

2

**H**

pleni

sum omnes de

um  
virum  
guarum alle

ut in ore eorum omnia  
in unum

tra ut nominum sanctificationis su

ov

Mittel im Ab

10

U. g. 17, 9



3  
COLLEGIJ JURIDICI PUBLICI  
De  
**ACTIONIBUS,**  
*DISPUTATIO SEXTA*  
DE  
CONDITIONE INDEBITI.

*Quam*  
**JEHOVA AUSPICE**

*Permissu Magnifici, & Amplissimi Collegii Juridici  
in Academia Salana,*

SUB PRÆSIDIO  
VIRI Magnifici, Amplissimi ac Consultissimi  
**D<sup>n</sup>. VALENTINI RIEMERI,**  
J. U. Doct. P. P. Scabinatus Jenensis Assessoris  
dignissimi & p. t. Rectoris Magnifici, Præce-  
ptoris sui honorandi.

*Publico examini exponit*  
**JOHANNES ALBERTUS à Wöllswarte**  
EQ. FR.

*In Auditorio FCTORUM horis anteme-  
ridianis.*

Ad diem Junii.

**JENÆ**  
**TYPIS ERNESTI STEINMANNI,**

Anno M. D. CXXXIV.

COLLEGII JURIDICI PUBLICI

ACTIO IN REBUS

DE

CONDICTIO IN REBUS

DE

IN REBUS

PERMIXTA

IN REBUS

DE

REBUS

D. V. ALBERTUS RIBBARI

J. U. DOCT. P. R. SECT. JUR. CIV. ET NAT. HISTOR. ET

PHYSIC. ET METEOROL. PROF. P. R.

PROF. HONORARIUS

IN REBUS

JOHANNES ALBERTUS RIBBARI

DE

IN REBUS

DE

IN REBUS

IN REBUS

TRIPLEX STEINMANNI

ANNO M. DC. CXXIV.



## COROLLARIA.

I.  
Controvertitur, Num hodiè civitates Imperiales habeant in Comitibus votum decisivum? Affirmat ReinKönig lib. 1. de R. S. J. R. Cl. 4. c. 20. num. 30. & seqq. Nos hanc litem nostram non facimus, hoc saltem adjicimus, rationes à ReinKönig pro affirmativa allatas nihil probare per ea, quae habet Magnif. Dn. Arum. in tr. de Comitibus c. 7. n. 147. & seqq.

II.  
Quaeritur, num pacto de Retrovendendo & juri offerendi 30. annis praescribatur? Negativa in Camera Imperiali recepta probabilior videtur.

III.  
Judicibus Austregarum (der Außtrügen) Criminalis jurisdictio non competit.

IV.  
Prelatus rem ad se reversam & infeudari solitam absq. consensu capituli alii in feudum dare potest.

V.  
Hereditates, quae filiis rebellium, vel ab intestato, vel ex testamento deferuntur, non fisco, sed aliis legitimis successoribus cedunt.

VI.  
Venandi jus jure à Principibus privatis est ademptum.

VII.  
Mandans aliquem vulnerari, sub hac tamen conditione, ne occidat, si ex vulnere inflictio mors subsequatur, ex L. Cornelia non tenetur.

NOBI.



NOBILISSIMO  
Dn. JANO ALBERTO à Wöllwartt/  
Amico meo plurimum æstimando,  
Publicè iterum in Jure dispu-  
taturò.

QVò magis Ingenii donis, vel stirpis honore  
Præditus est quis, eò tunc magis alta petis.  
Testis es eximius, generoso à sanguine crete  
Wöllwartt/Francorum Nobilitatis apex:  
Sint Tibi Divitiæ quamvis, Clypeiq; vetusti,  
Et multum claris stemmatibus vigeas;  
Arte tamen titulos augere studes, & in Hortis  
Non tantum Sophia multiplicare cupis;  
Sed quoq; perfundis Themidos Tua pectora Lymphâ  
Ac auges sanctâ nobile stemma Themî.  
O! Tua Sedulitas, Candorq;, modestaq; Vita,  
Propenso semper digna favore fuit:  
Ast Tua Nobilitas, & magna Scientia Juris  
Ansa Tui certè major Honoris erit.  
Indubiè fulges ut cætera Lumina Mundi,  
Jura regens Procerum frenaq; summa Fori.

Ortolphus Ort. p.m. Filius Foman-  
nus D. & P.

DISPUTATIO VI.  
DE CONDICTIONE INDEBITI.

Respondente

JOHANNES ALBERTO, à Wöllwarth.  
Eq. Franco.

Absolutâ tractatione actionum personalium in  
genere & quarundam in specie, sequitur nunc  
Condictio Indebiti.

THETIS I.



Condictio indebiti est actio personalis,  
quâ indebitum per errorē solutum repetimus.

2. Dicitur 1. *Actio personalis Ratio*, quia  
non datur contra quemcunq; possessorem, sed  
tantum adversus eum, cui solutum est *l. h. 49. de*  
*Condict. indebit. junct. l. 25. de O. & A.*

2. II. *Quâ indebitum*: Indebitum autē intelligitur, quod nec  
naturaliter nec civiliter debetur, aut debetur quidē, sed propter  
aliquam exceptionem perpetuam peti non potest. *l. 26. § 3. h. t.*

4. III. *Per errorem Facti* ne an juris? Prius placet per textum  
express. in *l. cum quis 10. C. de J. & J. & l. Error. 9. C. ad L. Falcidiam*:  
Excipit *Bachovius*. Ibi intercedere aliquam obligationem naturalē,  
quæ justā facit retentionē. Resp. I. naturalē obligationē, quæ vin-  
culo nudæ honestatis & cōsciētiae sustinetur, cōditionē non im-  
pedire teste ipso *Bachovio ad Treutl. vol. 1. Disp. 22. th. 4. L. H.* nec justā re-  
tentionē facere, quod probatur ex *l. 1. junct. l. 9. C. ad L. Falcidiam* II.  
Errantē in jure cōparari scienti arg. *l. 9. C. de ll. Paria enim sūt scire*  
*aut scire deberel. qui 7. § servus. 2. pro Emptore & l. quod 5. de rebus cred.*  
*Sciēs autem nō repetit. Diss. Bachovius in tract. de Action. disp. 4. th. 17.*  
*Wesēbecc. in ff. h. t. n. 9. Scharf. ad l. 1. Rubr. C. h. n. 2. & alii, quorū ar-*  
*gumēta loquūtur aut de errore facti, ut deductū ex l. si. à patres. C. h.*  
*ubi emancipatus, tempus à lege definitum nondum præteruisse,*  
*putabat. ex l. frater à fratre 38. h. Ibi enim frater sibi falsò persua-*  
*debat mutuum ex causâ peculii castrensis fuisse contractum,*  
*ut rectē docet Robertus 3. Animadv. 7. ex l. 2. §. fin. junct. l. 3. h. Heres*  
*enim putabat, testamentum, ex quo aliquid solvit, vigorem juxta*

legis præscriptū habere, ex § sed quia 7. vers. vel repetere solutū §. de fi-  
dei comm. hered. forsan per errorem calculi arg. l. si sponsus 5. §. si quis  
15. de donat inter V. & V. aut de casu speciali, qui ad consequentiā nō  
est trahendus, ut in l. 1. v. Adhuc tamen benignè. ut in possessionem legator.  
aut de personis exceptis, ut militibus & fæminis l. 9. in pr. & §. 1. de  
F. & F. pupillis, furiosis & prodigis l. interdum 29. h. minoribus  
l. 2. C. si adversus solutionem aut laborant fallaciā secundū non cau-  
sam ut causam, ut petitum argumentum ex l. eleganter 23. §. Si post  
i. h. quia solutum repetitur non ideò quod ab ignaro juris solu-  
tum, sed quòd ipsa transactio nullius momenti existat, vel Secto  
infirmetur. Adversantur verò adhuc duæ regulæ juris: quarum  
prior extat in l. error. 8. de F. & F. Posterior in l. fin. pro suo junct.  
l. 7. ad Sctm Vell. Neutra movet. Ad priorem enim Resp. cum Duareno  
in tract. de cōdict. indeb. c. 3. Papiniano sermonem esse de casu domi-  
niū nondum translati, ut colligitur ex verbis rei AMITTENDÆ  
SUÆ ar l. 27. §. 2. de auro ac argento legat. Solutio autem indebiti  
dominiū transfert. Excipis cum Bachovio d. th. 17. Quicumq; solvens  
errore juris ita dominium amittit, ut nulla ei competat repetitio,  
ille per errorem juris amittit rem suam, adeoque error juris in  
amittenda re sua nocet. At ex sententiâ Neotericorum, qui per  
errorem juris solvit, ita amittit dominū. Ergò & c. Resp. negado ma-  
jorem. Nam solvens dominium amittit, non per errorem juris,  
sed per solutionem animo alienandi & distrahendi factam, licet  
error juris huic solutioni ansam præbeat. Nec illud probamus,  
quod Robertus 1. sentent. 6. Statuit, nempe repetitionem errore juris  
soluti dari, non prætextu juris ignorantia, sed damni, contempla-  
tione, quod eo nomine solventi aufertur, quia hoc modo opposi-  
tio inter solutum errore juris & facti verbalis non realis esset,  
cum & solutum per errorem facti non ignorantia intuitu, sed  
detrimenti, quòd solvens subire cogeretur contemplatione repe-  
tatur arg. l. nam. 14. junct. l. 13. Ad posteriorem regulam Resp. nostrū  
casum à dicta regula excipiendum propter rationem traditam  
in l. nam. 14. h. Quæ ratio in errore juris soluto non militat  
arg. l. quod quis 203. de R. F. junct. l. leges 9. C. de ll. & l. 223.  
de V. §. Quod autem diximus; solutione indebiti transferri do-  
minium, id his rationibus demonstratur. 1. In quacunque  
actione



actione usitata fuit formula: Si apparet, eum dare oportere, do-  
minium translatum fuisse, necesse est. Dare enim est dominium  
transferre. At in conditione indebiti hæc formula fuit usitata  
per textum in §. is quoq; 1. f. Quib. mod. re contrah. oblig. Respondet  
Johan. Martini dupliciter. 1. etiam dominum hac formula  
contra furē uti etsi improprie §. 14. f. de action. 2. d. §. intelligen-  
dum de eo casu, quo nummi consumpti sunt ab eo, cui indebitos  
solvimus. Nam tunc res incidit in mutuum. l. 13. pr. l. 19. §. 1. de R. C.  
Unde non mirum, si eadem formula indebitum repetitur, quā  
mutuo datum. Neutra placet. Non prior, quia teste Imperatore,  
odio furum, specialiter introductum, ut domino hac formulā  
uti liceret. Quæ autem specialiter contra rationem juris com-  
munis introducta sunt, ad consequentias non sunt producenda  
l. 14. de ll. De sensu tamen d. §. 14. vide suo more ingeniosè diseren-  
tem eximium Jctum Dn. D. Franzium. Exerc. 13. q. 5. Nec posterior: tum  
quia textus generaliter loquitur & non nisi divinatoriè, imò  
iniquiè ad casum consumptionis restringitur: tum quia si d. §.  
de nummis consumptis loqueretur, & eorum consumptione  
mutuum conciliaretur, hæc obligatio ex vero contractu nasce-  
retur cōtra verū. d. §. sed hæc obligatio Argum. II. Solutione trāsferretur  
dominium Magnif. Dn. Præses Dec. 9. qq. Illustr. q. 7. Respondet Joh.  
Martini, solutionem esse debiti solutionem. Ergò indebiti solutio  
non est vera solutio. Quomodo ergò ex erronea & falsa solutio-  
ne verum dominium transferri posset. Ad quam responsionem  
regerimus, dominium transferri, etsi debitum fuerit putativum,  
ut est perspicuus casus in l. dominus 53. h. ubi indebitum  
solutum proponitur & Jctus, ad hoc, ut vel vindicatio  
vel condictio nascatur, non distinguit inter nummos extantes &  
consumptos: sed num̄ a seruo solutum ex nummis peculiaribus  
fuerit, cum ei id a domino permissum non esset. an verò ab alio,  
rogatu servi. Priori casu concedit vindicationem, quia nummi  
manent Domini: Posteriori conditionem, quia facti sunt mei  
Loquitur autem Jctus de accipiente. Vides 1. hinc indebitum seu  
debitum putativum solutum. 2. rem solutam adhuc extare.  
Aliàs non competeret in priori membro distinctionis rei vin-  
dicatio, quæ post interitum rei, dolo aut culpa possessoris non



interveniēte, non datur. *l. 15. §. fin. l. 16. §. 1. l. 27. §. 3. l. 36. §. 1. de R. V.* 4. dominium translatum per verba: Facti sunt mei. 4. dominium translato conditionem dari, per vers. eosque dominus servi Arg. III. Pupillus indebitum solvens, rem extantem speciali jure vindicare potest. Ergo hoc jus ad alios minimè extendendum. Respondet *Job. Martini*, pupillum in *d. l. 29.* naturaliter obligatum fuisse. Id igitur specialiter introductum, ut naturaliter obligatus vindicare possit, quod aliis naturaliter obligatis & solventibus non licet: Cujus responsionis falsitas ex infradietis patebit: Latissimè & Novissimè dissentit *Johannes Martini Jsenac.* in suis *controversiis Juridicis. q. 7.* Cujus integra argumenta, ne ei alienam mentem affingere videamur, adscribere lubet. I. Quia ad translationem dominii requiritur, ut tradens consentiat traditioni. Sed qui errat, non consentit *l. 116. in fin. de R. J. l. 20. de aq. & aq. pl. ar.* Unde negotia illa ipso jure nulla sunt, in quibus error intervenit. Eandemque ob causam *Ulpianus* ea, quæ coram Prætoribus per errorem ab alio adito acta sunt, nihil valere scribit in *l. 15. de Jurisd. l. 2. pr. de Jurisd.* Quæ igitur ratio specialitatis, quod errans transferat dominium. II. Si procurator rem suam, putans meam esse, alii tradiderit, erit procul dubio indebitum solutum. *l. 18. de cond. furt.* At ab eo non recedere dominium, & nullam esse alienationem, quia nemo errans rem suam amittat, expressè dicitur in *l. 35. de A. R. D.* III. Illi, qui putat se ad transferendum dominium obligatum, proprietatis error nihil nocere potest, quamvis res ejus apud alium maneat. *l. 18. C. de R. V. IV.* Ad translationem dominii causa seu titulus ad transferendum dominium habilis requiritur *l. 31. de A. R. D.* Atqui hic nullus talis titulus præcessit. V. Absque vero & justo titulo præcedente nemo dominium acquirit. *l. 24. C. de R. V.* V. Qui indebitum accipit, sine vero & justo titulo accipit. *l. 6. de Cond. ob turp. caus. l. 2. vers. citra nullam translationem C. de Cond. indeb.* VI. Si generaliter verum esset, ut generaliter omnes loquuntur adversarii, quod indebiti solutione transferretur dominium, etiam tunc transferretur, quando quis rem alterius solveret, quod falsum est per *l. 46. h.* VII. Qui ex stipulatione, falso se debere existimans, tradidit, procul dubio indebitum solvit *l. 22. pr. h.* At ille, si solverit, dicitur, quod indebitum accipiens usu capere possit. *express. text. in l. 3.*  
pro

pro suo. (modò bonâ fide acceperit.) An verò, qui usucapere vel-  
le aut posse dicitur, dominus est? contra. l. 3. §. 4. de acquir. possess.  
VIII. Eundē in modum scribit Ictus Paulus in l. penult. de usucap. si  
existimans debere tibi, tradam, ita demum usucapio sequitur, si  
& tu putes debitum esse. Quomodo igitur habuit dominium,  
si dicatur posse dominium usucapione acquirere? IX. Ille, cui  
indebitum solutum est, dicitur pro suo possidere. l. 4. §. fin. pro suo.  
Atqui ille pro suo possidet, qui dominium non acquisivit, sed  
qui sibi acquisitum falsò putat text. express. in l. 1. pr. Pro suo X.  
Per conditionem indebiti id revocari consuetum, quod alte-  
rius apud alterum sine causa deprehenditur. l. 66. h. si verò domi-  
nium transfertur per solutionem indebiti, nuncquam alterius  
sine causa apud alterum quid deprehenditur. Siquidem cujus rei  
dominium habemus, ea alterius esse, & ejus dominium sine cau-  
sa apud nos deprehendi nequit. Ergò indebitum repeti nequit,  
& indebiti condicatio non erit condicatio. Quod absurdè falsū. XI.  
Is, qui rē, quā legatā esse putavit, solvit, procul dubio indebitum  
solvit l. 7. C. de cond. indeb. At ille, qui eam accepit, eam usucapere  
posse, expressè dicitur in l. 4. §. ut Pro suo. Et hoc confirmat. l. 2.  
Pro legato. Nam quia pro legato non potest usucapere, quia  
legata non est, poterit eam pro suo usucapere, quia legatā putat.  
XII. Quæ effectum non habent, ex iis, si solvatur, condicatio inde-  
biti competit, quæ generalis est regula in l. 54. h. à Papiniano tra-  
dita. Atqui indebitum solutum ex contraria sententia, hunc  
habet effectum, ut dominium transferat. Ergò nunquam indebi-  
tum solutum repetitur. Quod contra omnem est rationem.  
XIII. Si adversariorum sententia generaliter prolata, generali-  
ter vera esset, etiam ille dominium acquireretur, qui sciens inde-  
bitum accepit. Contra sic arguo. Fur, furto non acquirit rei fur-  
tivæ dominium. Inde enim domino contra furem datur rei vin-  
dicatio. At si quis sciens indebitum accipiat, furtum committit  
l. 18. de condic. furtiv. l. 44. §. 1. de furtis. Ergò quis sciens indebitum  
accipit, dominium non acquirit. Quòd autem quis possit domi-  
nium acquirendo furtum committere, & furtum committendo  
dominium acquirere, quomodo monstruosum non sit, non video.  
XIV. Illud condicatur, quod ex injusta causa apud alium est,  
l. 6. de cond. ob turp. caus. Res indebita cōdicatur. Ergò ex injusta cau-  
sa

sa apud alium est. Sed si apud accipientem indebitum, res sine  
justa causa est, quomodo potest esse dominus, cum dominium  
jure acquiratur & jure retineatur. Unde quilibet dominus rei  
dominicæ est liberrimus moderator & arbiter. XV. Ille retinet  
dominium, qui solo errore causam possessionis sine vero titulo  
præstat, ut dicitur in l. 5. C. de præscript. long. temp. Ille, qui indebitum  
solvit solo errore causam possessionis sine vero titulo præstat.  
Ergò retinet dominium. XVI. Ignorantia juris solvens trans-  
fert dominium regulariter l. penult. §. ult. de juris & facti ignorat.  
l. 10. C. quia habetur pro sciente. Ergò solvens ignorantia facti non  
transfert dominium, quia habetur pro ignorante XVII. Re-  
petitio intelligitur de actione in rem. Ergò de rei vindicatione.  
Nam de aliis actionibus in rem hoc dici nequit. Verum facilis ho-  
rum argumentorum videtur resolutio. Pro resolutione n. 1. 2. & 3.  
sciendum est 1. l. 15. de jurid. l. 2. de judiciis nihil huc facere  
quia litigantes in ipsa aditione erant. Error autem vitiat actum  
in quo intervenit. Nostro verò casu in transferendo domi-  
nio nullus error intervenit. Ergò nec hac in parte actus traditio-  
nis vitiat. 2. nostram controversiam non de quolibet errore  
esse conceptam. Non enim loquimur de errore commisso. 1. in  
Personæ substantia. Hic enim actum vitiat videtur. arg. l. 15. de jur-  
id l. 2. judic. l. 52. §. 21. de furtis & l. 9. in. pr. de hered. instit. 2. in dominio,  
qui, translationem domini impedit. l. re. 18. C. de rei vind. l. 29. C. de  
transact. l. 3 §. penult. de cond. caus. dat. non sec. l. 35. de A. R. D. Sed 3. de  
errore in causa, ob quã res debita putatur, interveniẽte, & quæri-  
mus, nũ hic error translationẽ domini impediãt? Quod negamus  
per l. 36. de A. R. D. Quam sententiam non infringit l. 18. de R. C.  
quia verba: magis que nummos accipientis non fieri: dupliciter  
accipi possunt 1. absolutẽ, quasi nummi nullo modo accipien-  
tis fiant 2. limitativẽ, quasi non perfectẽ & irrevocabiliter  
ei acquirantur. Nos, quia leges legibus sunt concordandæ. l. unic.  
C. de inoff. dot. & Verba legum ambigua ita interpretanda, ut vitio  
careant. l. 19. de ll. in posteriori significatione ea cum Donello 4.  
Com. 18. Wesenb. in π. ff. de R. C. n. 12. accipimus. Varia Bachov. ad  
Treutl. Vol. 1. disp. 20. th. 4. L. A. opponit, & 1. excipit, rationem  
decidendi in d. l. 18. desumi à defectu tituli, quem scilicet impe-  
diãt error & dissensus. Sinetitulo autem dominium non trans-  
fertur.

fertur. l. 31. de A. R. D. Resp. defectum tituli veri operari ut res non irrevocabiliter acquiratur. Interdum tamen putativus titulus sufficit ad acquirendum dominium, præsertim si traditionem voluntas domini rem in alium transferendi & alienandi præcedat. Quod præter d. l. 36. de A. R. D. demonstratur ex l. 3. & l. 4. §. fin. Pro suo, ubi titulus putativus est habilis ad acquirendum per usucapionem dominium. Cur ergo non in indebito? Excipit II. ex eo, quod Jctus in d. l. 18. consumptis nummis conditioni locum esse scribit, effici, ut extantibus nummis vindicationem competere, fatendum sit. R. non sequi. Consumptis nummis conditio datur. Ergo iis extantibus non datur. Unius enim inclusio, non est statim alterius exclusio. Regeris fortassis. Verba (si consumpserit) conditionem importare, quam impletam esse oportet ut conditio subsequatur. Resp. conditionem quam verba (Si consumpserit) important, impleri debere, respectu habito, non ad dandam conditionem, sed exceptionem doli, per quam conditio eliditur. Et huc Jctus respexisse videtur. Excipit III. hoc quidem in jure legi, ut aliquid alicujus fieri dicatur, sed revocabiliter, ut in materia fructuum. Atquin aliquando dici, aliquid alicujus non fieri, ut tamen dominium transeat, nullo juris loco probari posse existimat. Resp. posterius ex jure probari, non quidem quoad verba, tamen quoad rem. Si enim Bachovius concedit (quod fateri necesse habet propter l. 66. de R. V. & l. 2. de in diem addi.) acquisito dominio aliquid alicujus fieri in jure dici, sed revocabiliter concedere quoque cogitur: acquisito dominio recte dici, aliquid alicujus non fieri irrevocabiliter. Unius enim positione ponitur & alterum. Ad 4. & 5. Resp. supra & infra aliquid dicitur. Ad 6. Resp. tunc demum indebito soluto dominium transferri, quando quis rem propriam tradit, quod & in aliis causis contingit, e.g. legato, emptione, mutuo Ad 7. 8. 9. & 11. Resp. perinde haberi, si quis juste putaverit, se ex hac vel illa causa rem possidere, ac si specialis titulus verus adesset. Bachov. ad Treutl. Vol. 2. disp. 22. th. 5. l. G. Quemadmodum autem verus titulus ad usucapionem tunc demum prodest, quando quis rem non suam, sed alienam tradit: ita & putativus. Quicunque igitur textus de usucapienda re indebite soluta loquuntur, de solutione rei, alienæ exaudiendi erunt. Ad 10. Resp. causam in d. l. 66. pro vero titulo

tulo poni ut in l. 11. §. idem Julianus 4. de publ. in rem act. l. 159. de R.  
7. Imò quod Impp. in Codice & Novellis titulum appellabant  
hoc Jctos causam nominasse annotat Ph. Matth. ad l. 159. de  
R. 7. n. 4. & seq Nulla igitur Consequentia. Hec res sine causâ, id est, verò  
titulo penes Titium est, Ergò dominium non est translatum. Nam  
nōnunquam putativus titulus sufficit ad translationem domini,  
ut sunt clari casus in l. 53. h. & l. 36. de A. R. D. Et quid adversarius ad  
l. 1. h. respondebit? ubi certè verus titulus deficit, & nihilominus  
condictio indebiti, quæ domini translationem præsupponit, per  
supra dicta datur. An eam regulam generalem ad casum con-  
sumptionis restringet? Iniquissimè arg. l. 26. §. 4. h. ubi ager solutus  
hac condictione repetitur, & l. 32. §. sic eod. Quid enim solvens Sti-  
chū in d. §. fin. eo mortuo, si locupletior factus non fuerit, cōdicet?  
Ad 12. Resp. verba *vel non habuerunt effectum*: non de quolibet effe-  
ctu explicanda. Alias nunquam condictio indebiti competeret,  
quia solutio indebiti semper ad minimum hunc habet effectum,  
ut accipientem faciat possessorem, quod nec adversarius negare  
audebit, qui contra indebitum accipientem vindicationem con-  
cedit: Sed ea de effectu, quem solvens intendebat exaudienda,  
e. g. ut ipse liberetur, ut aliquid fiat aut detur. Ad 13. Resp.  
etiam si concedatur, eum dominium acquirere, qui sciens indebi-  
tum solvit, nihilominus perperam adversarius concludit ab eo,  
qui simpliciter sciens nummos indebitos accipit, ad furem. Nam  
non omnis, qui sciens indebitum accipit, id animo lucrandi  
facit? Quid enim si eâ mente accipiat, ut amicis solventis resti-  
tuat. Transfertur autem dominium in scientem I. si dominus  
rem propriam indebitè solvat. Nam re aliena indebitè soluta,  
dominium non transfertur arg. l. 54. de R. 7. II. Si res à domino  
sciēti seu m. f. possessori soluta, non sequatur jure accessionis rem  
alienam, ut contingit in casu l. 55. h. l. 62. de R. V. Nec obstat, quod  
accipiens in mala fide fuerit constitutus, quia mala fides non  
semper impedit translationem domini. Idque probatur  
1. quod emptor rei à debitore in fraudem creditorum  
alienatæ dominus efficiatur, etiam si sciat creditores frau-  
dari l. 21. de contrah. empt. & arg. l. 14. Quæ in fraudem creditor.  
Nullus autem ambigit m. f. possessorem esse, qui aliquid contra  
legum interdicta mercatur. l. quemadmodum in fin. 6. agr. &  
cens.

*cenf.* Nec obstat quòd actio Pauliana sit realis. Resp. enim, id fieri, quia eo tempore, quo creditor hac vult uti actione, fingitur, rem non traditam esse & ob id in bonis debitoris mansisse §. 6. *f. de action:* 2. quod dolo inducens ad vendendum dominus fiat. *l. 10. C. de rescind. vend. & m. f. emptor sit arg. l. 5. vers. sciens contrariū esse dolum bonæ fidei C. eod. facit l. 14. § 1. vers. bonæ fidei possessor est & dominium habet. de religios. Cl. Dn. Hill. ad Donel. 4. Comm. 24. L. D. Ad 14.* Resp. nō omne, quod condicatur, ex injusta causa apud accipientem esse. Datur enim tertium: Causa non justa. Deinde non est absurdum, ut res penes Titium ex injusta causa deprehendatur, cujus tamen dominus sit. Finge Titium ex stipulatione, quæ ei per vim fuit extorta, Sempronio stipulanti pecuniam promissam exsoluisse. Cur, *queso* Sempronius nō fieret hujus rei dominus? cū hæc stipulatio ipso jure valeat, & promissor jure civili obligatus dicatur. §. 1. *f. de except. Philipp. Math. ad l. 116. de R. j. n. 8. Ad 15. R. in. d. l. 5. C. de Præscr. long. temp. dominium fuisse translatum, quod probant verba initialia. Nec petentem dominium. Is autem propriè petit dominium, qui rem sibi dari oportere intendit. Casus d. l. 5. talis videtur. Marius ex testamento Mævii, quod postea ruptum apparuit, fundum Caii, quem testatoris proprium fuisse putabat, legatum solvit. Sempronius legatarius bonâ fide accipiens, eum per viginti annos possedit, quæritur: num post vicennium condicenti obstet præscriptio longi temporis? Quod in d. l. 5. negatur. Ratio est, quia jus condicendi, quod solventi statim, postquam testamentum ruptum apparuit, competebat, non nisi longissimi tēporis præscriptio tollitur. Ad 16. Resp. solum per ignorantiam juris & facti sibi invicem opponi, non in transferendo dominio, sed in repetendo. Ad 17. Resp. Hoc argumentum nullius esse momenti. Quoties enim repetitio dicitur, ubi condictio necessariò intelligenda? vide è multis locis *l. 1. & l. 65. §. 4. h.**

6. *IV. Solutum. An & promissum?* Negatur, quia indebitum refertur ab Imperatore inter contractus reales, quòd re contractatur. *Clariss. Dn. Ludwell disp. ad Instit. n. th. 3, L. B. Dis. Clud. in tractatu de cōdict. indebiti c. 1. n. 106 per. l. is. qui 32. h. & l. 2. & 3. C. eod. qui textus tamen optimè de condictione sine causa explicatur. arg. l. 1. & 3. de cōdict. sine causa.* Nec obstat rubrica, quia multis exem-

Y

plis

plis ostendi potest, in titulo de condictione indebiti non semper  
condictionem indebiti per repetitionem intelligi, vide *l. damus 52.*  
*vers. quo non sequente & l. 65. §. 4. b.*

7. V. *Repetimus.* Jure non vindicationis, prout petitio su-  
mitur in *l. 28. de O. & A.* sed condictionis, *l. 1. h. Consultiss. Dn. Praeses*  
*Dec. 9. qq. Illust. 6.*

8. Descendit autē hęc condictio non ex vero, sed quasi cō-  
tractu per text. express. in §. penult. *f. de obligat. quæ ex q. cōtr.* Excipis  
1. *Imperatorem loqui improprie*, ut indicat verbū videtur. 2. *Cōpa-*  
*rative* ut innuat, indebitū esse quidē contractū, magis tamē distra-  
ctum. 3. *Sophisticè.* Non sequitur. Indebitum animo distrahendi  
est solutū Ergò non est cōtractus. Si enim animus distrahēdi esset  
spectandus, nulla omninò nasceretur obligatio *l. non omnis 19.*  
*de reb. cred.* 4. *Falsò* quia indebitum nulla obligatio præcedit.  
Ergò nulla distrahi potest. *Resp. ad 1. verbum videtur*, non rarò mo-  
destiæ causa adjici, ut præter *Jctos* etiam Aristotelis interpretes  
docent, & veritatem denotare, *l. Titio 71. §. Titio genero de*  
*condit. & demonstr. l. ex imperfecto 233. de leg. junct. l. 31. de ll.*  
*Ad. 2. Resp. Clud. de tract. c. a. n. 72.* particulam magis accipi non  
*comparative*, sed *positive* ut in *l. stidum 6. inpr. de leg. 1. l. 1.*  
*Communi dividundo l. Quintus 10. de auro & argento leg.*  
Verius est, particulam magis nostro casu *comparative* poni & deno-  
tare, quod hoc negotiū non tam ex animo contrahendi, quàm di-  
strahendi originaliter profisciscatur. Melius igitur *Resp. ex animo*  
*contrahendi*, quem nostro casu præsumptione vel fictione legis  
adesse statuimus non statim verum contractum inferri arg. *l. 5. §.*  
*3. de O. & A.* Ad 3. *Resp. distinguendo* inter id, quod expressè & ta-  
cite agitur ex *l. 13. §. fin. Cōmodati.* Expressè agitur, ut ab obligatione  
discedatur. Tacite ut si solventem obligatum non fuisse appa-  
reat, solutum restituatur. Si ergò ad id, quod expressè est actum,  
respiciamus, nulla producit obligatio, quia liberare volens, ob-  
ligare velle non præsumitur, interim tamen indebiti solutio, re-  
spectu habito ad id, quod tacite geri lex præsumit vel fingit,  
producit tacitam obligationem *Bachov. disp. de action. 4. th. 15.* Ad  
4. *Resp. indebitum non esse distractum*, prout statuere videtur  
*Cujacius 8. observ. 34.* Sed verba: magis ex distractu quàm ex contra-  
ctu

319





Et ita accipienda magis ex voluntate distrahendi, quam contra-  
hendi ut ipse Imperator in subsequentibus verbis se explicare vi-  
detur. Clarius hoc patet ex *l. 5. §. 3. vers. qui enim solvit de O. & A* Dis-  
tit Donellus *14. Comm. 16.* per sequentia fundamenta. 1. quia indebitum  
solvens aliquid negotii gerere dicitur. *l. si in area 33. h. id est, contra-*  
*here, ut explicat Harprech ad §. 1. 7. Quib. mod. res contrah. obl. n. 6. 2.*  
*per l. 13. §. ult. commod. in qua proponitur, liberum hominem bona*  
*fide servientem, cui res non animo obligandi commodata, teneri*  
*actione commodati (quæ ex contractu) ad exemplum solven-*  
*tis indebitum. Præsupponit igitur Jctus indebitum esse con-*  
*tractum, alias non ritè inferret. 3. quia conventionis tacitæ*  
*eadem vis, quæ expressæ l. 4. de pactis l. 3. de R. C. 4. quia in in-*  
*stitutionibus indebitum inter veros contractus refertur. Quæ*  
*rationes Donelli acumine indignæ videntur. Ad 1. enim Resp.*  
*ad verum & proprium contractum requiri verum & expressum*  
*consensum. l. 3. ibiq. Dd. de pactis. Deinde non simpliciter dicitur*  
*negotium gerere. Sed aliquid negotii, respectu scilicet ejus, qui*  
*in alieno solo ædificat, qui nec ex vero, nec ex quasi contractu*  
*alterum obligat. Ad 2. Resp. Jctum ita argumentari. Si*  
*obligatio nascitur extra id, quod expressè actum eo ca-*  
*sui, quo nihil planè conventum, multò magis nascetur, ubi*  
*aliquid conventum, puta de re commodata reddenda, vel*  
*mandato exequendo, licèt propter inhabilem servi personam,*  
*commodans vel mandans putet obligationem civilem non ori-*  
*turam. Argumentum igitur Jctus ducit ab indebito ad commo-*  
*datum vel mandatum, ratione obligationis, quod utroque casu*  
*præter expressè actum obligatio nascatur, non ratione causæ,*  
*ex qua obligatio descendit. Dn. Hill. ad Donell. 14. Comm. 16. L. F. Ad*  
*3. Resp. 1. Aliud est, verbis exprimi: aliud tacitè contineri*  
*l. si ita legatum 65. §. 1. de leg. 1. II. subsumamus Expressi & taciti*  
*eadem vis. At verus & expressus consensus verum & propriè*  
*ita dictum contractum efficit. Ergò ne & tacitus, aut præsum-*  
*ptus, quod falsum esse quasi contractus evincunt. III. Regula.*  
*Tacitum & expressum idem operantur: non absolutè, sed se-*  
*cundùm quid intelligenda: puta ratione alicujus effectus, ut*  
*in d. l. 4. de pactis & l. 3. de R. C. & procedit, maximè in his, quæ sunt de*  
*natura contractus, de quibus partes videntur cogitare Dec. ad l.*

*expressa de R. 7. Ad 4. Resp. ordinem non tam accuratè attendi, quando de mente desponentis constat*

9. *An idem dicendum, si expressè adjiciatur, ut id, quòd in debitum apparuerit, reddatur? Minimè. Tunc enim verus censetur contractus. Magnif. & Amplif. Dn. Praeses. Tract. 1. de Contract. c. 2. §. 13. Movemur verò textu, perspicuo l. 7. §. 2. de pactis, ubi duo ad contractum innominatum requiruntur 1. ut Conventio non transeat in proprium nomen contractus. 2. ut subsit causa. Causam autem accipimus pro eo, quòd hac lege datur vel fit, ut vicissim aliquid detur vel fiat. Hæc duo requisita in nostra conventionem concurrunt. In eâ enim 1. deest proprium nomen contractus. 2. talis causa subest, id est, solvitur, ut, quòd in debitum apparuerit, reddatur. Diss. post Bartolum in l. 2. h. Bachov. ad Treutl. vol. 1. disp. 22. th. 1. L. A. & disp. de action. 4. th. 15. qui excipit 1. repetitionem nostro casu dari l. 2. h. quæ tamen ex q. contractu descendit. Resp. non esse novum, quòd quædam actio, quæ ex q. contractu originem habet & datur, ex vero quoque contractu competat, arg. l. 2. Commun dividundo, imò & præter q. contractum agr. l. 29. de negotiis gestis, ubi datur negotiorum gestorum actio, quamvis tutor nec ex q. contractu tutelæ teste ipso Jcto, nec negotiorum gestorum obligatus sit, quia qui necessariò gerunt aut necessariò se gerere opinantur, non tam alienum quam suum negotium gerere videntur Cl. Dn. Ludweil. disp. ad Inst. 14. th. 5. L. 7. Excipit Bachov. 2. Hanc conventionem non constituere contractum innominatum, quia directò ad dissolvendum contractum tendit. Resp. negando antecedens. Ipsa quidem solutio indebiti tēdit ad dissolutionē contractus putativi. Hæc autē conventio directò tendit ad obligationē introducendā, ut videlicet indebitū accipiēs sit obligatus ad reddendū id, quòd indebitū apparuerit. Dices. 1. Ea, quæ naturaliter rei insunt, si verbis exprimantur, nihil rei addunt arg. l. 3. C. de fideiufs. C. unde etsi tutor ad rationes reddendas, aut heres ad legata præstanda, nominatim & expressè se obligent, nihilominus ex q. contractu obligati dicuntur Resp. diversas confundi quæstiones. Alia enim quæstio est, an si expressa conventio statim ab initio interveniat ex q. cōtractu quis obligatus dici possit, alia, num si exposita facta post natam ex q. cōtractu obligationē quædam expressa conventio subsequa-*

quatur, nihilominus ex q. contractu obligatus maneat? *Posterior-*  
*rem* quæstionem probare videntur casus à *Bachovio* allegati, non  
 priorem de quâ nos loquimur Quòd attinet ad allegatam regulam,  
 dicendum, eam non procedere, quando expressum sit contra  
 constitutionem alicujus actus. Dices. II. Ex contractu in-  
 nominato actio præscriptis verbis nascitur *l. 3. de præscript. Verb.*  
 quæ non datur ad reddendum per text. in *l. 5. §. 1. de Præscript. Verb.*  
*Resp.* actionem præscriptis verbis nostro casu concurrere cum  
 conditione indebiti. Illa datur, quando indebitum solvens cum  
 hac clausula agere vult ad id, quod ipsi interest, solutum tem-  
 pore convento redditum arg. *l. 6. C. de Rer. permut. junct d. l. 5. §. 1.*  
*de P. V.* Hæc, quando agitur ad reddendum. Illud notandum gra-  
 viter *Hunnium ad Treutl. vol. 1. disp. 21. tb. 4. q. 14.* errare, dum hic con-  
 dictionem indebiti competere negat cōtra *l. 2. h.* propterea, quòd  
 actio præscriptis verbis locum non obtineat, ubi alia competit  
 actio Quòd generaliter intellectū fasum evincit *d. l. 5. §. 1. de P. V.*  
 Et quid obstat, quo minus conditio indebiti nostro casu conce-  
 datur. An expressa conventio? Nequaquam arg. *l. 2. C. de Conditio-*  
*ne datorum c. l. 14. in pr. de solution.*

10. His expositis videbimus. I. Ex qua causa condi-  
 ctio indebiti competat? 2. Ex qua deficiat? 3. Cui compe-  
 tat? 4. Cui denegetur? 5. Adversus quos detur? 6. Quid  
 in hanc actionem veniat? 7. Qualis sit actio? 8. Cui proba-  
 tio indebiti incumbat? 9. Cui res indebiti soluta pereat? 10  
 Quomodo huic conditioni præscribatur? & 11. Quid officio  
 judicis præstandum?

II. *Membr I. Decausis, ex quibus conditio indebiti na-*  
*scitur?* *Caus. I.* Si id, quod sub conditione in incertum col-  
 lata promissum ante conditionem existentem aut quod in diem  
 incertum debitum, ante diem existentem solutum fuerit *l. sub*  
*conditione 16. in pr. cum §. seq. h.* Aliud dicendum, si conditio certò  
 sit extitura *l. quod si. 18. h.* Ratio redditur in *l. si. pupillus 9. §. 1. de no-*  
*vat. aut dies certò extiturus l. in diem. 10. h.* Ratio desumitur ex *l.*  
*cedere 213. de V. S. Confer l. 38. §. 16. de V. O.* Suspecta verò nobis  
 videtur sententia *Cujacii*, qui *13 observ. 20.* aliquam differentiam  
 inter diem incertum & conditionem in *d. l. 16.* quam citra ullam  
 necessitatem emendat, à *Pomponio* tradi existimat. Nihil juvat

opinionem Cujacii particula **AUTEM** quia interdum pro etiam  
usurpatur, ut in illo Plauti *Abi tu domum & tu autem domum* & in  
*l. si quis § 1. qui vers.* Et hoc autem casu de *O. & A.* multò minus *l. 17. h.* in  
quâ præcedentis legis non exemplum, sed confirmatio contine-  
tur ut in *l. 13. §. ult. junct. l. 14. ad Sctum Trebell. l. 8. junct. l. 9. h.* & talis  
collectio. Solutum repeti non potest eo casu, quo diem ventu-  
rum certum est, nondum autem venit. Ergò multò minus repe-  
tetur, si dies, priusquam condiceretur, extiterit. Ratio conse-  
quentiæ, quia plus est diem venisse, quàm necessariò venturum.  
*Ant. Faber 4. Conject. 20.* Adde *Alberic. Gentil. in tract. de divers. temp.*  
*appell. c. 12.* ubi dicit, exemplum non rectè proferri per articulum  
rationis. Nam. Non etiam repugnat, quòd dies mortis appelletur  
dies incertus, & in hunc debitum solutum condici non possit  
*l. 1. de condition. & demonstr. junct. l. 17. h.* Resp. enim diem incertum  
dupliciter dici 1. Quando dubitatur an sit venturus, ut cum  
Titius Consul erit. 2. Quando dubium existit, quo tempore  
dies extiturus? ut cum *Moriar. Bart. in. l. 17. h.* In priori signifi-  
catione dies incertus sumitur, quãdo ratione repetendæ rei solu-  
tæ conditioni æquiparatur.

*ibid. 12.* **Caus. II.** Si solutum fuerit ex causa transactionis,  
quæ vel non facta, vel consensu utriusque partis resoluta, vel  
jure infirmata, veluti quæ inita fuit postrem judicatam aut ob  
alimenta testamento relicta judicis decreto, aut causæ cognitio-  
ne non interveniente *l. eleganter 23. de cond. ind.* Tria objici pos-  
sunt 1. quod solutum ob causam præteritam, etsi nulla subsit,  
non repetatur, *l. Damus 52. h.* 2. quod solutum ex causa  
transactionis invalidæ non repetatur, sed debito impute-  
tur. *l. 7. §. ult. de transact.* 3. quod transactio invalida vim  
pacti habeat. arg. *l. 27. §. penult. de pactis.* Quæ rationes nostram  
thesin non impugnant. Ad 1. enim Resp. non quidem cum  
*Cludio*, repetitionem in *d. l. 52.* ideò cessare, quod aliàs, solvens da-  
turus fuisset. Hoc enim & divinatorium, & cum importet dona-  
tionem simplicem facilè non præsumendum, sed potius cum  
*Bartolo* in *d. l. 52.* solutum proponi ex nulla causa obligatoria vel  
vera, vel putativa, ut in *d. l. 23. & l. 26. §. 2. & §. 10. h.* sed animo re-  
munerandi per textum in *l. 65. §. 2. h.* Ad 2. Resp. solutum non  
repeti, quia debetur, non quidem ex causa transactionis, sed ex  
cau-

causa alimentorū relictorū, quæ jam cum effectu fuerunt debita  
Ad 3. Resp. eam loqui non de obligando sed liberando, quo ca-  
su benignior admittitur interpretatio.

13. Caus. III. Si solutum fuerit ex ea causa, ex qua actor  
perpetuâ exceptione repelli potuisset, *l. qui exceptionem 40. h.* Di-  
stinguit verò Jctus, utrum exceptio principaliter in alicujus  
favorem aut odium introducta? ut priori casu conditio compe-  
tat, non verò posteriori. Obstat videtur *l. Julianus 60. h.* Re-  
spondet Bachovius ad Treutl. vol. 1. disp. 22. th. 4. L. H. regulam in *l. 40. h.*  
propositam non procedere in exceptione judicati, quod judex  
obligationem consensu cōstitutam perimere nequeat. Quæ ratio  
fortassis ad casum *d. l. 60.* restringenda. Alias eâ non obstante,  
putamus dari aliquem casum, quo exceptione rei judicatæ tutus  
solutum repetere non prohibetur. Pone Titium, qui fundum  
Thusculanum ad biennium conduxit, à Sempronio locatore  
ad solvendam, integram pensionem conventum, & per senten-  
tiam judicis justè (forfan quod propter vim majorem, cui re-  
sisti nequit, re locatâ uti non potuerit) absolutum. Hic certè, si  
dubitans, nū de casu fortuito à se præstando inter se & actorē con-  
ventū sit, & ignorans sententiâ latâ, post decediū solvat, indebitū  
solvisse censetur arg. *l. 26. §. 3. h.* Cur igitur ei conditionem inde-  
biti denegabimus? Nec hic præsumitur donatio, quia dubitans  
non habet animum donandi *Cl. Dn. Hill. ad Donell. 14. Comm. 14. L.*  
*C. nec transactio*, quia lite finitâ transactio non procedit *l. 1. de*  
*transact.* Nec adversatur ratio Bachovii, quia judex nostro casu  
saltem declarat reum ad solvendam integram pensionem non  
esse obligatum. Dicendum igitur videtur, repetitioni locum non  
esse, si verus debitor solvat & postea iniustè absolutus sit. Ratio  
dubitandi 1. est 1. quia res judicata pro veritate habetur. 2.  
quia post rem judicatam constare non potest, absolutum de-  
buisse *l. 56. de re judicata.* 3. quia non minus falsò jurari potest,  
quàm judicari. At exceptio jurisjurandi dat locum repetitioni  
*l. 43. h. Donell 14. Com. 12.* Ratio decidendi. Licet absolutus (puta  
verus debitor, de quo Jctus in præcedentibus loquitur) tamen  
naturâ debitor manet. Non obstat rationes dubitandi *Donell.*  
Ad 1. enim Resp. conditionem indebiti regulariter propter  
obligationem naturalem cessare *l. 10. de O. & A.* Verus autem debi-  
tor

tor injustè absolutus naturaliter obligatus manet, licet fictione  
juris pro non debitore civiliter habeatur. Veritas enim errore  
judicis non vitiatur *l. 6. §. Veritas de officio presid. Ad 2. Resp.* post  
rem judicatam constare posse, num absolutus debeat? Si enim  
absolutus ex alia causa, puta conditione indebiti agat, reus, qui  
in priori judicio vices actoris sustinuit, conventus non prohibe-  
betur, demonstrare hoc vel illud sibi revera deberi, non ad hunc  
effectum ut petitione debiti consequatur, propter autoritatē rei  
judicatæ, sed ut cōdicentē removeat. Major enim est favor reten-  
tionis quā petitionis. Facit *l. 11. §. 4. junct. l. 14. de except. rei judicatæ.*  
Nec adversatur *l. 56. de re judicata*, quia post rem judicatam nihil  
quæritur de eo, quod per sententiam fuit finitum. Lis autem fuit  
finita de jure petendi debitum ex hac vel illa causa non de jure  
retinendi debitum solutum. Ad 3. *Resp.* aliam esse rationem  
jurisjurandi, & aliam rei judicatæ. Post jusjurandum nostro  
casu manet obligatio naturalis. Sed enervata Post rem judicatam  
efficax. Ratio diversitatis non in eo consistit, quod jusjurandum  
ex conventionē proficiscatur, non verò res judicata. arg. *l. 26. §.*  
*ult. de jurej. junct. l. 3. §. 11. de peculio.* Sed quod jusjurandum faciat, ut  
ab omni cōtroversia (quæ quocūque modo super tam naturali,  
quā Civili debito moveri potest) discidatur, *l. 43. h. & l. 40. de jure-*  
*jur.* At cōparatur cū re judicata in *d. l. 56. & l. 15. Quib. modis pignus sol-*  
*vitur.* *Resp.* id fieri ratione quorundam effectuum. 1. quod utro-  
que casu nihil amplius quærat de eo quod vel per jusjurandū,  
aut per sententiam judicis decisum 2. quod utroque casu pi-  
gnus liberetur. Illud hoc loco notandum. Jctum quidem loqui  
de eo debitore, qui pendente judicio solvit, quia hunc debito-  
rem comparat ei, qui obligatus est, sub conditione: sive Navis ex  
Asia venerit, sive non venerit: rationem tamen decidendi, quā  
Jctus utitur, ad illum quoque casum extendi, quo verus debitor  
ignorans sententiam latam, post absolutoriam solvit. Quod con-  
firmatur per *l. judex 28. h. nisi verba sua sponte cum Dn. Hilligero ad*  
*Donell. 14. Comm. 12. L. A. ad scientem restringas. Dices.* Malè debitor  
pendente judicio solvens comparatur ei, qui obligatus est sub  
conditione, sive navis ex Asia venerit: sive non venerit, cū, qui  
pendente judicio solvit, condemnari nequeat *§ ult. 7. de perpet. &*  
*temporal. action. Resp. cum Donello d. §. ult.* loqui de satisfaciente. Li-  
tem

tem autem persequens, ejusque exitum exspectans non opposita solutione, de qua Judex divinare non potuit, licet pendente judicio solvat, tamen auctori non satisfacit. Obstat II. *l. fin. ad Sctum Macedoniam. Resp. post. Bartolum Bachovius disp. de actionibus 4. th. 17. d. l. 40.* loqui de filiofamilias per errorem juris solvente. Idque Bartolus evincere conatur ex particula: PERPERAM arg. *l. ult. C. de his, qui male judicant.* Aliud dicendum, si filiusfamilias per errorem facti solvat. *d. l. fin. Male. tum* quia si filiusfamilias errore facti solutum repetit, quid prodest distinguere? Utrum exceptio in alicujus favorem vel odium introducta sit? Cum & is, qui exceptione favorabili tutus, saltem errore facti solutum repetat. Per eam, quae supra *th. 4.* dicta sunt: *tum quia in d. l. fin. exceptio tantum conceditur, & non nisi divinatorie d. l. fin. ad repetitionem extenditur. Probabilius Resp. cum Roberto 1. sent. 8. d. l. fin.* loqui de petitione debiti ex causa novationis per errorem factae. Quae novatio non admittit Scti Macedoniani effectum, quia hoc solummodo procedit, quando quis novando debitum agnoscit. arg. *l. 2. C. ad Sctum Macedon.* Errans autem debitum agnoscere non videtur. Quod attinet ad Particulam Perperam sciendum, eam sumi proprie pro eo, quod non bene fit, & ex quadam levitate proficitur arg. *l. qui interrogatur 5. de interrog. in jure faciend. errore facti contingit. arg. l. 26. §. 1. de pactis dotalib. l. 9. de constit. pecun. l. penult. §. ut pro suo.* Obstat III. Exceptio in odium alicujus introducta non tribuit conditionem *l. 40. h.* At exceptio doli in odium decipientis introducta. Ergo *Resp. negando minorem.* Quamvis enim dolus odio sit dignus, & actio doli odiosa: tamen exceptio doli, quae datur deceptis, principaliter in deceptorum favorem introducta, ne illi damno afficiantur. *Diss. Clud. in tract. de cond. indebiti c. 8. n. 99.* Obstat IV. Maritus, qui solvendo non est, solvens totam dotem nihil repetit. *l. 9. h.* Cujus tamen exceptio, ne ultra id, quod facere potest, conveniatur, perpetua. licet dissentiat Bartolus in *l. 5. h. Resp. maritum exceptione perpetua in ejus favorem introducta tutum, beneficio conditionis indebiti carere, quia revera & naturaliter debet l. 8. h. & l. unic. §. 7. C. de rei uxoris action.* Naturale autem debitum conditionem impedit arg. *l. 19. in pr. l. 60. & 64. h.* Aliter *Resp. Duarenus de Condict. indebiti. c. 5.* Quid dicendum in dubio: Estne excep. pro dilatoria aut peremptoria

Z haben-

habenda? Resp. pro peremptoria per textum in *l. sufficit 56, h.* Ratio ponitur in *l. non debent 42. §. in re obscura de R. J.*

14. **Causa IV.** Si quis decem aureos aut stichum promisit, soluto sticho & solutis 5. aureis illi 5. condici possunt *l. 26. §. penult. h.* Idem ne dicendum si utrumque solutum, quod promissum? Resp. cum *Vlpiano in d. l. 26. §. penult. vers. quamvis: arbitrium stipulatori dari utroque simul soluto, retinendi, quod ipse vult.* Cui adversatur *l. penult. C. h.* Variè *Dd.* respondent. I. *Pacius in l. penult. C. h. n. 13.* *Vlpianum versiculum Quamvis, non ex sua sententia, sed J. C. Celsi mente protulisse, & ita accipiendum.* Quamvis daretur, id est, etiam si quis eam sententiam probaret, ut solutis decem & sticho arbitrium retinendi creditor haberet, tamen hoc arbitrium cessaret, ubi quinque & stichus soluta sunt. Quam conciliationem non admittit *d. l. penult.* in quâ Imperator ipsi *Vlpiano* hanc opinionem tribuit. II. *Bartolus in d. l. penult. quæ sequuntur Cujacius 8. observ. 35 Bachov. ad Treutl. vol. 1. des. 22. th. 4. L. D. Merill. in Expos. 50. Decis. ad d. l. penult. Donell. 14. Comm. 18. Clud. d. tract. 6. 3. n. 68. & 69. Harprecht ad §. 15. quoque 7. Quib. modis re contrah. obl. n. 99. Sichard. in d. l. penult. Nicolaus de pufferibus in Conciliat. Legum ad d. l. 26. §. penult. h.) existimat d. l. 26. §. penult. ff. h. corrigi per l. penult. C. h. Falsò.* Licet enim *d. l. penult.* sit una ex 50. decisionibus, tamen nihil derogat legibus *Pandectarum.* Leges enim *Pandectarum* posteriores sunt 50. decisionibus, ut patet ex subscriptione. Jus autem prius posteriori non derogat. Nos autem cum *Francisco Gratiano de Garzatoribus lib. 2. de Conciliat. Legum Pandectarum & Codicis n. 14. Resp.* in allegatis textibus diversos proponi casus. In *d. l. penult.* promissor per ignorantiam utrumque solvit. In *d. l. 26. §. penult.* sciens se habere alternativam solvendi facultatem, utrumque dedit, aut cum *Giphano in d. l. penult. casum d. l. 26. §. ult. fingendum ex l. fin. in pr. de V. O.* ut si creditor ita stipulatus fuerit Decem aut stichum, quod voluero, dare spondes? Quod autem in *d. l. penult. C. h.* dispositum, etiam iure *Digestorum* obtinere putamus arg. *l. 21. vers. igitur hoc casu creditoris electio est h.* Ergò regulariter ejus electio non erit. Ratio specialitatis, cur electio debitoribus hoc casu non committitur? videtur, quod à singulis unares, in quam electio non cadit soluta *Donell. 14. Comm. 18.* Opponis *l. plerumque 10. §. ult. vers. nam & de jure dotium.* Creditor enim in casu



casu conditionis debitor esse incipit. *Resp.* rem propter errorem in solutione intervenientem reduci ad primam causam, & perinde haberi ac si is, contra quem conditio instituta creditor adhuc esset. *Bachov. ad Treutl. vol. 1. disp. 22. th. 4. L. E. Opponis II.* In alternativa stipulatione utraque res est in obligatione *l. 128. in fin. de V. O.* Ergo utraque debetur. *arg. pr. §. de obligat.* Cessat autem conditio indebiti soluto eo, quod debetur ac proinde frustra quaeritur, cui in repetendo electio sit danda? *Resp.* utramque rem deberi quidem, sed ita, ut unius solutione altera liberetur. *l. 44. §. 3. De O & A.* Quamdiu igitur res in alternativam stipulationem deducta non ad causam indebiti solutione alterius rei redigitur: tamdiu cessat repetitio.

15. Causa V. Si is, qui hominem generaliter, vel hominem aut decem promissit, putans se stichum promississe, solutum stichum condicere potest. *l. 32. §. ult. h. Ob stare videtur i. l. cum 69. §. gener 4. vers. fundo non demonstrato nullum esse legatum de jure dotium. Resp.* aliam rationem esse hominis, & aliam fundi. Fundus enim in modico vel etiam in minimo praestari, ac ita derisorium magis quam utile legatum fieri posset, vide *Gadd. ad l. 60. de V. Obstat II. l. st 15. cui 19. de leg. 2.* Variè Dd. hunc nodum solvunt. I. *Cujacius 8. observ. 35.* dissensionem inter Celsum, & Julianum cōcedit. *Malè.* Quamvis enim isti Jcti inter se dissensissent: tamen ex mente Justiniani essent componendi. II. *Bartolus in l. 32. §. ult. h.* facit differentiam inter obligationem generis & alternativam. Rationem differentiae assignat, quod in obligatione generis nihil sit in obligatione, in alternativa utrumque. Quae solutio est peior, quia ipse Jctus obligationem generis & alternativam comparat in repetendo, ut patet ex verbis: *Et ideò:* quae ostendunt, Jctum ex eo, quod obligatio generis similis sit alternativae inferre, stichum solutum condici posse. Praesupponit igitur in alternativa idem obtinere, aliàs non ritè concluderet. III. *Cludius, què sequitur Harprecht ad §. item 51. §. Quib. mod. re contrah. obl. n. 96.* putat *d. tract. 6. 3. n. 7.* aliud in contractibus, aliud in ultimis voluntatibus obtinere. Ratio diversitatis videtur, quia in contractibus in alternativa obligatione promissoris est electio *l. 10. §. fin. de jure dotium,* in legatis legatarii, qui vices creditoris sustinet *§. si generaliter §. de legatis §. l. 34. §. penult. de leg. 1.* Penes eum igitur

libera est voluntas, retinere, quod ipsi lubet. Consentit *Emund. Merillius 3. observ. 10.* Quæ responsio vix admittenda. Quid enim promittens decem aut stichum, soluto sticho tanquam indebitum repetet? cum ipse stichus solutus reverâ debeat, & nihil amplius solutum. IV. *Fulgosius in l. 32. h. existimat in d. s. ult.* non conferri obligationem alternativam duarum specierum cum obligatione generis, sed eam, quâ quis promisit hominem in genere aut decem. Quæ opinio nobis sola placet. Nec hæc obligatio cum priori eadem est, ut sibi post *Robertum 1. sent. 9.* Imaginatur *Cludius d. 6. 3 n. 75.* (In priori enim una res obligatur, in posteriorem duæ veniunt.) Sed ei similis 1. quoad objectum commune, quod est genus. 2. quoad medium recuperandi, quod est conditio.

16. Causa VI. Si heres, servo manumisso, fideicommissum, si ad libertatem ex testamento pervenerit relictum, sine iudice persolvat & manumissus ingenuus pronunciatus. sit. *l. serv. 58. h.* Dicitur 1. sine iudice. Nam jussu iudicis solutum propter rerum judicatarum auctoritatem non repetitur. *l. 29. §. in omnibus 5. Mandati II. Ingenuus pronunciatus.* Idque vel injustè factum, quod *Pacius. Cent. 4. q. 13.* probare conatur ex verbis: *Servo manumisso,* vel justè, puta ex origine, quia non rari post manumissionem demum detegitur, aliquem non servum, sed in servitute fuisse. Cum autem manumissio non nisi servo contingat, libero homini pro servo possessio facta, ingenuitate per sententiam iudicis declarata, in nihilum redigitur & nulla inde libertas acquiritur. *Cujacius in d. l. 58. h.* Imò videtur cessare repetitio, quia conditio impossibilis pro non scripta habetur. Impossibile verò est, ut is, qui origine liber est, ex testamento ad libertatem perveniat. Ergò fideicommissum purè debetur. Resp. impossibilitatem, quæ conditiones vitiat, respectu rei considerandam ut si coelum digito tetigeris. Deficit enim nostro casu conditio non est impossibilis. *Duar. in tract. de cond. ind. c. 4.*

17. Causa VII. Si quis id, quod alius debet, quasi ipse deberet, solvat. *l. 65. §. fin. h.* proprio scilicet nomine. Solutum enim alterius nomine à solvente non repetitur. Quod patet. *l. 6. C. h. ubi expresse dicitur, pecuniam indebitam ei restituendam, cujus nomine fuit soluta.* 2. *ex l. 38. §. 2. vers. quod ille SUO NOMINE*  
pe-

pecuniam indebitam dando, repetitionem ejus haberet de solut. 3. ex l.  
47. h. ubi hæc distinctio expressè fundatur. Reliqui igitur textus  
obscuri juxta hanc distinctionem explicandi erunt, ut si solven-  
tidatur repetitio, is proprio nomine solvisse censeatur l. 31. vers.  
fingo enim eum, dum se heredem putat solvisse SUO NOMINE &  
vers. Conditionem. tamen de credit. petit. l. 19. §. 1 ff & l. 5. C. h. Sin verò  
denegatur, alieno nomine rem dedisse videatur. l. ult. de negotiis  
gestis. Adhuc verò obstant. l. 44. ff. h. & l. 5. C. de hered. petit. Resp.  
Lycklama 6. Membr. 17. distinguendo. Num is, qui falsò se heredem  
existimat, cum nondum in possessione hereditatis esset, tanquam  
heres futurus solvisset, an verò cum jam esset? Priori casu con-  
cedit repetitionem: Posteriori denegat. Ratio diversitatis vide-  
tur, quia in posteriori casu heres putativus contra verum here-  
dem supervenientem habet jus retentionis pro eo, quod bonâ  
fide solvit d. l. 5. C. de hereditat. petit. in priori casu heres putativus  
hoc remedio destituitur. Et hanc conciliationem se nemini de-  
bere, ait d. l. Quam responsionem vix admittit l. 38. §. 2. de solut.  
ubi possessor hereditatis existimans, se heredem esse, suo nomine  
creditori hereditario solvit & repetit. Dicendū igitur videtur, vel  
cum Giphano in l. 1. C. h. in d. l. 44. solutum nomine debitoris fuisse.  
Quo casu creditor non indebitum, sed suum, id est, sibi debitum,  
recipit: aut cum Lopezio lib. sing. Animadvers. c. 13. distinguendum  
inter quantitatem & speciem debitam. Si quantitas debita solu-  
ta fuerit, repetitio concedi potest. Sin verò species e. g. Stichus,  
repetitio cessat. Ratio differentiae redditur, quod priori casu in-  
debitum solutum, sive respicias solventem, qui nihil debebat  
sive recipientem, quia actio, quam habet, non respicit, nisi obli-  
gatum, sive id, quod solutum. At posteriori casu ex parte rei so-  
luta debitum apparet. Quid autem Sticho debito soluto condi-  
cetur, quod creditori, cui solutum est, reddendum. Quam tamen  
sententiam loco subdistinctionis accipimus, aut cum Petro Stella,  
quem sequitur Nicolaus de Passeribus in Concil. Leg. ad l. 19. §. 1. h. n. 15.  
d. l. 44. accipiendam de eo casu, quoniam creditor suum, id rem, cujus  
dominus est, recipit. Quam expositionem rejiciunt Donell. 14.  
Comm. 13. Giph. in l. 1. C. h. Lopez. d. c. 13. 1. quia suum non rarò dici-  
tur illud, quod debetur arg. l. 52. §. 10. Pro socio l. 12. de novat. 2.  
quia solutum dicitur. 3. quia in titulo de Conditione indebiti

non agitur de re sua, sed de re indebita. 4. quia admissâ expositione Doctoris stellæ nulla probabilis adest ratio dubitandi. His non obstantibus prædicta opinio nobis videtur probabilis. Ad 1. enim Resp. proprietati verborum esse standum arg. l. 1. §. 20. de exercit. act. donec circumstantiæ textus aliud suadeant arg. l. 69. de leg. 3. Suum autem propriè dicitur, quod est in alicujus dominio arg. l. 27. §. 2. & l. 34. de aur. & argent. leg. Ad. 2. Resp. id, quod nostrum est nonnunquam solvi nobis dici l. pignoribus 22. C. de usuris. Deinde solutum dicitur non absolutè & simpliciter sed secundùm quid, videlicet respectu intentionis tradentis, quia animo solvendi à tradente datum fuit. Finge, Sempronium apud Titium librum, vestem &c. deposuisse, vel ei cōmodasse, Hæc res deposita aut commodata sine vitio ad tertium, puta Cajum pervenit. Cajus se Sempronio librū aut vestem ejusmodi debere existimans, ei solvit, quæritur: num repetitio sibi locum vindicet. Quod J. Ctus negat. Ad. 3. Resp. non esse inconueniens, ut in titulo de conditione indebiti tractentur casus, quibus conditio indebiti cessat. Ad. 4. Resp. negando Ratio enim dubitandi erat, quod solvens domino rei ex nullo contractu vel quasi esset obligatus.

18. **Caus. VIII.** Si fideicommissum vel legatum indebitū per errorem facti solutum fuerit. l. 7. C. h. Per legatum autem indebitum intelligimus etiam illud, quod in testamento de jure invalido est relictum arg. l. ex his. 55. h. quamvis hoc legatum naturaliter debeatur monente Bachovio, quod patet 1. ex §. incertis 25. J. de legatis, ubi legatum incertis personis relictum fuit inutile, nec solutum repeti potuit. Naturaliter igitur debebatur. 2. ex l. 1. C. ad L. Falcidiam, ubi totum legatum solvens, plus debito solvisse non videtur. Ergo totum legatum debebatur, intellige, naturaliter. Regerit quidem Pacius in l. 7. C. h. in d. l. 1. à sciente solutum. Sed Resp. scientiam non facere, ut pro debito habeatur, quod debitum non fuit, sed efficere, ut donatio indebita soluta præsumatur. Diss. Pac. d. loco per l. si nemo 182 de R. J. l. 1. §. 2. de V. O. l. 1. §. cum quo de constit. pecun. Pro resolutione horum textuum, sciendum est, obligationem naturalem dupliciter considerari 1. ratione sui, prout ex æquitate naturali oritur, & hoc vel illud præstari æquum est. Hill. ad Donell. 12. Comm. 2. L. B. 2. ratione effectuum, qua-

quatenus jus civile ei adhsit, & quosdam effectus tribuit. prior modo considerata omnino quædam obligatio naturalis ex legatis, in testamento propter defectum solennium imperfecto relicta, oritur. Quidni enim, æquitati naturali congruum, ut hæredes, qui ex hæreditate defuncti lucrum capiunt, ejus quoque supremam voluntatem impleant? Idem dicendum, in stipulatione propter defectum solennium inutili. Quidni enim æquum, ut nutu vel ex intervallo promissum impleatur? Posteriori modo obligatio naturalis considerata ex actu ratione solennitatum, quas Jus civile requirit, imperfecto, nulla producit, & illud textus à Pacio allegati probant.

19. Caus. IX. Si ex falsa causa pœnæ nomine solutum. l. 23. §. fin. h. Diximus ex falsa causa. Nam quod justè pœnæ nomine solvitur, non repetitur. l. pœnæ 42. h.

20. Caus. X. Si libertus pactus, ne operæ ab eo petantur, solvat. l. 40. §. fin. h.

21. Membr. II. DE causis, ex quibus repetitio cessat.

22. Causa I. Si naturaliter debitum fuerit l. naturales 10. de O. & A. & l. fidejussor 16. §. naturales 4. de fidejussoribus. Hinc liberto, cum putaret, se operas patrono debere, solventi conditio denegatur, quia naturâ libertus operas debet. l. 26. §. 12. h. Illud nihil interest, sive errore juris, sive facti fuerit solutum. Quod seqq. argumentis probari potest. 1. quia accipiens non locupletatur cum alterius jactura. 2. quia fidejussor pro obligatione naturali intervenire potest. l. 6. de fidejussoribus junct. l. 7. eod. At error facti non nocet l. error C. de J. & F. J. Resp. concedendo Non enim error hoc passu obest, sed debitum, quod conditionem impedit. Limitanda tamen nostra assertio cum Bachovio disp. de action. 4. th. 16. 1. ut non procedat, si obligatio naturalis jure civili fuerit infirmata, sic legatum in testamento minus solenni relicta, per ignorantiam facti solutum, repetitur arg l. 2. C. de fide commiss. et si naturaliter debeatur, ut supra probatum. Ita mulier quoque (quæ tamen naturaliter ex consensu obligatur) id, quod ex causa intercessionis solvit, repetit l. 40. h. Limitanda II. nostra assertio cum eodè Bachovio ad Treutl. vol. 1. disp. 22. th. 4. l. H. ut quiescat, quando obligatio naturalis solo & nudo honestatis vinculo nitatur, ut est obligatio

gatio ad Antidora. Quod verum est, si quis simpliciter solverit. Exemplo res fiet clarior. Sēpronius] Mario decem donat. Marius per hanc obligationem ad antidora Sempronio obligatus, errore facti, (quasi ex causa mutui, empti, vel alia decem deberet) ductus solvit decem, quæritur, num condictioni obstat obligatio ad Antidora? Quod negatur, ne beneficium præter ejus naturam in mutuas præstationes convertatur. Et quid liberalitati magis contrarium, quam rem sibi ab invito comparare, sub specie exercitæ liberalitatis? Aliud dicendum, si remunerandi animo solutum arg. l. 25. §. 11. v. de hered. petit. ubi id, quod remunerationis causâ datum comparatur permutationi. Nec interest, utrum quis animo donandi, an verò ex ignorantia juris, putans, se ad remunerandum teneri, solverit? Ratio prioris, quia remuneratio sapit naturam alicujus donationis. arg. l. 34. §. 1. de donat. Donans autem solutum non repetit. Ratio posterioris, quia errore juris solutum non repetitur. Nihil ad rem facit l. 10. §. ult. Mandati, quam teste Bachovio allegat Zasius, quia in d. §. ult. fidejussor habetur, ac si solvisset, & remunerandi causa pecuniam accepisset. Acceptilatio enim loco solutionis habetur & fictio brevis manus ibi locum obtinet. Nec resistit, quod libertus operas indebitè præstitas condicere nequeat, quia libertus gravius patrono, quem ex parte habet, successorem adstringitur. Minus adversatur l. 54. §. 1. de furtis, ex qua Hunnius ita argumentatur. Beneficii debitor aut naturaliter obligatus est, aut civiliter. Sed non civiliter. E. naturaliter. Resp. obligationes naturales quasdam à jure civili liberas relictas, quasdam approbatas respectu quorundam effectuum: quasdam reprobatas. Quamvis igitur beneficium accipiens ad remunerationem jure naturali obligetur: tamen hæc obligatio naturalis à jure civili libera est relictas, ita per se nullum de jure civili obtineat effectum: Honestum enim quidem & æquum remunerando animum gratum ostendere: turpe tamen legislatoribus visum, aliquid altera parte in vita donationis exercitæ, causa retinere vel exigere.

21. *Caus. X.* Si ex causa jurisjurandi solutum sit arg. l. 9 §. 1. & l. 5 §. 2. de jurejur. Ratio, quia inter jusjurandum deferentem & accipientem convenisse videtur, ut, si juratum fuerit ab omni controversia, discedatur arg. l. 40. de jurejur. Alia ratio reddi

di potest ex l. 1. in pr. *Quar. rer. actio non det.* quod iusjurandum de-  
ferens ipse adversarium suum iudicem faciat de sua causa. Limi-  
tatur autem hæc assertio, si legati vel fideicommissi ex testamen-  
to præstandi gratia iuramentum præstitum. l. ult. C. de R. C. Quæ  
ratio? An quod hoc iuramentum sit pro transactione. Trans-  
actio autem super testamento relictis non nisi inspectis tabulis  
valet per text. in l. 6. de trans. Ita censet *Pacius in l. 1. C. de R. C.* Quod  
vix probabile, quia istud iuramentum valet, donec perjurium  
detegatur. At talis transactio statim ab initio non tenet. *Dn. Hill.*  
*ad. Donell. 24. Comm. 17. L. E.* An evidētia rei, quæ oculis obversatur  
& monumentorum incorrupta fides id efficiunt? quia perju-  
rium manifestum factum est, quod sibi persuadet *Gilkenius in l.*  
*ult. C. de R. C.* Minimè tum quia causæ iurejurando decisæ retracta-  
tio dependet non à fide instrumentorum. Quid enim aliàs pro-  
hiberet, quò minus præ textu perjurii, ejusmodi causæ retractari  
possent? Sed à sola legis dispositione per textum in l. 1. C. de R. C. tum  
quia in l. admonendi 31. de jurejur. iusjurandum necessarium &  
voluntarium, ratione hujus tertii, sibi opponuntur, ut causa ju-  
rejurando necessario decisa beneficio instrumentorum (quæ  
nisi evidentiâ rei & incorruptâ fide consent, non admittuntur)  
retractari queat, voluntario finita non item. Nos putamus, di-  
stinguendum inter causam, seu rationem hujus Constitutionis  
generalem & specialem. Generalis proponitur in vers. *ne cui ex*  
*delicto.* Specialis est favor ultimarum voluntatum, qui operatur,  
ut ratio habeatur, non iusjurandum deferentis sed defuncti,  
cujus ultimam voluntatem servari æquum est & pium. Frustra  
igitur objicitur l. penult. C. de pactis, quia hæc constitutio potius  
favorem defuncti, quàm heredis concernit. Vide *Donell. 24. Comm.*  
*17. Vmmium disp. ad Process. 14. th. 6. n. 33.* Dices: Quomodo condi-  
ctioni locus esse poterit? cum actio de dolo competat. l. 23. de dolo.  
Dd. diversimodè respondent. I. *Bachovius in Comm. ad*  
*part. 1. Pand. Tit. de dolo c. 4. pag. 1045.* nihil aliud respondet, quàm,  
quod non omnia, quæ circa hanc rem moventur, solidè extricari  
possint. II. *Cujacius, quem sequuntur Pac. 2. q. 84. Hunn. ad Treutl.*  
*vol. 1. disp. 11. th. 6. q. 45.* existimat, repetitionem dari, si heres ex sua  
facilitate seu proprio errore solvat: servus si dolosè persuasus ab  
alio. Quæ responsio *Bachovio* meritò suspecta fuit. Nam cum

indebito per errorem heredis soluto conditio nascatur, certè  
ea propter dolum ad versarii nō tollitur. Si enim dolus alicujus  
actionem, quæ per se ex contractu vel quasi descendit, cessare  
faceret, quæso, quoties actio de dolo prætoriam danda? contra  
*l. 1. §. 3. de dolo malo.* III. Donellus *15. Comm. 40. casum d. l. 23.* fingit ex  
*l. 6. de dolo.* Pone, Titium legatarium dolosè persuasisse Sempronio  
heredi, ut adiret hereditatem. Heres adiens solida solvit legata,  
legatariis, à quibus ea postea propter ipsorum inopiam repetere  
nequit. Quo casu contra deceptorem, actio de dolo prætoriam  
competit. Qui casus quidem per se admittitur, sed ad *legem 23.*  
*de dolo* malè accomodatur, in quâ agitur de uno legatario, qui  
solida legata consecutus. IV. Bartolus in *l. 23. de dolo* dupliciter  
respondet 1. quòd conditio indebiti concurret cum actione  
de dolo. 2. quòd actio de dolo locum obtineat in iis casibus,  
quibus conditio deficit. Quæ posterior nobis magis arridet.  
Exemplum vide in *l. 7. §. servus pactionis 8. vers. nisi fortò de dolo malo.*  
Regula itaque: Cessantibus omnibus actionibus, datur actio de  
dolo, de efficacibus intelligenda arg. *l. 5. & l. 7. in pr. de dolo*  
*malo.*

24. Caus. III. Si ex causa judicati fuerit solutum *l. 1. C. h.*  
Illud non interest, judicatum fuerit, necne *l. si fidejussor. 29. §. in*  
*omnibus 5. Mandati.* Interpretes communiter hanc adferunt ratio-  
nem, quòd actio judicati crescat per inficiationem in duplum.  
Verius hoc propter autoritatem rerum judicatarum constitu-  
tum arg. *d. l. 29. §. 5. Limita, nisi ex falsis instrumentis judicatum*  
*fuerit. l. ult. C. si ex fals. instrum.*

25. Caus. IV. Si promittens judicatum solvi, ob rem  
non defensam solverit, etsi postea defendere paratus. *l. qui ob rem*  
*35. h. junct. l. judicatum solvi.* Nec obest, quòd moram purgare  
liceat *l. si servum 91. §. sequitur 3. de V. O.* quia istud procedit re adhuc  
integra arg. *l. si, insulam 84. de V. O.*

26. Caus. V. Si creditor, idemque debitor solvat eo  
casu, quo compensatio locum non habet. Species facti talis con-  
stituenda. Titius debebat Sempronio domum: Sempronius Titio  
fundum. Quæritur, num Titio domum solventi competat repe-  
titio? Hic compensatio locum non habet, quia species cum spe-  
cie non cōpensatur arg. *l. 2. §. 1. de R. C. Resp.* Jctus negativè in *l. 30. h.*



27. *Caus. VI.* Si is, qui certum hominem debet, statu liberum solvat. Hic nec liberatur, nec condicit. *l. Neratius 63. h.* Imò liberatur *l. 92 §. fin. de solut.* Resp. ibi servum, qui erat in obligatione, statuliberum effectum facto alieno, non debitoris, quod contingit, si servus alienus promissus. *Pac. Cent. 4. q. 15.* Limitanda autem nostra assertio cum *Bartolo & Pacio*, ut procedat in obligatione speciei, & non in obligatione generis. arg. *l. 38. §. 3. de solut.*

28. *Caus. VII.* Si minor usuratum nomine aliquid solverit, & postea in integrum restitutus, nihil ipsarum nomine repetit, si nihil apud præfidem de usuris repetendis actum *l. ult. §. ult. h.* Ratio quia restitutiones dantur contra jus civile, adeoque strictè accipiendæ arg. *l. 35. in pr. vers. sed cum de O. & A.* Dices. Obligatio principalis per restitutionem in integrum. Sublata. E. & accessoria usurarum. Resp. cum *Pacio*, id fieri non ipso jure, sed beneficio Prætoris, ita ut nihilominus de jure civili obligatus maneat.

29. *Caus. VIII.* Si mulier, putans se pro dote obligatam, solvat, *l. cum is 32. §. mulier 2. h.* Imò repetitur solutum. *l. 7. & l. 9. in pr. de cond. caus. dat. non sec.* Resp. *Cludius d. tract. c. 4. n. 90.* distinguendo utrū quis existimet, se expressè pro dote obligatum, an verò putet, se ad aliquam dotandam ex testamēto, vel alia causa teneri. De illo casu explicat *d. l. 32. §. 2. h.* De hoc *d. l. 7. & l. 9. Malè*, quia uterque tam in *l. 7. & quàm in l. 9. de cond. caus. dat.* solvebat, non quasi ipse teneretur ad dotandam mulierem, sed tanquam debitor sponsæ ab ea delegatus. Verius est, conditionem competere, quia causa (ob quam aliquid solutum, nempe nuptiæ) secuta non est. Unde subsecutis nuptiis putativus debitor adversus mulierem, & non maritum, cui solvit, conditionem instituere debet, *d. l. 9. §. 1.* Limitat post *Bartolum Donellus 12. Comm. 2.* hanc conclusionem, ut non procedat in muliere, in quam non cadit pietatis causa. Quæ limitatio ex ratione *ind. l. 32. §. 2. h.* subjecta elicitur.

30. *Causa IX.* Si prædo urbana prædia locaverit, quòd mercedis nomine ceperit, non repetitur, *l. 55. h.* Non à solvente, quia conductor mercedem ei, cui ex contractu locationis obligatus fuit, solvit. Nec à domino, quia fructus à malæ fidei possessore occasione rei alienæ percepti vindicari dicuntur *l. 22. §. si prædo 2.*

de pignorat action. l. si navis 62. de R. V. Facit l. 3. C. de cond. ex lege. Fru-  
stra respondet Cludius d. tract. c. 3. n. 26. quod prædo nostro casti  
non ipsemet, percipiat fructus, sed per conductorem suum.  
Sæpè autem aliquis per extraneum habere potest, quod ex sua  
persona habere nequit. l. Aristo. 3. in fin. *Quæ res pignori.* Obstat  
enim Cludio tum d. l. 22. §. 2. de pig. act. ubi prædo per creditorem,  
cui rem oppignoravit, fructus percipit, nec tamen suos facit:  
tum d. l. 62. de R. V. Ibi enim m. f. possessor rei vindicatione conven-  
tus restituere tenetur id, quod ex re locata percepit, aut percipere  
potuit. Nec adversatur, quod prædo obligatus dicatur. Resp.  
enim & possessorem vindicanti domino ad restitutionem obli-  
gari, licet nullo jure conventionis. Ita explicandus §. 1. f. de action.  
*Queris:* quo jure domino rei acquiritur merces prædoni soluta?  
Resp. jure accessionis arg. l. 49. §. 1. de R. V. Quod si dominus ve-  
ritas navium locaverit, prædo mercedem accipiens, conducto-  
ri tenetur condictione *quænam?* furtiva interprete Bartolo in l. 55. h.  
satis enim verisimile prædonem animo lucrandi hanc merce-  
dem accepisse. Quod si durum videtur, verba: *ob indebitum ei*  
*tenebitur:* de condictione furtiva interpretari, ea de condictione  
indebiti accipi possunt arg. l. 65. §. fin. junct. l. 1. h. Cur autem con-  
ductor condictionem habeat, rationem reddit Jctus, quia sol-  
vendo non est liberatus. Imò videtur liberatus, arg. l. 1. §. 32. depo-  
siti. Rectè Resp. Cujacius, aliam rationem esse conductionis, aliam  
depositi. Depositarius enim dolum præstat, Conductor & Culpâ.  
Culpâ autem conductor non caret, si cuilibet absque habita  
inquisitione, num sit dominus rei conductæ? solverit. Tria adhuc  
veniunt notanda I. condictionem quoque furtivam domino  
in casu d. l. 55. in pr. denegari arg. l. 11. de condict. furtiv. II. particulam  
Nam in d. l. 55. poni causaliter, & Jctum ita ratiocinari, si pecunia,  
quam servus non locatus prædoni, tanquam domino retulit, ejus  
non fit, nec pecunia, quam per servum à se locatum  
accipit, ejus fiet. Ratio consequentiæ videtur, quia per servum  
alienum nobis nihil acquiritur, nisi bonâ fide serviat. arg. l. per  
servum 57. de A. R. L. D. III. Verba: *cum domini fructus fuerunt:* ita  
accipienda: cum domino fructus debiti fuerunt.  
31. *Caus. X.* Si quis indebitas usuras solverit l. 26. in pr.  
b. Possunt autem hic usuræ intelligi, aut cum Bartolo in d. l. 26.  
nudo

nudo pacto promissæ. Nec resistit, quod huic sententiæ *Robertus* 2. *Animadvers.* 15. objicit, has usuras propter promissionem personæ magis, cui promissæ sunt, debitas videri. Resp enim, inde non sequi. Ergo hæ usuræ sortis debitæ dici nequeunt, cujus gratia & intuitu personæ promittuntur. Aut cum *Roberto* 2. *sent.* 6. remunerationis causâ, pro gratuito usu sortis solutæ. Respondet quidem ad has opiniones *Cludius d. tract.* c. 3. n. 49. & seqq. Si usuræ pacto essent promissæ (quia illæ naturaliter debentur l. 22. C. de Usuris) aut remunerationis gratiâ solutæ, in sortem non imputarentur. Sed frustra. Nec enim *Jctus* vult, ut hæ usuræ imputentur in sortem. Verum illæ, quæ supra modum legitimum solutæ sunt. Tractat enim *Jctus* casum diversum à superiori, ut indicat particula adversativa SED.

32. *Caus.* XI. Si quis sciens indebitum solvat l. 9. C. h. l. 53. de R. V. quia donare videtur l. 7. § 2 in fin Pro Empt. l. Campanus 47. de operis Libertor. Nihil juvat solventem, si hac intentione solvat aut promittat, ut repetere velit l. quod 50. h. Idem est, si exceptione perpetuâ tutus aliquid sciens promittat l. 24 h.

33. *Caus.* XII. Si aliquid ob causam præteritam, non obligatoriam, licet ea sit falsa, datum fuerit l. damus 52. h. l. 65. §. 2. h. Idque procedit, siue causa fuerit finalis, id est, sine quâ quis donaturus non fuisset, siue impulsiva arg. l. si majores 25. C. de transact. ubi quidam patruo quædam debita donationis gratiâ remiserunt, ob causam futuram, id est, successionem, nec tamen ipsis competit repetitio, etsi causa fuerit finalis, ut patet ex subsequenti conatu instaurandi obligationes, quod non nisi ineptè & stolidè tentassent, si etiam præter hanc causam debita patrono remittere voluissent. Si igitur datum ob causam futuram, quæ falsa deprehenditur, non repetitur, cur datum ob causam præteritam? Nihil patrocinator *Cludio* & ceteris *Dissentientibus* (quos vide ap. *Ant. Merend. lib.* 2. *Controvers.* c. 26) l. cum tale 72. §. falsam 6. de condit. & demonstrat. quia loquitur de retentione, quæ facilius conceditur, quàm repetitio. Ponamus verò heredem, post solutum legatum, forsan ex condicillis repertis probantem, quod testator, si causæ falsitatem cognovisset, nihil legasset, illud lega-

tum tanquam indebitè solutum repetiturum, tamen inter hunc & nostrum casum magna defferentia occurrit. Heres enim solvit ex causa obligatoria: Nostro casu solvitur ex causa non obligatoria & animo donandi aut remunerandi arg. l. 65. §. 2. h. Multum autem interest: Utrum verba ponantur *causaliter*, e. g. Titio fundum dolego, quia mea negotia curavit, an *conditionaliter*, ut si Titius mea negotia curavit, ei fundum Thusculanum dolego: Priori enim casu, tradito fundo repetitio denegatur, posteriori competit l. 3. de donat.

34. *Caus. XIII.* Si ex causa transactionis, licet causa, ob quam transactio facta, postea nulla appareat, solutum fuerit. l. 2. C. h. Ratio, quia per transactionem debitum fit eo ipso, quod à lite discedatur l. 65. §. 2. h. unde & ab indebitò soluto distinguitur. l. 6: C. de l. & f. j. Limitatur autem hæc assertio I. *ratione repetitionis in genere.* Si evidens calumnia detegitur d. l. 65. §. 2. h. Quo casu tamen transactio non est ipso jure nulla, sed deceptus repetitionem instituens exceptionem pacti replicatione doli removet l. sub præ textu 19. C. de transact. Nihil juvat Gilkenium in d. l. 19. C. de transact. quod si certò constet, deceptum hoc vel illud non debere, transactio tanquam de re certa non valeat: quia quamvis per se certum fuerit, hoc vel illud non deberi: tamen apud deceptum tempore transactionis incertum & dubium esse potuit. Repetitur autem hoc solutum non tanquam indebitum, sed tanquam ob causam transactionis datum, transactione in effectu non secuta arg. l. nihil interest. de R. j. Limitatur II. *ratione repetitionis in specie,* nempe conditionis indebiti. Si transactio fuerit imperfecta. d. l. 65. §. 2. h. Melius enim particula *ET disjunctivè* cum Cludio de tract. c. 4. n. 85. explicatur arg. l. 29. & 53. de V. S. quam cum Hunnio *conjunctivè*, qui verba & imperfecta: ad effectum transactionis restringit. Quo præsupposito, ea videntur superflua, quia iis remotis idem sensus manet, & imperfectio transactionis ratione effectus in priori casu per se resultat.

35. *Caus. XIV.* Si ex ea causa solutum, quæ per inficiationem crescit. Textus in l. ea C. §. ult. j. de Oblig. quæ ex q. contr. Quæ ratio? An quod ex hac causa solvens, metu pœnæ sciens solvere, videatur? Giph. ad §. ult. j. de Obleg. quæ ex q. contr. Minimè Repugnant enim verba d. l. 4. Ab ignorante indebita soluta, & res  
per

per hanc rationem magis implicatur, quàm explicatur. Dicat enim Giphanius causam, cur hic ignorans pro sciente habeatur? An illud constitutum, ne fraus fiat L. Aquiliae? quod placet *Duarenno*? Si enim repetitioni locus, is, qui damnum dedisse dicitur, semper solveret, & cōdicendo expiscaretur, num adversarius probationibus instructus, necne? & si adversarius damnū datū esse, demonstrare nō posset, solutū reciperet: si posset, ad minimū pœnā L. Aquiliae effugeret. Nō placet. Actoris enim nēpē cōdicentis est probare, indebitum solutū, non rei, qui debitum se accepisse, demonstrare non tenetur. *l. 1. & l. 6. C. h. Dn. Hill. ad Donell. 14. Comm. 15. L. B.* An quod simplum ex hac causa solvens transigere videatur, ne incurrat in pœnam dupli? quod arridet *Bartolo in l. 4. C. h. & Wesenbec. in 7. ff. h. tit. Minime*, quia transactio non est, ubi totum solvitur *l. transactio 38. ibiq. Dd. C. de transact.* Facit, quod actor simplum oblatum accipere, non verò transigere cogatur *Donell. 14. Comm. 15.* An quod post confessionem à lege debitum fiat, quod non erat? quod vult *Donellus*. Quæ ratio inde firmari potest, quod confessi in eadem causa cum iudicatis. *Dn. Hill. d. l. Nullo modo: tum* quia non fatetur, qui errat, nisi jus ignoraverit *l. 2. de confessu: tum* quia cōfessus justo errore ductus veniā dignus *l. 11. §. 10. de interrog. in iure fac. l. 8. C. de J. & F. J. Nec obstat l. 4. de cōfessu*, quia intelligi debet de eo, qui sciens, hominem à se occisum non esse, confitetur. Hic enim reverā confitetur arg. *l. 2. de confess.* & suā sententiā damnatur *l. 1. eod.* An quod ex hac causa solvens non tam indebitum solve- re videatur, quàm quasi precio redimere periculum, in quod incideret litigando, quod censet *Pacius in l. 4. C. h. Ita videtur.* Illud observandum, ad impediendam ex hac causa soluti condictionem requiri, ut factum aliquod præcedat. e. g. depositum damnum datum, *Bachov. ad §. ult. J. de oblig. quæ ex q. cōtr. nasc.* & illud speciale, quod sive proprio, sive alieno nomine solvens, ab eo, cui solvit, non condicet.

36. *Caus. XV.* Si solutum ex iis causis, ex quibus retentionem habemus, non verò repetitionem *l. ex quibus 51. h.* Ad faciliorem hujus legis intellectum *nota 1. Jctum* non de qualibet retentione loqui. Nam quamvis debitum naturale (quod compensari potuit *l. 6. de compens.*) retineri, *l. 4. eod* non verò peti possit *l. 7. §. 4. de pactis*, tamen solutum rectē condicetur *l. 10. §. 1. de compens.*

Sed



Sed de ea, quæ est detentio rei, eò usque procedens, donec de debito nobis satisfiat ut in *l. 26. §. 4. h. l. 25. in fin. junct. l. 26. de procurat.* Confer *Cass. Schiferdegh. Lib. 1. disp. forens. Tract. 1. q. 1. Nota II.* Jcto in *d. l. 51.* esse sermonem de conditione certi. arg. *l. 40. §. 1. h.* Non enim agnoscimus discrimen (quod constituit *Bachovius in Exercit. advers. Fabr. Dec. 81. Error. 7. n. 4.*) inter alienæ rei possessorem, qui rem ad se perpetuo jure pertinere putat, & heredem gravatum, qui scit, hereditatem die existente esse restituendam. Ratio diversitatis videtur ex *Schiferdeghero Lib. 2. disp. Forens. Tract. 12. q. 4.* desumenda, quòd heres ante diem existentem dominus sit, sive dies fideicommissio certus adjiciatur arg. *l. 26. de usufr. sive incertus l. 48. §. 1. de jure fisci* ac proinde in re sua ædificet. Nam, etsi hoc concedatur, tamen negari non potest, post diem Venientem, dominium rerum hereditariarum statim à morte testatoris penes fideicommissarium heredem fuisse fingi arg. *l. 54. de acquir. hered.* adeoque tunc heredem gravatum in re aliena ædificasse censeari ut rectè monet *subtilis Jctus Franzius Exerc. 2. q. 5.* Nec refert, quod, *Schiferdegher* surget in *d. l. possessorè nihil accipientis* facere, cum possessio cum suis accessionibus debeatur tum quia idem obtinet in casu *d. l. 40. §. 1. h. tum* quia possessionem domini fecit arg. *l. 1. C. de alien. jud. mut. caus. l. ult. C. ubi in rem actio exerceri debet.* Eam ergò ex justa causa recuperare potest. Regerit: Licet possessio plenior tradita, non tamen indebita Resp. possessionem indebitam haberi, donec impensæ deducantur arg. *l. heres 21. ad Sctum Trebell.* in quia heres gravatus comparatur ei, qui retentiones, quas solas habet, omittit, in hoc tertio, quod uterque possessionem rectè repetat. Utrumque igitur indebitam possessionem tradidisse necesse est. Neminem offendat particula *SED* quia ea interdum causalis & rationalis est, teste *Bachovio d. Err. 7. n. 4. & Cujacio 25. observ. 10.* qui ad hoc probandū adducit *l. 23. §. si nurui de donat. inter V. & V.* Graviter adhuc obstat. *l. 33. vers. nullo alio modo, quàm per retentionē. h.* Forsan responderi potest, Jctū in *d. l. 33.* denegare quidem impensarum repetitionem, non autem possessionis. Proinde neganda Consequentia: Impensæ nullo alio modo quàm per retentionem servantur. Ergò ædificans possessionem condicere prohibetur. Idcirco enim possessio condicatur, ut impensas per retentionem ædificans servare queat. arg.

arg. l. 14. vers. non aliàs sumptus consequi posse, quam possideat de doli mali excepti.

37. **Caus. XVI.** Si ante conditionem solutum fuerit id, quod ab initio purè debebatur, postea verò sub conditione animo novandi promissum l. Julianus 60. §. fin. h. Ratio dubitandi desinitur ex vers. quia ex qua. Ratio decidendi ex vers. in stipulatione Faciel 14. de novat, vide Bart. & Cujac. in d. l. 60. §. fin. Quibus adde Cludium d. tr. c. 4. n. 118. & seqq.

38. **Membrum. III.** DE personis, quibus conditio indebiti competit. 1. Renuncianti. Idque procedit, sive generaliter renunciatum. l. ult. §. item quaesit. §. h. sive specialiter arg. l. in repudianda 2. 3. de acquir. hered. Dissent. Dd. relati à Vasquio 3. Controvers. 63. per l. qui jure 7. de testam. milit. ex qua probare conantur, rectè renunciari juri, de quo quis cogitare potuit. Quæ regula ex allegato textu non probatur. 1. quia non agit de renunciatione sed de jure speciali militum circa materiam exheredationis. 2. quia ibi proponitur miles, de quo certò constat, se quemcunque sibi natum exheredem velle. Reliqua argumenta Cludii d. tract. 6. 5. n. 15. deducta ex l. penult. C. de pactis. l. queritur 14. §. si venditor de edilit. edicto procedunt, quando renuncians scit, hoc vel illud jus sibi competere arg. l. in lege 77. de contra. empt. ex qua apparet, non censeri renunciatum juri, quod quis ignorat. Proinde diversi casus sunt distinguendi. Aut renuncians dubitat, num ipsi conditio indebiti comperat? Aut certò scit, aut renuncians ignorat quidem, sed de eo certò & manifestè constat, ipsum, etiamsi scivisset indebitum jam solutum, conditioni indebiti renunciassè. Primo casu renunciatio non obest, quia dubitans ut plurimum æquiparatur ignoranti arg. l. 1. in pr. de leg. 3. l. 15. Qui testam. fac. possunt. Ignorans autem suum jus remittere non censetur arg. l. nec 10. C. de donat. Secundo casu renunciatio nocet per fundamenta à Cludio adducta. Tertio casu renunciatio valet, quia donare videtur.

39. **II.** Dubitanti. per text. in l. ult. C. h. Ratio dubitandi, quia transactionis nomine solvere videtur. Ratio decidendi desinitur ex l. 41 §. 1. de R. J. Ad rationem dubitandi Resp. ipse Imperator in d. l. ult. vers. & presumptionem transactionis

40. **III.** Duobus reis pariter debitum solventibus pro parte

parte dimidia l. 19. §. fin. h. Dixi pariter, id est, uno eorum-  
que tempore. Nam si ambo diversis temporibus solvant, po-  
sterior, non prior, repetet l. cum duo 25. h. Idem dicendum  
quoad hoc tertium, si reus & fidejussor pariter solverint,  
l. 20. h.

41 IV. Ei, qui rogatu servi heredis in testamento, quod  
postea nullum apparet, instituti aliquid solvit, l. Dominus 53. h.  
Ratio dubitandi duplex 1. quia Cajus solvens Titium servum  
sibi obligare velle non creditur, sed potius donare. 2. quia con-  
dictio non datur ei, qui alieno nomine solvit. arg. l. 6. C. h. Ad 1.  
rationem dub. Resp. nullam hic donationem præsumendam, cum  
nihil obsit, quò minus Cajus à Titio libero homine factò solutum  
recuperet. Ad 2. Resp. in casu d. l. 53. cessare rationem, ob quam  
alieno nomine solventi condictio denegatur. Ratio enim est,  
quia Sempronio solutione Caii liberatio acquiritur, quæ ipsi  
auferenda non est. Nostro casu solutione Caii domino nulla  
liberatio acquisita, sed decem data, ut servus ad libertatem  
perveniat, quæ si dominus servi accepisset, ad restitutionem do-  
mino servi teneretur Clud. d. tract. 2. c. 3. no. 7. & 8. Ratio decidendi  
proponitur in d. l. 53. in fin. h.

42. V. Pupillo. l. interdum 29. h. Varii variè hunc textum  
explicant. 1. Caspar. Schiferdegherus Lib. 3. disp. Forens. Tract. 1. q. 10.  
distinguit inter impuberem & puberem solventem. Illi tribuit  
condictionem: huic denegat per textum in l. 13. §. fin. vers. Si pubes  
factus solvat h. Non placet 1. quia regula proposita in l. 14. h. nimis  
generalis. 2. quia textus in l. 9. §. 2. de authorit. tutor. l. 14. §. fin. de  
solut. l. 19. §. 1. de R. C. (qui consumptâ pecuniâ liberationem tri-  
buunt) loquuntur de pupillo sine tutoris autoritate solvente.  
Ergò tutorem adhuc pupillus habuit, & per consequens impu-  
bes solvit arg. pr. 7. Quib. mod. tutel. solvitur. Regerit Schiferdegherus  
d. tract. 1. q. 11. Pupillum quidem impuberem solvisse, sed eum ex  
eventu pubertatis (si pubes factus) liberari. Resp. peti principium.  
Ubi enim scriptum legimus, impuberem solventem ex eventu  
pubertatis liberari? Nec obstat l. 13. §. fin. h. quia unius inclusio  
non est alterius exclusio, si alibi id includatur. Deinde in supra-  
adductis textibus dicitur, pupillum liberari. Impubes autem pro-  
priè dicitur pupillus, vide l. 239. ibiq. Excell. Dn. Suevium de V. si. junct.  
l. 69



*l. 69. de leg. 3.* Repugnat quoque, quod Jcti in allegatis textibus liberationem pupilli obligati solventis sine tutoris autoritate non pubertati, sed consumptioni tribuant. II. *Anton. Faber 8. Conjectur. 6.* existimat in casu *d. l. 29.* pupillum cum tutoris autoritate promississe, & sine ejus consensu solvisse. Cujus sententiæ falsitatem jam dudum ostendit *Clud. in d. tract. c. 5. n. 32.* quia hi nummi cum tutoris autoritate promissi, & sine ejus consensu soluti aut extant & vindicatur §. *fin. in fin. 7. Quib. alienare licet* aut consumpti & cessat repetitio. *l. 9. §. 2. de auth. tutor* & est textus satis apertus in *l. 14. §. fin. de Solut.* III. Probabilius dicitur cum *Duareno* pupillum consumptos nummos repetere, si indebitos solverit. Quod demonstratur, 1. quia dicitur in his personis repetitioni generaliter locum esse. Quis autem dixerit, id, quod Pupillus reverâ debet & solvit, generaliter & semper repeti posse? 2. *ex ratione adducta in l. 41. h.* quia nec natura debet. Debitum ergo pupillus solutum non repetet, nisi pupillus alterius obligationis vel confirmandæ vel infirmandæ duntaxat gratia debeat. Ratio specialitatis est, quia hoc debitum, respectu personæ pupilli, pro nullo habetur arg. §. *3. 7. Quib. mod. obligat. toll.* Nec infringit hanc assertionem, quod persona dicatur repetitioni locum facere, indebitum verò quivis condicat, quod post *Clodium Schifedegh. d. tr. 1. q. 9. urget. Resp.* enim, indebitum quidem à quovis condici, sed non semper, ut exempla supra allata satis demonstrant. Favor verò personæ operatur, ut generaliter & ex omni causa indebitum solutum à Pupillo condicatur. *Hunn. ad Treutl. vol. 1. disp. 22. q. 25.*

44. VI. *Minori l. illud 25. de minorib.* ubi Jctus ita argumentatur. Si majoribus viginti 25 annis justis ex causis, puta quia in facto errârunt, repetitio conceditur, quidni & minoribus ex ea causa, quâ aliâs jure civili repetitio cessat? Ratio consequentiæ, quia non minus æquum ætatis infirmitate lapsò subvenire, quàm errore facti decepto succurrere. Illud tamē hic notandum si minor ex ea causa solvat, quâ jure civili repetitio denegatur, restitutione in integrum opus arg. *l. fin. C. si adversus solution.* Aliter hos textus conciliat *Duaren. ad Tit. C. si. advers. solut. aliter Treutl. vol. 1. disp. 11. th. L. A. Adde Clud. d. tr. c. 5. n. 50. & seqq. Bachov. ad Treutl. d. disp. 11. th. 11. L. A.*

45. VII. Furioso, postquam nummi consumpti fuerint  
*l. interdum 29. h.* Nam quamvis furiosus nullum negotium contra-  
here possit *l. 7. de R. J.* tamen illud excipitur, quod & ignorans  
tacite contrahit arg *l. 12. de R. C. & l. 24. de O. & A.*

46. VIII. Prodigio *d. l. 29. h.* Hic enim actionem aut obli-  
gationem sibi acquirere non prohibetur arg. *l. 6. de V. O.*

47. IX. Filiofamilias indebitum ex peculio Castrensi  
solventi arg. *l. miles 4. §. 1. de Castrens. pecul.* An quoque filiofamilias  
si ex peculio profectio indebitum solverit, hæc conditio con-  
cedenda? Affirmat *Clud. d. tract. c. 5. n. 57. per l. tam in contractibus 57.*  
*de judiciis l. filiusfamilias 39. de O. & A.* Contraria sententia verior  
videtur. Regula enim juris est: Filiusfamilias suo nomine nullam  
habet actionem *l. 9. de O. & A. nec directam, nec utilem arg. l. si lon-*  
*gius 18. §. 1. de judiciis* in qua absente demum patre filiofamilias  
utile iudicium datur. Huic regulæ standum, donec exceptio ex  
legibus probetur. Facit, quod in casu peculii adventitii pater &  
non filius agere debeat. *l. ult. §. 3. C. de bonis, qua liberis.* Nihil ad rem  
faciunt *l. 57. de judiciis l. 39. de O. & A.* quia non dicunt, filiumfami-  
lias ex omni causa alios convenire posse, sed eum, ut patremfami-  
lias recte Conveniri demonstrant.

48. X. Tutori indebitum nomine pupilli solventi *l. fin. §.*  
*tutor 1. h.* Imò non tutori, sed impuberi *l. cum 57. h.* aut neutri, id est,  
nec tutori, nec pupillo repetitio datur. *l. tutores 61. h. Resp. ad 1. repe-*  
*titionem regulariter dari impuberi, cuius nomine indebitum*  
*solutum d. l. 57. §. 1. h. nonnunquam tamen tutori, quando is*  
*solutum ab impubere recuperare nequit. Quod contingit in casu d. l.*  
*ult. §. 1. quo tutor tutelæ iudicio condemnatus solvit, nò imputato*  
*eo, quod ante impuberis nomine solvebat. Huic agenti adversus*  
*pupillu cū obstet exceptio rei iudicatæ, merito hoc in casu ei repe-*  
*titio cōceditur, ne vel pupillus solutum repetens, vel creditor illud*  
*retinens cū detrimento tutoris locupletior fiat. vide Paciū Cēt. 4. q. 17*  
*Ad 2. Resp. ibi nullū interesse tutoris aut pupilli, sed cæterorū cre-*  
*ditorū versari, quia ex hereditate paterna, à qua postea pupillus*  
*abstinuit, solutum proponitur. Cōferl. 6. de reb. author. iudicij possidend.*

49. XI. Procuratori *l. si procurator 6. in pr. h.* Quod tamen  
intelligendum, teste Jæto, si dominus ratum non habeat, quod  
à procuratore indebite est solutum. Aliàs procuratori, repetitio  
dene-

denegatur. Nulla proinde necessitas nos cogit, ut in re tam facili  
dissensionem inter *Julianum, Labeonem & Celsum* statuamus cum  
*Cludio d. tract. c. 5. n. 92.* Dices, Dominus nihil videtur mandasse pro-  
curatori de indebito solvendo *d. l. 6.* Ergò dominium solutione  
procurator non transfert. Ratio conseq. quia procurator (agendo  
aliud, quàm ipsi mandatum) suum officium egressus, domino  
nullum facit præjudicium *l. 10. C. de procurat. Resp. cum Bartolo in*  
*l. 6. h. procuratorem de suo solvisse, aut pecuniam domini solutam*  
*fuisse consumptam.*

50. XII. Fidejussori suo nomine solventi *l. 47. h.* Competit  
quoque hæc condictio fidejussori. si jure scilicet prætorio per  
exceptionem pacti liberatus per errorem postea solvit *l. 59. h.*  
Casus est talis, Titius Seii fidejussor cum Cajo creditore pactus,  
ne pecunia à se peteretur, postea pacti sui oblitus pecuniam suo  
nomine solvit. Quid verò si Sejus creditori per errorem eandem  
summam reddat? *Resp.* Jctus conditionem promittendi reo  
non competere, quia prior solutio (sc. erronea) nec naturale, nec  
civile vinculum dissolvit. Latius hæc persequitur *Clud. d. tr. c. 5. n.*  
*100. & seq.*

51. XIII. Delegato solventi cum deleganti nihil de-  
beret, contra delegantem non creditorem, cui delega-  
tus. Ratio, quia creditor suum à delegato recepit *l. 12. de novat.*  
Quid verò dicendum, si creditor sciat delegatum nihil debere.  
*Resp.* nihil obesse, quia creditor dissimulare id debet, ne curiosus  
videatur *l. 19. de novat.* Limita nostram thesin, nisi tam delegatus,  
quàm delegans creditori nihil debeat. Tunc enim etiam delega-  
to datur condictio incerti seu sine causa (quæ competit ad libe-  
rationem *l. 3. de condict. sine caus.*) contra creditorem *l. 2. §. item ei 4.*  
*de donat. l. 7. §. 1. de doli mali except.*

52. XIV. Liberto operas fabriles solventi. *l. si non 26. §.*  
*Libertus 12. h.* Diximus fabriles. Nam officiales errore facti præstitas  
non condicit, quia naturà debentur. Illud hoc loco observandum,  
obsequium cum operis officialibus non esse confundendum:  
licet operæ nonnunquam obsequia appellentur. Nam obse-  
quium circa exhibendum honorem & reverentiam: Operæ  
verò officiales circa aliquod officium patrono præstandum arg.  
*l. 1. de*

*l. 1. de operis libert. versantur. Confer Cujac in π. C. ad Tit. de obseq. patr. prest. & Wesenb. in π. D. ad Tit. de oper. libert.*

53. XV. Heredi, etsi hereditatis possessor, à quo hereditas evicta legata indebita solverit *l. 2. §. fin. cum ll. seqq. h.* Ratio dubitandi, quia hic possessor non imputat indebitum solutum. *l. item 20. §. 18. in fin. de heredit. petit* Ratio decidendi, quia hic possessor sibi per retentionem legatorum indebitè solutorum nomine sibi satisfacere potest. *l. quod 17. de heredit. petit.* Ad rationem dubitandi Resp. aliam rationem esse indebiti soluti, aliam legati præstiti. Rationem diversitatis adfert. *Donellus 14. Comm. 18.* quod in legatis error ex facto testatoris: hic à solvente vel à creditoribus proveniat. Quæ ratio diversitatis sufficiens non videtur, quia error etiam indebitum soluto ex facto defuncti proficisci potest. Exempli gratiâ: Si possessor hereditatis venditori solvat precium fundi, de quo ab initio inter contrahentes conventum, ignorans defunctum emptorem pactum, ne illud precium peteretur. Verior forsitan ratio differentiæ (à qua alienus non videtur *Bartolus*) quòd hereditatis possessor sibi imputare debeat, cur sine diligentiori inquisitione indebitum solverit? Ei autem nihil imputare potest, quod ex postfacto testamentum nullum aut irritum appareat, cum hoc divinare non possit. *Facit l. 8. §. 16. vers. si. ante motam controversiam de heredit. petit.*

54. XVI. Ei, cujus nomine indebitum solutum *l. si. 6. C. h.* Ratio dubitandi, quia alteri per alterum obligatio non acquiritur *l. quæcunq; 11. de O. & A.* Ratio decidendi, quia indebitum plerumque sapit naturam mutui, unde à quibusdam promutuum appellatur. In mutuo autem alteri per alterum acquiritur *l. 9. §. penult. de R. C.*

55. Membr. IV. *de personis, quibus condictio indebiti denegatur.* Non competit I. Marito *l. 9. h.* quia naturâ debet *l. unic. §. 7. de rei uxor. act.* Nec obstat, quod maritus in solidum, ne pacto quidem adstringi possit *l. alia 14. §. eleganter 1. solut. Matrim.* Resp. id verum quoad petitionem, non verò quoad retentionem.

56. II. Heredi, si ejus nomine legata indebita suis nummis sint soluta *l. 46. h.* Ratio, quia hoc casu dominium non est translatum arg. *l. 39. de negotiis gestis.*

57. III.

57. III. Scienti *l. 1. h.* Ratio, quia donare videtur *arg. l. 47. de oper. libert.*

58. IV. Pupillo ex causa jure civili approbata obligato. Quomodo verò pupillus & in quibus casibus obligetur? Varii variè sentiunt. Videantur *Clud. d. tract. c. 5. Donell. ad l. 127. de V. O. Bachov. lib. disp. Miscell. c. 12. Cujac. ad d. l. 127. de V. O. Bronchorst. Cent. 1. Enant. 32. Casp. Schiferdegh. lib. 3. disp. Forens. Tract. 1. Vngeb. Exerc. 10. q. 3. Hortens. ad §. 3. f. Quib. mod. Oblig. toll. Goehaus. part. 1. Peric. Acad. 6. q. 45. & Hunnius lib. 1. V. R. Tract. 4. q. 18. Nostram sententiam in seqq. conclusionibus exponemus.*

59. Concl. I. Pupilli obligatio non ex consensu, sed ex æquitate æstimanda. Ratio, quia pupillus nec velle, nec nolle creditur *l. 159. ibiq. Dd. de R. f. nec sine tutoris autoritate scire posse intelligitur l. fin. de f. & f. f. Cum autem æquitas requirat, ut nemo cum alterius damno & injuriâ locupletetur l. 14. h. & dolus coerceatur l. 1. in pr. de eo, per quem factum obligationem pupilli rectè ex æquitate promanare existimamus. Obstare i. creditur l. 1. §. conventionis 3. vers. nullam obligationem, quæ non in se habeat conventionem de pactis. Sed Resp. i. plures esse fontes naturalis obligationis præter consensum. Naturaliter ii. liberi obligantur, ut parentibus obsequium & obedientiam exhibeant. *l. 2. de f. & f. l. 4. de curat. farios. Parentes: ut liberos alant l. fin. §. 5. C. de bonis, quæ liberis, educent l. unic. §. 5. vers. filat. ob liberos retentio, cum ipse naturalis stimulus. C. de Rei uxor. act.* Anne hæc omnia ex consensu profluunt? Minimè. Deinde Resp. d. l. 1. §. 3. d. pact. loqui de obligationibus ex pactis & veris cōtractibus proficiscētibus. Pupillus autē per se ex cōtractu obligari nequit *pr. f. de author. tutor.* Obstare II. videtur, quod pupillus pubertati proximus delinquere possit *l. pupillū III. de R. f.* Ergò & consentire *l. 53. in pr. de furtis l. 3. §. 1. de injuriis §. in summa 18. f. de Oblig. quæ ex q. delicto nascuntur. Resp. negando consequentiam. Delicta enim te, TANTUM constant per text. express. in l. 4. de O. & A. Si re tantum, quomodo & consensu? Et quamvis delicta ex animo, voluntate, sensu, affectu delinquentis æstimari debeant: tamen hoc saltem fit, ut eò melius, quale delictum fuerit perpetratum, cognoscatur & dijudicetur. Imò si delicta consensu consistunt, & crimen aut delictum propriè ac verè contrahitur (ut concludunt *Diss. ex l. 8. public. & vectigal l. 15. l. 31. §. fin. de donat. l. 12. de V. S.***

vide

vide Dn. Hill. ad Donell. 15. Comm. 23. L. B.) consequens erit. delinquentem per modum conventionis sua membra ad pœnam obligare contra §. 2. f. de inutil. stipulat. junct. l. 13. ad L. Aquil. Diximus per modum conventionis. Nam ipso facto, id est, maleficio delinquens sua membra ad pœnam obligat l. 52. §. 8. de O. & A. Illud obiter notetur, non agi hîc de præsumpto consensu generali, quâ cives in Reipublicæ jurisdictionem & magistratus constitutionem consentire præsumentur. Quâ ratione omnia præcepta juris ex consensu fluunt, imò possessor, qui nullo jure obligatus dicitur, hoc modo domino ad restitutionem rei ex consensu obligatur: Sed quæri de consensu præsumpto speciali, qui immediatè in ipsum factum dirigitur. Latius hanc rem persequuntur. Magnif. Dn. Praeses Dec. 12. q. 1. 2. & 3. & Amplif. Dn. Franzius Exerc. 12. q. 1.

60. Concl. II. Pupillus regulariter, ne naturaliter quidem obligatur. per text. express. in l. 59 de O. & A qui ex libro 8. regularum Lucinii Ruffini desumptus & l. 41. h. Insufficienter Goehausen d. part. 1. q. 45. in fin. à consensu pupilli ad obligationem naturalem concludit, non tantùm quia pupilli consensus nimis est infirmus & ad obligationem minus idoneus arg. l. ult. de manum. vind. verùm etiam quia ad obligationem naturalem præter consensum requiritur æquitas l. 95. §. 4. de solut. quæ non admittit, ut pupillus propter infirmitatem judicii & ætatis regulariter obligetur. Nec obstat l. 43. de O. & A. ex quâ Dd. à contrario sensu argumentantur, servus jure civili non obligatur. Ergò jure naturali, quia hoc argumentum contra expressos textus juris non procedit. Addidit autem Jctus verba: *jure civili*: quia ipsi sermo erat de obligatione ex jure civili promanante. Illud hîc observandum, distinctionem inter *naturaliter* obligari & *jure naturæ* obligari (quam post Anton. Fabr. Schiferdegheer. lib. 3. disp. Forens. Tract. 1. q. 5. & 6. nobis obtrudere conatur) nullam esse. Omnis enim obligatio est vinculum juris. pr. f. de obligat. Regeis fortassis in d. pr. tantùm obligationem civilem definiri, & proinde per vinculum juris: jus civile Romanum intelligendum arg. §. sed jus 3. f. de J. N. G. & C. sed quid, si hoc (quod tamen negat Ungeb. Exerc. Justin. 10. q. 2.) concedatur? an propterea dabitur obligatio, quæ non sit vinculum juris? Nequaquam. Verba enim: *juris vinculum*: obtinent locum generis, quod

quod omnibus speciebus competere debet. Imò si per vocabu-  
lum juris in dicta definitione jus civile Romanum intelligere-  
tur: postrema verba: *secundum nostræ civitatis jura redderentur*  
superflua. Frustrà Schiferdegherus l. 41. de peculio objicit, ex qua  
evincere conatur, obligationem naturalem factum magis nu-  
merationis sc. & promissionis, quæ intercedit veritatem, quàm  
ullum jus obligationis demonstrare. Nam hic textus agit de obli-  
gatione servi, quem jure naturali obligari certum est arg. l. 32. de  
R. J. Non igitur verbis (*Factum magis demonstramus, quàm ad jus civile  
referimus obligationem*) jus naturæ excluditur, sed potiùs vincu-  
lum juris naturæ includitur. Largimur quidem Schiferdeghero  
verbum naturaliter nonnunquam ad factum saltem referri ut  
in l. 3. §. 19. de Scto Syll. l. 49. de solut. idem tamen in materia obliga-  
tionis fieri negamus & pernegamus. Minus urget, quod natura-  
les debitores per abusionem debitores intelligantur l. 16. §. 4. de  
fidejuss. quia hoc non absolute, sed comparative intelligendum,  
respectu obligationis civilis, quæ debitorem fortiùs adstringit:  
ita ut ab initio res debita exigi queat. l. debitor 108. de V. S. interim  
obligatio naturalis quadam necessitate debitores suos adstringit  
arg. l. 34. §. 1. de R. J.

61. Concl. III. *Pupillus in certis & infra determinatis casibus  
naturaliter & civiliter obligatur.* Sciendum autem 1. non esse con-  
traria obligari naturaliter origine & civiliter approbatione.  
Magnif. Dn. Præses Dec. 3. qq. Illustr. q. 8. 2. quandam obligationem  
naturalem vel juris gentium approbatam producere actionem:  
quandam gignere exceptionem. Utraque cum jure civili, certo  
tamen & diverso respectu sit approbata, ratione hujus approba-  
tionis rectè civilis dicitur. Illa verò quia propter effectum agendi  
est efficacior, in nostris legibus frequentius vocatur civilis.  
Facit l. 8. de O. & A. Hæc, quia imbecillior, naturalis. Diximus fre-  
quentius, quia interdum quædam obligatio naturalis approbata,  
& ad agendum efficax, adhuc naturalis appellatur, Exemplum  
habemus in obligatione pupilli locupletati vide l. 5. in pr. vers.  
naturaliter tamen de auctor. tutor. quàm respectu originis natura-  
lem saltem appellari ita demonstramus. 1. Civilis obligatio  
dicitur, quæ legibus constituta, aut certo jure civili comprobata  
est §. 1. J. de Obligat. Obligatio pupilli locupletati ad eò à jure ci-  
vili

b

vili

vili est approbata ut actionem producat. *d. l. 5. in pr.* Ergo erit civilis. II. Cui competit definitio obligationis civilis, eidem & definitum. At obligationi pupilli locupletati competit definitio obligationis civilis. Est enim juris vinculum, quo pupillus necessitate adstringitur alicujus rei solvendæ secundum nostræ civitatis jura. *Diss. Ungeb. Exerc. Just. 10. q. 3. in Nego & Hunn. lib. 1. V. R. Tract. 4. q. 18. per l. 10. de O. & A. quæ lex nobis non obstat. vel quia obligationes in d. l. 10. quæ actionem producunt, dicuntur naturales ratione originis. vel quia hæ obligationes ibilatius appellantur naturales & intelliguntur, quæ ex contractibus jurisgentium descendunt arg. l. cum amplius §. 1. de R. J. quod ante Bachovium ad §. 2. J. de obligat. n. 2. vidit Magnif. Dn. Arum. Exerc. Just. 12. q. 4. Aliiter quoque respōdet Magnif. Dn. Preses Dec. 9. q. 9. Illust. 2. quem omnino vide. Regerit 1. Ungeb. actionem, quæ ex rescripto Divi Pii adversus pupillum datur oriri non ex civili obligatione, sed competere ex rescripto Divi Pii nomine obligationis naturalis *Sed Resp. 1. non sequi.* Hæc actio datur ex rescripto Divi Pii. Ergo non ex civili obligatione. Distinguendum enim inter causam proximam & remotam actionis. Illa est obligatio civilis arg. l. 10. C. de pactis l. 1. §. 17 ad L. Falcid. Hæc est jus, exempli gratia Rescriptum principis. Quamvis verò *Hunnus* respondeat, obligationem quidem naturalem regulariter nullam producere actionem, sed nostrum casum ab ista regula excipi: tamen cum nullum textum producat, qui istam exceptionem nobis persuadeat, cum in hac parte sequi non possumus. *Resp. 2.* non esse novum aut inusitatum, ut obligatio, quæ antea erat naturalis & ad agendum invalida, mediante jure aliquo constituto efficax & civilis sit effecta. Exemplum habemus in obligatione, quâ olim heredes rogati fideicommissariis obstricti erant. vide *pr. J. de fideicomm. hered. l. 2. C. commun. de legat.* Aliud exemplum nobis suppeditat obligatio, quâ olim donans donataro ad præstationem rei donatæ tenebatur, vide §. 2. & *ibiq. Dd. de donat.* Quid igitur mirum si propter rationes supra allatas Divum Pium ex naturali obligatione efficacem & civilem effecisse dicamus? Regerit 2. *Hunnus.* Si pupillus civiliter obligaretur, ejus obligatio civilis non naturalis dicenda arg. l. 18. de statu homin. *Resp.* denominationem aut descriptionem rerum nonnunquam in jure nostro ab origine fieri. Sic*



Sic defensio dicitur juris naturæ in l. 3. de ff. & J. quæ tamen est & juris civilis arg. l. 45. §. 4. ad L. Aquiliam. Sic emptio dicitur juris gentium in l. 1. §. fin. de contrah. empt. Quod attinet ad l. obligari 43. de O. & A. in quâ dicitur, pupillum sine tutoris autoritate non obligari jure civili, id instar regulæ accipiendum. Opponuntur enim ibi paterfamilias & pupillus, quod ille jure civili regulariter obligetur, hic non item.

62. Concl. IV. Primus casus est, si locupletior factus fuerit l. 5. ff. de author. tutor. l. 3. in pr. Commodati. Huc non immeritò referimus l. si pupillus 21. ad L. Falcid. & l. 64 ad Scum Trebell. Nam in dictis textibus pupillus ex pecunia mutua sine tutoris autoritate accepta obligatus proponitur, qui tamen mutuam pecuniam accipiendo ne quidem jure naturali obligatur l. 59. de O. & A. nisi in quantum locupletior factus d. l. 5. in pr. de author. tut. Meritò igitur hos textus de pupillo locupletato exaudimus. Respondet quidem Schiferdegherus Lib. 3. Disp. For. Tr. 1. q. 7. dupliciter. 1. hanc explicationem dict. textuum omnem tollere dubitationem. 2. d. l. 5. nominatim loqui de tutore, qui pupillo credidit. Sed neutra nostram infringit sententiam. Non prior, quia præter rationem dubitandi à Donello in l. 127. de V. O. allatam alia quoque reddi potest. Omnis enim obligatio requirit consensum. juxta Dd. in l. 1. §. 3. de pactis Pupillus verò consentire non potest l. 189. de R. J. imò etsi posset, tamen ipsius consensus esset contra leges l. 28. de pactis Nec posterior, quia ipsa ex d. l. 5. refellitur. Docet enim Ulpianus actionem ex pecunia sine tutoris autoritate mutuò data competere adversus ipsum, non tantùm tutore: verùm etiam Cuius. Si cuius actio datur adversus pupillum, etiam cuius obligabitur, non simpliciter, sed limitativè, in quantum locupletior factus: Regerit Schiferdegh. d. tr. 1. q. 10. Si locupletatio ad repetitionem quicquam faceret, ea semper pupillo, solutione à se creditori ejus sine tutoris autoritate facta, esset auferenda. Ratio conseq. quia pupillus hoc ipso, quod deb. o liberetur, locupletior fieri intelligitur l. 66. in fin. de solut. Resp. negando conseq. quæ ex d. l. 66. minimè probatur. Nam pupillus sine tutoris autoritate SUI CREDITORI (modò verus fuerit creditor) solvens non statim liberatur, sed demum post consumptionem. Quo casu si nimirum res debita fuerit soluta & consumpta concedimus, pupillo nullam

competere repetitionem per text. in l. 14. §. fin. de solut. Adhuc nostræ conclusioni obstare videtur l. 3. §. pupillus 4. vers. agendo autem de negotiis gest. Resp. istum vers. optimè explicari de pupillo locupletato, ut sensus sit, pupillum (qui aliena negotia gessit) locupletatum vel conveniri posse, vel agentem compensationem pati. Dices. 1. ex mala gestioe nemo locupletior fit Resp. imò facilè contingere potest, ut pupillus ex mala gestione, si non tantùm, quantum adhibitâ debitâ diligentiam commodum percipi potuisset, tamen aliquod sentiat & inde locupletior fiat. Dices 2. Magnâ injuriâ afficeretur dominus, cujus negotia pupillus malè gessit, si eum agentem ne quidem compensationis æquitate excludere prohiberetur. Bachov. in Comm. ad part. 1. Pand. Tr. de negot. gestis c. 3. n. 2. Resp. dominum propterea nullâ affici injuriâ, quia ex alio capite agentem pupillum non locupletatum removere potest, quod in contrariam negotiorum gestorum actionem non veniat id, quod culpâ gerentis inutiliter impensum. arg. l. si ve 22. & l. si quis 25. de negot. gest.

63. Concl. V. Secundus casus est, quando ex re venit, Obligatio l. furiosus 40. de O. & A. l. 1. in pr. de contr. tutel. act. quem textum Hunn. ad Treutl. vol. 1. D. 6. th. 2. q. 32. de pupillo jam pubere facto explicat, propterea, quòd contraria tutelæ actio non durante, sed finita tutela detur. Verùm Resp. distinguendum esse inter obligationem pupilli & actionem, quâ conveniri potest. Illa statim ex administratione nascitur: Hæc ad tempus finitæ tutelæ differtur. Hûc referimus l. Marcellus 25. de fidejuss. eamque curâ Magnif. Dn. Presid. Dec. 9 qq. Illust. q. 5. ita explicamus: Si quis pro pupillo sine tutoris autoritate obligato fidejusserit, ei non propterea subvenitur, ne ex sua fidejussione teneatur, quia ipsi mandati actio non competit. Hæc enim ratio sufficiens non videtur. Quam explicationem rejicit Bachovius ad Treutl. vol. 1. Disp. 28. th. 3. L. B. dicendo iniquum & absurdum esse, si adversus pupillum re obligatum fidejussoribus non detur regressus. Reponi potest, actionem mandati quidem denegari fidejussoribus (quia mandatum consensu contrahitur. At pupillus consentire non videtur) non omnem tamen regressum iis adimi. Cùm enim fidejussores pupilli negotium utiliter gesserint, ipsis actionem negotiorum gestorum damus cū Magnif. Dn. Arum. Exerc. Just. 12. q. 2. arg. l. 41. vers. me absente vel ignorante

vante de negotiis gestis junct. l. 1. vers. quia etas eorum, quicquid videt  
ignorat. C. de fals. monet.

64. Concl. VI. Tertius casus est: Si pupillus dolose in con-  
tractu versatus fuerit l. 1. §. an in pupillum 15. depositi l. 13. §. 1. de dolo. Ratio,  
quia malorum mores infirmitas animi non excusat l. 1. C. si adver-  
sus delictum. & malitia etatem supplet. l. si alterius 2. C. si major mino-  
rem se dixerit.

65. Concl. VII. Quartus casus est, si non agitur, de pupilli  
damno, sed de alterius prejudicio. Ratio, quia hic cessat causa finalis,  
propter quam pupillus regulariter non obligatur, quæ est, ne  
pupillus suam conditionem deteriore reddat. pr. J. de author. tut.  
Quæ obligatio quidem respectu personæ pupilli est naturalis:  
tamen quatenus jure civili est approbata, ut per eam alterius  
obligatio vel infirmetur, vel confirmetur, eatenus aliquo modo  
civilis appellari potest. Varia à Dd. opponuntur. 1. quod libe-  
ratis debitoribus principalibus accessiones quoque liberentur.  
l. 43. de solut. 2. quod fidejussor ei demum obligationi naturali  
rectè accedat, quæ soluti repetitionem impedit l. 7. de fidejuss. 3.  
quod posita causa proxima ponatur effectus. Verum ad 1. Resp. istam  
regulam procedere, quando principalis obligatio est extincta.  
Ad 2. Resp. in d. l. 7. de fidejuss. exemplū saltem obligationis naturalis,  
cui fidejussor accedere potest, proponi arg. l. 35. de recept. arbitr.  
ex qua ita inferimus. Si pupillus sine tutoris autoritate com-  
promittens pœnā non tenetur, certè eam solutam ut indebi-  
tam repetere poterit. Teneri enim pro obligari & teneri pœnā  
pro obnoxium esse usurpari testatur Schardius in L. ex. Jurid. Non  
igitur pupillus respectu sui, sed alterius, nempe fidejussoris obli-  
gatur, ut ipse conveniri queat. Ad 3. Resp. istum Canonem limitando:  
Positā causā proximā, ponitur effectus, nisi ille extrinsecus im-  
pediatur. Sic mulier pro alio fidejubens naturaliter quidem ob-  
ligatur, sed hujus obligationis effectus impeditur, quia totam  
obligationem Senatus improbat. l. 16. §. fin. ad Scitum Vell. Facit. l. 22.  
de pactis ex qua ita argumentamur. Si per pactum salvā & efficaci  
fidejussoria obligatione manēte, principalis obligationis effectus  
impediri potest, quidni & per Legem? Videbimus jam exempla,  
quæ collegit Ungeb. Execr. Just. 10. q. 3. in Ajo. Primum exemplum con-  
cernit prejudicium creditoris, & extat casus in §. præterea 3. J. de Novat.

Pupillus enim per se novare prohibetur & nihilominus novando alterius nempe creditoris obligationem perimere potest *l. 29. de novat. junct. d. §. 3. f. de novat.* ex quo consequitur: pupillum respectu sui non obligari arg. *l. 5. C. de ll.* (Quo respectu hæc obligatio posterior pupilli dicitur nulla & in utilis *d. §. 3.*) sed saltem in præjudicium creditoris. *Secundum exemplum attingit præjudicium heredis, & proponitur casus in l. in numerationibus 44. vers. item pupillo de solut.* Notum est ex *l. 91. ad L. Falcid.* conditionis implendæ causa solutum heredi in Falcidiam non imputari. Pupillus igitur integram pecuniam debuisse, & ut debitam solvisse intelligitur, quò integra pecunia soluta heredi imputetur, & pupillus eò facilius legatum consequatur. Alium casum proponit *Ungebauer. ex l. 25. §. 1. Quando dies leg.* Pupillus, inquit, naturaliter obligatur, ut heres solutum, (quod tamen pupillus postea repeter e potest) legatario præstare teneatur. Quæ opinio displicet propter *vers. quia nihil ejus debet nullius monenti legatum erit.* Nam si pupillus naturaliter esset obligatus, certè hoc legatum alicujus momenti erit, quia hoc debitum naturale pupilli ab alio constitui, aut ejus intuitu fidejussor accipi posset. Proinde magis arridet conjectura *Philipp. Matth. ad l. 5. de R. J. n. 5.* existimantis, naturalem obligationem, cujus mentio fit in *d. §. 7.* non ad præsens debitum, quippe quod pupillo non locupletato, adhuc nullum erat, sed debitum futurum, referendum. Pone Titium pupillum pecuniam sine tutoris autoritate acceptam in negotiationem aliquam contulisse, ex quâ non statim, sed interjecto aliquo intervallo locupletior factus. Illud hic notandum *Cujacium ad l. 127. de V. O. 17. observ. 4. aliisq; in locis.* quem sequitur *Hunnius d. l. 1. V. R. Tr. 4. q. 18.* particulam *N & C* in *d. l. 1.* perperam expungere. Nam si pupillus locupletatus proponatur, ex rescripto Divi Pii conveniri poterit, ac proinde falsum, quod Papinianus ait, pupillum nihil debere. Excipit post *Cujacium Bercholt. Tract. de O. & A. c. 2. n. 19.* Papinianum de eo jure loqui, quod ante rescriptum Divi Pii obtinuit. Respondemus cum *Magnif. Dn. Arum. Exerc. Just. 3. q. 13.* Jctos quidem interdum mentionem juris veteris incidenter facere, sed illud jus, quod ipsorum tempore viguit, floruitque, addere, quod, quia Papinianus omisit, de illo minime præsumendum, quasi ille jus antiquum & abrogatum tractasset & neglecto jure, quod suo

tem.

tempore frequentabatur. *Ponamus verò, Papinianum ad illud jus antiquum respexisse, nihilominus vanitas hujus emendationis patet, quia Papinianus dicit, pupillum nihil debere. At ante constitutionem Divi Pii pupillus locupletatus naturaliter fuit obligatus, etsi id, quod debebat, ab ipso peti non potuerit. Nec enim D. Pius obligationem pupilli locupletati introduxit, sed eam approbavit & efficacem effecit. vide Hortens. ad §. praterea 3. §. de novat. Tertium exemplum respicit præjudicium fidejussorum, & reperiuntur casus in l. 35. de recept. arbitr. l. 127. de V. O. l. ult. in pr. vers. Sin verò creditor de jurejur. Ratio autem, cur hæc obligatio solis fidejussoribus noceat, est, quia pupillus sine tutoris autoritate suam conditionem deteriore reddere nequit. Fidejussores verò sibi imputent, quod pro pupillo, quem in certis duntaxat casibus efficaciter & cum effectu obligari sciunt, aut scire debent, se obligent. Quartum exemplum exponit præjudicium legatariorum & fideicommissariorum, & est elegans casus in l. Stichum 95. §. 2. de solut. Casus est talis. Sempronius decem aureos sine tutoris autoritate pupillo Cajo credidit, deinde ab ipso Cajo, pubere jam facto, heres institutus & legatis fideicommissisque ita oneratus, ut aditâ hereditate Falcidiam detrahere velit. Quæritur, num, antequam Falcidia detrahatur, integrum debitum, an verò eam tantum partem, quâ locupletior pupillus factus, Sempronius deducere queat? Prius placet Papiniano. Ratio, quia hic agitur, non de pupilli damno, sed de præjudicio legatariorum & fideicommissariorum. Æquum autem est, ut fides à pupillo data impleatur, cum sine damno ejus hoc sit futurum teste Ulpiano in l. 4. §. 8. de manumiss.*

66. *Membrum V. de personis, adversus quas condictio indebiti locum habet. Datur autem i. his, quibus solutum, non quibus proficit. l. his 49. h. Ratio dubitandi, quia precium ab eo condicitur, qui servum Titio Legatum possedit & vendidit l. si eum 23. de R. C. Ratio decidendi, quia condictio indebiti est actio personalis, quæ personam, non rem sequitur §. 1. §. de action Ad rationem dubitandi. precium istud condici condictione sine causa, quæ toties competit: quoties ex non justa causa aliquid ad Titium vel Sempronium pervenit arg. l. 1. §. fin. de condict. sine causâ. Præterea notandum in d. l. 23. de R. C. precium condici ab eo, ad quem res*

cx

ex causa lucrativa pervenit. Nam si ex causa onerosa penes eum  
fuisset, condictio cessaret secundum Bartolum arg. l. 3. C. de Rei  
vindicat.

67. II. Contra falsum procuratorem l. creditori 8. C. h.  
Idque procedit, sive solutum domino debeatur, sive non ratiha-  
bitione domini non subsequuta. d. l. 8. junct. l. 16. Ratam rem haberi.  
Ratio dubitandi duplex 1. quia hoc solutum condicitur non  
quasi indebitum datum, sed quasi ob rem datum l. si procuratori  
14. de condict. caus. dat. non secut. 2. quia debitor solvens potest  
condicere solutum a falso procuratore condictione furtiva d. l.  
14. in fin. & l. si vendidero 80. §. si Titius 5. de furtis. quæ soli domino  
competit l. 1. de condict. furtiva. Ratio decidendi, quia utroque ca-  
su indebitum solutum l. 65. §. fin. h. Ad 1. rationem dubitandi 1. Resp.  
Pacius in d. l. 8. C. h. condictionem causa data non secuta, nostro ca-  
su cum condictione indebiti concurrere. Quæ responsio displicet  
quia expressè in d. l. 14. de cond. caus. data, iste concursus negatur. Re-  
ponit quidem Pacius particulas istas: Non sed, pro non solum, sed etiam  
accipiendas, quemadmodum, ut ille opinatur, accipiuntur in l. 1. §.  
ult. de rerum permut. Adde l. fin. §. ult. de edilit. edicto. l. 1. §. Cotidianam de  
quottid. aqua & aestiva. Verùm ad hanc explicationem tunc demum  
recurrendum putamus, quando coherentia textus eam necessa-  
riò desiderat II. Resp. glossa (quam Barbatias ita veneratus, ut sicut  
agnus coram tondente: ita in glossæ auctoritate quiesceret. refe-  
rente Thoma Aetio in Tract. de Ludo Schaccorum q. 5. n. 79.) in l. falsus C.  
de furtis distinguendo. Num debitor falso procuratori solverit,  
putas eum esse procuratorem in rem suam? an verò falso procuratori  
solverit, ut eum liberari faceret? De priori casu explicat d. l. 8. C. h.  
De posteriori d. l. 14. de condict. caus. dat. n. sec. Quam responsionem  
rejecit Bartol. in d. l. 14. de cond. caus. dat. n. secut. tum quia in d. l. 14. solu-  
tum procuratori, tanquam procuratori simpliciter. Quo casu  
agi videtur inter solventem & recipientem, ut debitor statim  
liberetur: tum quia non esset attendendum, utrum falsus sit pro-  
curator, vel verus, si detur procurator, ut debitorem faciat libe-  
rari. III. Resp. Bartolus distinguendo (quæ distinctio magis placet)  
Aut debitor simpliciter solvit falso procuratori, aut solvit qui-  
dem, sed simul aliquid petit ab accipiente., forsan ut litteras  
ratihabitionis traderet. Priori casu competit indebiti repetitio  
secun-

Secundum l. 8. C. b. Posteriori conditio causa data non secuta  
cū enim rati habitio creditoris non subsequatur, nec causa secuta  
videtur. At *inquis*, si dominus solutionem falso procuratori  
factam ratam non habet, dominium non transfertur quia tra-  
dens non hoc agebat, ut procuratori dominium quæreretur.  
Sed ut domino per procuratorem. *Resp.* sufficere hoc casu ad  
transferendum dominium, ut res à Domino animo alienandi  
sit tradita arg. l. 6. ff. b. nisi perperam, id est, animo intercipiendi  
accipiatur l. 43. §. 1. de furtis. Ad 2. rationem dubitandi *Resp. in*  
*d. l. 14.* diversos proponi casus, in quibus vel conditio ob causam  
datam nō secutam, vel furtiva locum habet. Quod attinet ad l. 80.  
§. 5. & §. fin. de furtis dicendum, condictionem indebiti & furtivam  
ex solutione falso procuratori perperam accipienti facta com-  
petere. Sed *diversimodè*. Conditio indebiti datur adversus Ti-  
tium, quia indebitum, cuius nomine exactum & acceptum, si is  
ratum habuerit, ipsi condici potest l. 6. §. 2. h. & negotium suum fecit  
l. 6. §. 9. de negotiis gestis. Furtiva contra falsum procuratorem, quia  
etsi solvens factio alterius, nempe Titii rati habitio (quæ man-  
dato æquiparatur) rei solutæ dominium amittat, tamen adhuc  
conditio furtiva durat. arg. l. 12. in pr. de cond. furtiva idem dicen-  
dum ad d. §. fin. quo ex ejusmodi solutione & conditio inde-  
biti Titio, (quia ejus nomine res soluta) & furtiva solventi  
(quia hæc conditio datur soli domino l. 1. de cond. furtiva, cui  
furtum factum. In. eod.) nisi in d. §. fin. per condi-  
tionem indebiti cum Bartolo & Azone intelligere  
velis condictionem indebiti incerti, quæ agitur ad posses-  
sionem.

68. III. Contra Filium familias puberem arg. l. filius fa-  
miliæ de O. & A. Diximus puberem. Impubes enim ne patre qui-  
dem auctore obligatur, licet tutore auctore rectè contrahat.  
§. sed quod 10. vers. sed qui in potestate 7. de inutil. stipulat. Ratio diver-  
situdinis videtur, vel quia impubes in potestate patris constitutus,  
patri non sibi acquirit. Tutorem habens non tutori, sed sibi.  
*Cujac. in notis posterior ad Inst. Tit. de inutil. stipul.* vel quia filio fami-  
liæ adversus patrem ob rem malè gestam nullus datur regres-  
sus, vel nulla competit actio, in tutorem verò pupillus regressum

c

vel

vel actionem habet. Quam rationem subsistere posse contra  
*Harprechtum ad d. §. 10. n. 15.* putamus.

69. IV. Contra collusorem *l. fin. C. de Aleator.* Non distin-  
guendum putamus inter ludos, in quibus sola versatur fortuna,  
& eos, in quibus & ingenium & fortuna simul requiruntur.  
Utroque enim casu rationes ab Imperatore in *d. l. fin.* adductæ  
militant. Sciendum autem, quosdam ludos licitos, quosdam  
illicitos. Si aliquid perdatur ludo illicito, illud simpliciter condi-  
citur, adeò ut facientes taxillos vel Chartas & vendentes  
illis, qui, iis in ludo illicito uti volunt, teneantur  
ad restitutionem damni, ejus rei occasione secuti, secun-  
dum *Caccialupum in Tract. de ludo n. 54.* Sin verò quis in ludo licito  
vincatur, tunc cessat repetitio, nisi damnum excedat solidum  
*d. l. fin.* Per *solidum* autem *Dd.* intelligunt *Ungaricum*, quia hic  
magis valori veteris solidi convenit, quam *Rhenanus*, teste *Cludio*  
*d. tr. c. 6. n. 65.* Queritur, num inter ludos licitos, qui recensentur  
in *l. 2. de aleat. & l. fin. C. eod.* Ludus Schaccorum (qui pestilens di-  
citur scholaribus, quia inebriantur in ludo, & tempus perdunt,  
quo nihil carius, secundum *Parid. de Puteo Tract. de Ludo n. 7.*)  
collocandus? Nos affirmativam amplectimur. Si enim ludi, qui-  
bus corpus exercetur, permittuntur, quidni & illi, quibus inge-  
nium acuitur? vide de *prestantia hujus ludi Thomam Actium de Ludo*  
*Schaccorum.* Quid verò si *Titius Sempronio* ad hunc finem, ut  
ludere posset, pecuniam crediderit, poteritne ille eam repetere?  
Et distinguendum putamus, utrum ludens, cui pecunia credita,  
illam adhuc salvam habeat, an verò perdiderit? Priori casu re-  
petitio concedenda, posteriori deneganda videtur per text.  
in *l. fin. §. 1. vers. sed non amplius de aleator.* ubi actio propter pecu-  
niam servo ludenti creditam adversus dominum non datur,  
nisi in id, quod ex *ÆARE* in peculio est: *Diff. Costa in Tr. de Ludo*  
*art. 6. n. 2. vers. sed alia opinio communior.* per *l. 3. §. nec non illud 6. de*  
*in rem verso.* Verùm responderi potest ad dictum textum illud specia-  
liter introductum, ut id, quod ad turpes sumptus servus domino  
subministravit, in actionem de in rem verso veniat arg *l. si verò*  
*12. §. si adolescens 11. Mandati & l. 8. pro Emptor.* Ratio specialitatis  
videtur, ne dum servi ad nutum & beneplacitum domini luxu-  
riose:



riose viventis accommodant, creditores decipiantur & sine  
ipforum culpâ defraudentur.

70. Contra successorem Universalem ut heredem, aut  
bonorum possessorem. l. 26. §. 11. h.

71 Membr. VI. *Quid in hanc actionem veniat?* I. Repe-  
titur hac actione vel idem in specie, vel tantundem. *Distinguen-*  
*dum* tamen est. Aut res indebitè soluta extat, aut periit. Priori casu  
subdistingendum inter speciem & quantitatem. Si species solu-  
ta, idem repetimus. Sin quantitas, tantundem. Ratio diversitatis  
videtur, quia in speciem affectio cadere potest, in quantitatem  
non item. Posteriori casu pervenitur ad æstimationem, sicut fit  
in operis indebitè præstitis. l. 26. §. 12. h. junct. l. 25. in fin. de præscript.  
verb. & in frumento indebitè soluto & consumpto. l. 65. §. in fru-  
mento 6. h. Nec obstat, quòd frumentum recipiat functionem in suo  
genere, & genus interire nequeat. l. 2. ibiq; Gothofred. de R. C.  
junct. l. 11. C. si cert. petatur. Resp. enim cum Cludio d. tr. c. 7. n. 44. indebi-  
tum à mutuo in eo differre, quod in mutuo semper res ipsa, id est,  
frumentum, in indebito verò nonnunquam æstimatio in obli-  
gationem veniat. Illud hinc nota, falsam esse opinionem Bartoli  
in l. 65. §. 6. h. asserentis, in conditione indebiti rem ipsam non esse  
in obligatione, sed id, in quo quis locupletior factus contra  
l. 7. h. junct. §. 7. de act. Quamvis enim species, indebito soluto,  
non veniat in obligationem, nisi accipiens locupletior factus:  
interim tamen perperam infertur. Ergò species non venit in  
obligationem, & per consequens, nec in petitionem. *Quid juri,*  
*si nummos indebitos solvero, qui partim alieni, partim mei fue-*  
*ruut?* Resp. partem dimidiam condici conditione certi l. si pœna  
19. §. si falso 2. h. residuam conditione indebiti incerti l. indebiti  
15. §. 1. h. Nec adversatur l. dolo facit 8. de doli mali except, quia ista  
regula non procedit, quando quis tertio non ei, à quo petit,  
restituturus l. si socer §. Lucius 1. vers. cum absurde dicitur. solut. matr.  
*Quid dicendum, si Titius centum debens, quasi ducenta deberet,*  
*fundum ducentorum solidorum solvit.* Resp. totius fundi repe-  
titionem competere l. si non sortem 26. §. si centum 4. h. Aliud  
dicendum, in pecunia aut Oleo soluto d. l. 26. §. 5. cum  
§. seq. h.

72. II. Veniunt in hanc actionem accessiones, ut fructus  
linde-

*l. indebiti 15. in pr. h. sed* quatenus accipiens ex iis locupletior factus. Quod præter text. *in l. 3. h.* non obscure colligitur ex causa finalis propter quã hæc conditio introducta. vide *l. 14. h. Facit l. 8. §. 22. de transact.* Respondet ad hunc textum *Bachovius*, ibi casum speciale proponi. Ratione specialitatis duplicem adsignat. 1. quia contra juris prohibitionem hic facta fuit solutio. 2. quia, qui solvit alimenta, & quidem clam, videtur, sponte solvere perdituro. Neutra videtur sufficiens. *Non prior*, quia, quicquid contra leges fit, pro infecto habetur *l. 5. C. de ll. præsertim* quando actus prohibitus ad pristinum statum reduci potest. *Dyn. in c. quod contra jus in 6.* nec aliquis effectus illi actui à lege specialiter est tributus. Quo præsupposito, non videmus, quare (si aliàs solidum, repetere liceret,) hoc in casu solidum non repetatur? *Nec posterior: tum* quia nimis est divinatoria: *tum*, quia non semper actio denegatur adversus perditurum, sed tunc demum, quando quis scit, alterum rem certò perditurum arg. *l. 12. §. 51. adolescens Mandati.* Id autem in casu *d. §. 22.* fieri minus est probabile, cum plerumque debitores solventes nesciant, num creditores, benè aut malè rem solutam sint consumpturi? Dissentit *Jacob. Schultes qq. Pract. c. 28. n. 81. & seqq.* existimans, omnes fructus simpliciter in conditionem venire, *tum* quia percipiens eo ipso, quod indebitè eos percepit, locupletior factus præsumitur, *tum* quia fructus indebitè percepti, nec naturali, nec civili percipientis facti. Notum autem est, conditionem id habere fundamentum, quod nec naturali, nec civili jure debeat. Quæ rationes nos non movent. *Non prior*, quia nõ quælibet perceptio fructuum locupletationem importat. arg. *l. 8. C. de donat. inter V. & V. §. 11. de hered. petit.* *Nec posterior*, quia hi fructus jure domini accipienti acquiruntur. Quocirca ipsi (nisi locupletatio cum alterius injuria & damno interveniat) auferendi non sunt. Specialiter autem receptam in conditione indebiti, ut licet judicium stricti juris videatur, tamen in eam veniant fructus ante litem contestatam percepti. Ratio specialitatis videtur, quia hic quasi res propria peti videtur. Illud verò controversum, num fructus post litem contestatam percepti veniant jure actionis, an officio judicis? *Prius* affirmat *Hunn. ad Trentl. vol. 1. disp. 22. th. 7 L.F. per l. 38. §. 7. de usuris.* *Posterior* *Bachovius ad Tr. de th. 7. L.F.* quia, quod postea, id est, post acceptam judicium.

eium accessit, formulâ contineri nequit. *Nostra sententia est, hos fructus officio iudicis præstandos. Premittimus autem 1. officio iudicis præstari, dupliciter fieri, vel secundum naturam actionis. Sic reus actione in rem conventus & condemnatus rem officio iudicis præstare dicitur, vel præter naturam actionis, constituto tamen iudicio. Posteriori modo illos fructus officio iudicis præstandos, existimamus. 2. Premittimus. Si vocabulum obligationis latè sumatur pro omni eo, quod præstari debetur, etiam usuras & prædictos fructus nomine obligationis venire, quò fortassis respexit J Ctus in l. 54. vers. et si non tam ex obligatione proficiantur, quàm officio iudicis applicentur. Locati. Videbimus jam fundamenta. Primum deducitur ex l. 15. de usuris, in qua fructus post litem contestatam officio iudicis dicuntur restituendi. Non resistit exceptio Hunnii, illud, quod officio iudicis præstandum venit, non incommodè intelligi, ipsa actione peti, quia hoc officium ipsi actioni inservit. Nam cum jure actionis venire & officio iudicis præstari sibi opponantur, arg. l. 49. §. 1. de action. empti & l. deducta 58. ad Scum Trebell. non nisi improprie, abusive & minus commodè res officio iudicis præstanda ipsa actione peti dicitur. Secundum desumitur ex l. 4. de usuris, ex qua ita argumentamur. Fructus postea, id est, post litem contestatam arg. l. 2. de usuris percepti, casu speciali, ut innuunt verba, propter inferiora verba jure actionis veniunt. Ergò regulariter aliud dicendum. Excipis cum Goeddeo ad l. 22. de V. S. illis verbis talem vim non inesse per text. in l. 3. §. 1. de action. empti. Resp. cum Accursio, Bartolo, Bronchorst. Dyon. Gottofr. Pacio & Dd. communiter distinguendo: Aut quis simpliciter stipulatus rem dari: Aut stipulatus utrumque, Rem dari, vacuamque possessionem tradi. Priori casu fructus in actionem non veniunt, sed posteriori. Quam responsionem refellit Nicolaus de Passeribus in Concil. Legum. ad l. 3. §. 1. de act. empt. & l. 4. de usuris n. 6. quod, qui fundum dari stipulatur, vacuam quoque possessionem tradi oportere, stipulari intelligatur, & nihilominus fructus in actionem non veniant. Reteneat Dubitamus, quia non raro major vis & efficacia expressi quàm taciti arg. §. penult. 7. Quib. mod. oblig. toll. Dec. ad l. expressa 195. de R. J. Ad l. 38. §. 7. de usuris Resp. ex isto textu saltem pro-*

libari, quod fructus sint præstandi, quòd nuncquam negavimus.

73. III. Venit in hanc actionem interusurium, seu commodum rei ante diem solutæ, in quantum accipiens locupletior factus. Sicut enim is, qui ante diem petit: plus petere ita ante diem per errorem facti solvens plus solvere, intelligitur per text. in l. 15. de annuis legat. Respondet Harprecht. ad §. 1. J. Quib. mod. re contr. Obl. n. 34. in diem debitorem ante diem solventem ratione executionis tantum plus debito solvisse. Quæ responsio displicet. Nam illud, quod ratione executionis per errorem facti plus debito præstitum, aut creditori à debitore in diem debetur, aut non debetur. Si prius, interusurium semper ab ejusmodi debitore creditori unâ cum re debita, postquam dies venerit, præstandum erit, quod nec Harprechtus affirmat, Sin. posterius, id tanquam indebitum repeti poterit l. 1. h. II. ita argumentamur. Qui sciens & consultò facit, ut alter commodum intermedii temporis capiat, ille donare videtur l. 9. in fin. pr. de donat. Ergò qui per errorem facit, ut alter commodum mediæ temporis sentiat, ille repetere poterit. Ratio conseq. petenda ex l. 53. de R. J. Hanc opinionem tenent Duar. de condict. indebit. c. 5. vers. sed queritur Clud. d. tr. c. 8. n. 30. Bach. ad Tr. vol. disp. 1. Disp. 22. th. 6. Dissentiunt Rob. 1. sent. 6. Tr. vol. 1. disp. 22. th. 6. Harprecht. ad §. 1. J. Quib. mod. re contr. n. 28. 1. quia usuræ non veniunt in conductionem. l. 1. C. h. 2. quia ubi principalis nulla repetitio, ibi nec accessorii arg. l. 26. in fin. pr. C. de usur. 3. quia in diem debitori indistinctè & generaliter denegatur repetitio. in l. 10. h. 4. quia rem debitam sequuntur commoda indeprovenientia. Quæ argumenta facilè dissolvuntur, modò observentur, interusurium non considerari, ut commodum ex re resultans, sed ut commodum diei, in quem res debetur, nec repeti tanquam accessorium, sed tanquam principale, quod sine justa causa cum alterius jacturâ penes alterum deprehenditur, imò etsi interusurium ut accessorium consideretur, tamen ad debitorem solventem pertinet, quia accessiones rei in diem debitæ ei acquiruntur, cujus gratia dies est adjectus arg. l. si ita 43 §. Pegasus. 2. de leg. 2. Proinde d. l. 10. rectè ad ipsam rem debitam restringitur, & illatio ab usuris desumpta rejicitur, quod à Diversis procedat.

Diver.

Diversa enim hæc esse, vel cæco perspicuum est, à quibus nihil rectè inferri etiam puero apparet, inquit Cludius d.c. 8.n. 50.

74. Membr. VII. De natura conditionis indebiti. Hæc actio 1. est personalis arg. l. 49. h. 2. rei persecutoria l. 7. h. 3. ad heredes transitoria l. 1. C. h. Nec obstat, quod indebitum solvens, dum ipse non repetit, donare videatur arg. l. 32. §. 2. de donat. inter V. & V. Resp. enim, donationem non præsumendam arg. l. 25. de probat. & conjugem non repetendo non donasse, sed donationem antea expressè factam confirmasse Pac. in l. 1. C. h. n. 8. Nonnunquam est popularis ut in casu l. 1. vers. Liceat unicuiq. volenti C. de aleator.

75. Membr. VIII. De probatione indebiti. Regula juris est. Ea, quæ præsumuntur, probantur eo ipso, quod non probetur contrarium. Indebitum autem præsumitur. Probatur igitur eo ipso, quod non probetur contrarium. Major patet ex l. 6. C. Qui milit. non poss. Minor ex l. 1. C. de probat. junct. l. 9. C. de O. & A. Quæ dicta procedunt ante solutionem. Nam post eam debitum præsumitur arg. l. 1. vers. si igitur probare potueris & l. 6. vers. & hoc adito rectore provincie fuerit probatum C. h. Ratio, quia nemo tam supinus præsumitur, quod indebitum effundat l. 25. de probat. Duo autem hic observanda I. Quæ debeant probari? Resp. tria 1. solutum esse l. ult. C. de solut. 2. indebitum d. l. 6. C. h. 3. errore facti l. 10. C. de J. & F. J. Wesenb. ad Tit. C. de cond. indeb. n. 13. & 27. II. Cui incumbat probatio? Resp. actori per text. in l. 1. C. h. Excipiuntur autem duo casus in l. 25. de probat. I. Si reus pecuniam solutam fuisse negat, & actor solutionem probat, d. l. 25. in pr. II. si actor reo juramentum deferat. d. l. 25. §. 3. de probat.

76. Hinc difficilis nascitur quæstio, utrum actor reo jusjurandum deferre possit, etsi ipse nihil probaverit? Negativam præter Dd. relatos. à Mascard. de probat. vol. 2. concl. 957. tenet Cothm. conf. 82. Affirmativam tuentur Donell. 24. Comm. 20. ibiq. Dn. Hill. Cujac. c. 22. observ. 22. Fach. 1. Controv. 19. Duar. ad Tit. C. de jurejur. c. 3. Bronchorst. Cent. 2. Ass. 24. Clud. d. tr. c. 9. n. 44. Wesenb. in π. ff. de jurejur. n. 9 & Ummius disp. ad processum 14. th. 41. Nostram opinionem in seqq. conclusionibus aperiemus.

77. Concl. I. Jusjurandum à parte delatum iudex causâ cognitâ approbare debet. Hæc conclusio probatur 1 ex l. 3. C. de R. C. quam

quam non tantum de jurejurando necessario, sed etiam judicia-  
li explicamus, tum quia lex non distinguit. tum quia d. l. 3. loqui-  
tur de eo juramento, quo res per judicem decidi oportet. At tale  
quoque est juramentum judiciale, cum & hoc sententiam judi-  
cis sequi oporteat l. 34 §. ult. de jurejur. Diss. Pac. in d. l. 3. n. 22. 2. per  
text. in l. 12. §. 2. vers. si. hoc omnimodo præstandum existimaverit C. de  
R. C. Ergo judex cognoscere debet, num præstandum sit. Judici  
autem imprimis incumbit. 1. ut juramentum delatum non ap-  
probet, nisi justa subsit causa, vel justa præsumptio contra eum,  
cui deferendum, militet. Reum enim nullis probationibus con-  
victum aut præsumptionibus gravatum, jurejurandi præstatio-  
ne operare, vix admittendum, ne in re pari & obscura actoris  
conditio æquiparetur rei conditioni contra l. in eo 33. l. 125. l.  
128. de R. J. §. retinenda 4. vers. cum obscura sunt J. de intend. 2. ut di-  
ligenter inquirat in circumstantias facti, ne quis errore ductus  
aut falsâ opinione deceptus juret, hoc jus sibi competere, & ita  
alter suâ causâ sine justa causa credat. Huic conclusioni non  
adversatur l. 12. in pr. vers. vel in principio litis C. de R. C. Resp. enim  
hoc juramentum deferri in judicio cujus principium est litis  
cōtestatio. Lis vero contestata videtur, cum judex per narrationē  
negotii causâ audire cœperit. Ex narratione autem negotii judex  
prudens facillè cognoscet, num justa causam jusjurandum defe-  
rendi adsit?

78. Concl. II. Jusjurandum deferri potest, etsi actor suam in-  
tentionem legitime non probaverit. Hæc conclusio patet. 1. ex l. 31. vers.  
deficientibus omnibus probationibus 2. ex l. ult. §. Licentia 10 C. de jure  
delib. 3. ex l. 25. §. penult. de probat. Nec obstat l. 4. C. de edendo. Resp.  
enim Cujacius Bronchorst & Dd. communiter verba: etsi nihil ipse præ-  
stat ita accipienda: Etsi non probet exceptionem, quam conte-  
status. Quæ responsio nobis suspecta videtur, tum quia actore  
non probante nulla defensio reo necessaria l. 9. C. de except. Ergo  
reus necesse non habet, ut se juramentum præstando vel refe-  
rendo defendat, tum quia adversatur verbum: Nihil: Nam reum,  
actore non probante, nihil præstare debere, & actore non pro-  
bante aliquid ( sc. jusjurandum ) præstare debere, contradictio-  
nem sapit. Forsan probabilius dicitur, regulam ( Actore non proban-  
te,

re, reus absolvi debet vel nulla defensio reo necessaria) ita limi-  
tanda, nisi justa presumptio contra reum militet aut  
à parte actoris aliquid, loco probationis cedat. Ratio, quia  
tunc fundamentum istius regulæ cessat, quod est,  
reum, in pari causa actore esse favorabiliorem. Delatio  
autem justa ex causa facta & à iudice approbata, loco pro-  
bationis reo recusante cedit, quia hic reus pro confi-  
tente habetur l. 38. de iurejur. vide Donell. d. c. 20. Magis resi-  
stit. c. ult. X. de iurejur. Sed Resp. cum Dn. Hill. d. c. ult. loqui  
de juramento purgatorio & suppletorio à iudice defe-  
rendo. Dicit quoque potest, aut cum Donello sensum d. c. ult.  
esse, quod jusjurandum recusari possit, sc. referendo, &  
ita verba (ac referri) explicativè accipienda: aut juramen-  
tum jure recusari, si reus onus probandi suscipere velit  
arg. c. 2. X. de probat. Ubi dicitur, tunc demùm ad juramen-  
tum recurrendum, quando aliæ probationes deesse  
noscuntur. Diss. post Duarenum Hunnius ad Tr. vol. 1. disp.  
21. q. 31. 1. quia, si reus ad probationes non admittitur,  
lites citiùs finiri possunt. 2. quia hic casus nusquam  
exceptus legitur. Quæ rationes magni momenti non  
videntur. Ad 1. enim Resp. jusjurandum quidem maxi-  
mum finiendarum litium remedium, sed si justa & præ-  
gnans subsit causa, quæ hic deficere videtur. Nam  
cum in favorem rei introductum, ne is, actore non  
probante, onere probationis gravetur, hoc beneficium  
in ejus odium (si onus probandi subire velit) retor-  
quendum non erit. Facit l. 14. de probat. Ad 2. Resp. hunc  
casum eo ipso videri exceptum, quòd juramentum non  
sit probatio, sed à probatione relevatio. proinde ordi-  
nariæ probationes admittendæ videntur. Minus obstat  
conclusioni argumentum Cothmanni. Actor & reus ad  
imparia obligari non debent. Actore autem plenè pro-  
bante, reus condemnatur, nec jurare tenetur. Ergò acto-  
re plenè non probante, reus erit absolvendus. Resp. cum  
Hill. hæc maximè dissimilia. In priori enim casu res pro-  
batione est liquida: in posteriori controversa & nega-  
tione adversarii dubia.

79 Concl. III. Juramentum judiciale non rectè de-  
fertur, si aliis legitimis probationibus veritas erui potest. Hæc  
conclusio probatur 1. ex jure divino Exod. 22. vers. 10.  
cum duob. seqq. 2. Canonico c. 2. X. de probat. 3. Civili  
Lult. §. 10. C. de juri debito per vers. si (quæ particula suâ na-  
turâ est conditionalis) aliæ probationes defecerint. 4. Feu-  
dali 1. F. 4. §. 2. Illustrari hæc sententia potest ex Donato  
in Hecyra Terentii. Ubi argumenta & testimonia deficiunt  
jurejurando opus Confer Cujac. d. observ. 28. Quam conclu-  
sionem non infringit l. 38. de jurejur. neque oppugnat  
ratio in d. l. ult. vers. cum ipse C. de fideicom. adducta, quia  
hæc omnia sunt vera, quando juramenti delatio locum  
obtinet. Quibus autem casibus juramentum deferri  
possit, ex supra dictis patet. Facit pro nostra opinione  
Lult. C. de fideicommissis. ubi casus specialis (ut apparet ex  
verbis: Et voluntati mortuorum prospicientes) proponitur,  
quo nullis adventitiis probationibus requisitis reus vel  
jurare, vel solvere cogitur, Regula igitur erit in con-  
trarium.

80. Quid dicendum, si cautio condicatur, actorinè  
an reo incumbit probatio? Resp. Jctus in l. 25 §. 4. de probat.  
ubi tamen observandum, particulam nisi in d. §. non face-  
re exceptionem, sed alium constituere casum rectè post  
Accursium notat Cujacius.

81. Membr. IX. De interitu rei solute. Regula qui-  
dem juris est. Res suo domino perit arg. l. 9. C. de pi-  
gnorat. actio. Hæc autem regula quasdam patitur  
limitationes. Limitatur enim 1. ex §. cum autem emptio vers.  
periculum statim ad emptorem pertinet junct. vers. utiq; tamen  
vindicationem J. de empt. vend. 2. Limitatur ex l. si non 26.  
§. Libertus 12. nempe hoc solum refundere debes, quod ex precio  
habes. Nec obstat, quod in mutuo periculum sit domini,  
quia mutuum & indebitum in quibusdam quidem con-  
niunt, non tamen in omnibus. Illud tamen notandum  
circa d. §. 12. verba: nonne aestimari hæc debent? ad postero-  
rem casum: vel meis sumptibus non ad priorem referenda,  
ut benè contra Hottomannum. animadvertit Clud. d. tr. 6.

7.11.24.



7.n.24. Quid dicendum, si servus indebitus ab eo, qui eum bonâ fide accepit, manumissus fuerit? Resp. ex l. 65. §. penult. h. 82. Membr. X. De præscriptione conditionis indebiti. Tollitur hæc conditio præscriptione 30. annorum arg. l. 3. C. de præscript. 30. annor. Nec obstat l. 15. §. sed et si nummi h. Resp. enim negando Consequentiam. N. S. Præscriptione longi temporis acquiritur dominium. Ergo conditio post præscriptionem longi tēporis locum non obtinet. Nā et si dominiū rei indebitæ solutæ statim post traditionem transferatur, nihilominus hæc conditio competit. Minus adversatur l. ult. C. de his, qui à non domino manumiss. quia priori domino post præscriptionem propterea, repetitio denegata, quod manumittens vel manumissus nihil cum domino contraxerit, aut ab eo aliquid accepit, ita Pacius. Aliter Resp. Accursius in d. l. ult. Aliter Br. in l. 15. §. 1. h.

83. Membr. XI. De officio iudicis. Iudex reum vel absolvere vel condemnare debet. l. 1. de re iudicata. Condemnare autem Iudex reum in hoc iudicio tenetur, in id, quod actor legitime & secundum ll. petiit non tantum, quod jure actionis venit, sed & quod officio ejus specialiter præstandum, ut in fructus post litem contestatam perceptos An & in usuras? Negatur per text. in l. 1. C. h. Ratio est, quia hæc obligatio re contrahitur. §. 1. f. Quib. mod. re. contrah. obligat. proinde ea non nascitur, nisi quatenus res data. arg. l. 17. in pr. de pactis. Pacius & Giph. in l. 1. C. h. Diss. Dd. quidam 1. per l. usura 34. de usuris. Resp. eam loqui de bonæ fidei iudiciis & iis, quæ in quibusdam ea imitantur, ut ostendunt exempla in l. 34. adducta. Confer. l. 5. §. ult. junct. l. 6. de in litem jurand. 2. per l. 31. de R. C. Resp. Cl. Dn. Ludw. in notis ad Wesenbec. Tit. de usuris cum Borcholt in tr. de usuris usuram non esse causam, cum causa nihil aliud sit, quam ejus rei, quæ petitur, qualitas, omnis utilitas, quæ circa eam est. Usura verò non est qualitas, quia rei non inest, nec utilitas circa rem, quia non promanat ex re ipsa, sed ex alia obligatione, vel officio iudicis, Responderi quoque potest verba

d. 2.

omne

omne quod habiturus esset actor, non statim usuras cōprehen-  
dere arg. l. 20. ff. de R. V. Nam in rei vindicationem veniunt  
species seu corpora, quæ ut talia usuras non recipiunt, sed  
quando dicitur, quod pro specie usuras promittere & exi-  
gere liceat, id respectu quātitatis seu æstimationis intelli-  
gendū. esse, notāt Dd. in l. pro auro 25. C. de usuris 3. per l. lite 35.  
C. de usuris Resp. cum Dd. communiter sensum d. l. 35. esse, quod  
cursus usurarum per litis contestationem non interrump-  
patur, Ita usuræ dicuntur nō currere, id est, interrumpi in  
l. 18. de novat. Ratio dubitandi, quòd novatione facta cur-  
sus usurarum interrumpatur d. l. 18. de novat. Ratio deci-  
dendi, quòd aliud sit in novatione voluntaria, aliud in  
necessaria, quæ per litis contestationem fieri videtur, &  
per quam conditio creditoris non redditur deterior. l. 29.  
de novat. Quod autem de usuris diximus, non accipien-  
dum de iis usuris, quas reus percipit occasione rei  
indebitè solutz, si modò ex iis locupletior  
sit factus Wesenb. ad h. Tit.

C. n. 26.

SOLI DEO GLORIA.

F I N I S



94 A 7360

94 A 7360

ULB Halle

3

002 381 974

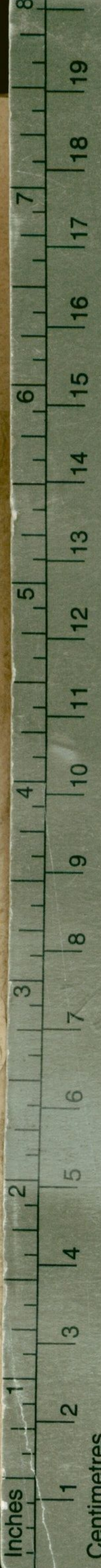


56.

17 17



**A** **F** **o** **r** **i** **t** **e** **s** **e** **t** **o** **m** **n** **i** **a** **q** **u** **e** **m** **o**  
h  
u  
m  
a  
n  
i  
d  
i  
c  
t  
e  
r  
e  
o  
m  
n  
i  
u  
m  
f  
u  
n  
d  
a  
m  
e  
n  
t  
u  
m  
e  
s  
t  
.



Farbkarte #13 B.I.G.



IRIDICI PUBLICI  
 De  
**ONIBUS,**  
 TATIO SEXTA  
 DE  
 ONE INDEBITI.  
 Quam  
 A AUSPICE  
 Amplissimi Collegii Juridici  
 emia Salanae,  
 PRÆSIDIO  
 Amplissimi ac Consultissimi  
**TINI RIEMERI,**  
 cabinatus Jenensis Assessoris  
 Rectoris Magnifici, Præce-  
 sui honorandi.  
 examini exponit  
**LBERTUS à Wöllwarte**  
 EQ. FR.  
 TORUM horis anteme-  
 ridianis.  
 diem Junii.  
 ENÆ  
**STI STEINMANNI,**  
 D. CXXXIV.