

Landesbibliothek Oldenburg

Digitalisierung von Drucken

**Samuelis De Cocceji, Henr. Fil. Sacræ Regiæ Majestatis
Borussicæ Magni Cancellarii, A Consiliis Sanctioribus
Status Et Rei Bellicæ, Ordinis Nigræ Aquilæ Equitis Etc.
Jus Civile Controversum Ubi ...**

Opus Ad Illustrationem Compendii Lauterbachiani ...

Cocceji, Samuel von

Lipsiæ, 1766

LIB. IV. TIT. II. Quod Metus Causa Gestum.

urn:nbn:de:gbv:45:1-9044

NEG. *L. f. C. Qui & adv.* quia arguitur his remediis magna iniquitas, adeo, ut ideo negotium, etsi jure validum, rescindendum sit, quod cum reverentia parentibus debita pugnat. *d. l.* Atque hoc verum est, si immediate contra patrem, ejusque factum, agitur; *Stryk. de U. M. tit. de Min. §. 12. Struv. Ex. 8. th. 56. ibique Dd.*

DISSENTIT *Dn. Berger. ad L. 2. C. Qui & adv. & in resol. ad Laut. tit. de Min. propter L. 11. ff. l. 5. C. dol. mal.*

Secus si contra alium, & v. g. (1) patris creditorem agatur, qui pignus vendidit; vel (2) contra judicem, qui pro patre sententiam dixit. *L. 2. C. si adv. rem. jud.* (3) Contra donatarium, qui a patre accepit, *L. 2. C. si adv. don.* (4) Si filius arrogatus se læsum ex arrogatione dicat, quia hac ipsa restitutione relatio seu respectus patris tollitur. *L. 3. §. 6. Min.* (5) Si contra patrem præscribentem allegatur impedimentum legale. *arg. d. l. f. cum nequitiam hic attingatur factum patris.* (6) In casu *N. 55.* si contra vitricum vel matrem ad secunda vota transeuntem petat restitutionem: Qui proinde textus omnes nihil obstant.

Qv. IX. *An restitutio quoque detur ob minimam læsionem?*

AFF. per *L. 4. h.* ubi exceptio firmat regulam in casibus non exceptis, *L. 6. Min. L. 22. damn. inf.* *Diffent. Laut. p. 75. verb. Dummodo læsio sit alicujus &c.*
Exc. (1) Si majori negotio sit præjudicium, *d. l. 4. junct. L. 21. de* Ut cum quis ædes cum hortulo emit, & in horti quantitate læsus sit, iniquum esset ideo restitutionem totius negotii fieri. (2) Restitutio ex capite doli præcise requirit excessum duorum aureorum, *L. 9. §. f. L. 10. de dol. mal.* ne alterius fama ob rem modicam periclitetur. (3) In emptione quoque non datur restitutio nisi ex enormi læsione, propter incertum rerum pretium. *L. 54. Contr. Empt. junct. L. 2. C. refc. Vend.*

LIB. IV. TIT. II.

QUOD METUS CAUSA GESTUM, etc.

Qv. I. *An editum hoc detur propter vim ablativam, expulsivam & turbativam?*

P p 2

Ar.



Laut. p. 76. verb. Quo ipso excluditur. **A**FFIRM. (1) quia omnis ea vis etiam compulsiva esse potest, & quis compelli, ut rem mobilem relinquat, re soli decedat, vel aliquid patiat, aut sileat; toties autem restitutio datur, quoties patientia vel facto patientis aliquid amissum est, *L. 1. L. 3. pr. h. (2) in L. 9. pr. h.* expresse deciditur vim expulsiuam sufficere.

Hinc ergo dicimus, si metu compulsus aliquis loco decesserit, huic edicto locum esse, ut & si quis alii rem mobilem auferat, cogendo cum ut det. Item si quis contradicente domino ædificet, eumque cogat silere & pati, quæ est vis turbativa, nemo negabit restitutioni locum esse, cum omnibus his casibus alter vi compulsus sit.

OBJ. L. 14. §. 12. l. 5. Vi arm.

RESP. Furtum & dejectio non est, si ipse patiens dat, at metus est *l. 9. in f. h.*

DISSENTIT quoque *Dn. Stryk. in U. M. h. §. 1. &* putat furti aut vi bonorum raptorum actionem hic dari.

Qv. II. An contractus bonæ fidei vi & metu initus ipso jure subsistat?

Laut. p. 77. verb. Nam quæ metu. **A**FFIRM. (1) per text. expr. in *L. 21. ff. Quod m. c.* (2) quia omnia requisita consensus adsunt, ex quo, prout inter partes placuit, jus oritur. Neque enim (3) vis ac metus voluntatem tollunt, quia vere vult, qui pro præsentis rerum statu aliquid decernit, etsi alio statu nollet, voluntas enim uti variis modis v. g. fame, siti &c. excitatur, ita etiam necessitate. Quin (4) eo enixior est voluntas, quæ necessitate movetur, & hoc majori studio velle videtur, exemplo nautæ, qui egressus portum a piratis infestatur, & summo studio allaborat, ut in pristinum portum sese reciperet, licet si liberum fuisset, aliorum vela flexisset. Ita si quis in periculo naufragii constitutus merces ejicit, in præsentis statu vult ac consentit, licet, si extra periculum fuisset, nollet. Et hoc est (5) quod expresse dicitur in *d. l. 21. Quamvis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui.* Atque hæc (6) gentium quoque sententia fuit. Ita Cæsar captus cum pro libertate promississet talentum, stetit promissis, militumque talentum: *Vellej. Paterc. lib. 2. Phit. in J. Cæs. in pr. Suet. in Jul. Cæs. c. 4.* Ita Regulus juramentum de revertendo servavit. *Cic. l. 1. Off. c. 13.* Et Pomponius tribunus pactum vi extortum implevit apud *Liv. l. 7. c. 5.* De captivis ex clade



clade Cannensi Romam missis, fidemque datam violentibus, vide *Gell.* 7. *N. A.* 18. *Liv.* L. 22. *in f.* Alia vide apud *B. Par. in Disp. de Amnest.* S. 1. §. f.

DISSENT. *Grot. L.* 2. c. 13. §. 14. *ibique Term. p.* 198. *Et ad 2. 11.* §. 7. *lit. l. Grot. L.* 3. c. 19. §. 2. *seq.*

OBJ. (1) *L. 116. R. J. Nihil consensui tam contrarium est, qui bonae fidei iudicia suslinet, quam vis atque metus, quem comprobare contra bonos mores est.* Sed late hæc resolvuntur a *B. Par. in Disp. de Jur. Pœnit. in contr. Sect. 1.* §. 13. *Et 14.* Nam distinguendum ante omnia est inter *voluntatem & libertatem*, quod (1) *illa* in allubescencia, qua quis decernit rem in præsentis statu amplecti, consistat; *diff. S. 1. §. 4.* hæc vero facultatem agendi ut lubet inferat. *d. S. 1. §. 3.* Hinc (2) *Libertatis* substantiæ repugnat necessitas, quippe cum per hanc tollatur illa libera facultas agendi ut lubet, *d. S. 1. §. 8.* non vero *Voluntatis*; nam mortem concupiscere possumus, licet necessaria sit. *S. 1. §. 5. Et 16.* Interim tamen concludit *B. Par. d. S. 1. §. 10.* in jure plerumque *libertatem consensui* junctam esse debere, quia homini facultas de rebus suis disponendi alterius injuria auferri vel minui non debet, *diff. §. 10. Et §. 17.* Indeque in jure voluntatem passim liberam, & liberum arbitrium vocari. *diff. S. 1. §. 12.*

Atque hoc modo facile apparet in *d. l. 116.* per consensum intelligi voluntatem liberam, vel ipsam ejus libertatem, quia hæc regulariter in contractibus consensui juncta esse debet, quo sensu etiam in *L. 1. ff. Quod met. c.* dicitur, *vi necessitatem imponi contrarium voluntati*; Et in hac significatione verum est consensui & voluntati nihil tam contrarium esse quam vim ac metum &c. Quod secus est si consensus ac voluntas ex substantia sua accipiatur, ut in *L. 21. §. 4. Quod met. caus.*

OBJ. (2) Quod ejus sit nolle, qui potest velle. *L. 3. de R. J. l. 12. §. 3. Cap. Et post. L. 4. l. 18. ff. acquir. haer. diff. Sect. 1. §. 2. Et §. 14.* Sed huic late

RESPONDET *B. Par. d. §. 14.* Nam (1) falla est illa regula de voluntatis substantia, cum velle aliquis possit, etiam si necessario agere debeat. Adeoque (2) illa intelligenda itidem est de ratione juris, ubi voluntas cum libertate intelligitur, libere enim velle nequit, nisi cui liberum est nolle. §. 17. (3) Admittendæ quoque sunt illæ regulæ de casu, ubi aliquis velle non potest; Uti si est infans, furiosus, captus, hic enim recte concluditur, quod illi velle non possint, qui nec dissentire; atque ita pater captus nuptias filii

P p 3 velle



velle non potest, cum nec dissentire valeat. *d. l. 12.* (4) Veræ quoque sunt illæ regulæ de actibus elicitis voluntatis, hi enim cum in nobis fiti sint, cogi non possunt, licet actus imperati omnino cogi possint. §. 19. Atque hinc (5) recte dicitur in *d. l. 4. & l. 18.* quod nemo adire hæreditatem possit nisi & repudiare, tum quia hic quoque voluntas libera requiritur, vi cuius proinde liberum hæredi esse debet, velle & nolle. *d. S. 1. §. 20.* tum quia alias illa repudiatio hæreditatis actu nondum delatæ incideret in pactum de futura hæreditate, indeque in votum captandæ mortis. *d. S. 1. §. 21.*

OBJ. (3) Quicquid contra bonos mores est, est ipso jure nullum, *l. 5. C. R. §.* atque vim & metum comprobare contra bonos mores est: *d. l. 116.*

RESP. Ne comprobatur vis & metus, sed propter injustitiam rescinditur illud negotium, *d. S. 1. §. 11.* quod propter consensum ipso jure subsistit: Neque de re sed de modo agitur.

OBJ. (4) Quod dolus vitiet negotium, per *L. 16. §. 1. Min. l. p. de dol.* Multo magis ergo vis & metus.

RESP. Ratio differentiæ est in ignorantia, quæ conjuncta est cum dolo, non cum metu, qui enim dolo decipitur, hactenus ignorat, adeoque non consentit negotio, neque illud scire potest. *l. 1. §. 2. dol. mal.* Sed qui cogitur, ille scit quale negotium contrahitur, indeque ex suo contractu plene obligatur.

INST. Quod etiam actio de dolo contra cogentem detur. *l. 24. §. 13. Quod m. t.*

RESP. Dolus accipitur vel generaliter pro omni eo, quod contra æquitatem naturalem fit, *Laut. p. 617.* vel specialiter pro deceptione: priori sensu concurrat quoque cum metu, uti cum omni delicto; non posteriori.

INSTO porro: Omnis vis dolum continet, *l. 2. Vi bon. rapt.* ergo non sunt distincta.

RESP. Generalem dolum continet, non verum illum in specie sic dictum, quo quis in negotio deceptus est, & qui pro ignorantia habetur.

INSTO ulterius: Etiam metui inesse ignorantiam. *L. 14. §. 3. Quod met.* adeoque eadem ratio videtur quæ in dolo.

RESP. Imo quod vis illata sit, novit quidem ille, qui vim passus est, (secus ac is, qui in negotio deceptus est,) non autem regulariter a quo illata, tum quia ignoti vel occulti sæpe & larvati esse solent, tum quia præ trepidatione mentis non satis dignosci possunt.

OBJ.



OBJ. (5) *L. 6. in fin. Aq. Haer.* ubi ille, qui coactus adit hæreditatem hæres non fieri dicitur.

RESP. Hæres non fit cum effectu, quia, uti egregie id explicatur in *l. 85. Eod.* datur ei abstinendi facultas.

OBJ. (6) *L. 1. C. rescind. Vend. Authent. Sacram. publ. C. si adv. vend. l. 22. Q. met. caus.* Ubi venditio coacta dicitur irrita & nullius esse momenti.

RESP. Quoad effectum, quia rescinditur; rescindi vero & nullum esse, promiscue sæpe accipi patet ex *l. 2. C. act. Emt. tt. ff. de sent. quas sine appell. rescind. l. 5. pr. ff. vi Publ.*

OBJ. (7) *L. 9. pr. l. 17. qui & a quib.*

RESP. Speciale est in manumissione, hæc si metu facta est, ideo non valet, quia si semel servus liber factus esset, non daretur restitutio contra libertatem.

OBJ. (8) Quod matrimonium quoque nullum sit, si coactum est.

RESP. Quia nec contra matrimonium semel validum daretur restitutio.

OBJ. (9) *L. p. furt.*

RESP. Loquitur de metu reverentiali, qui injustus non est, adeoque restitutio propter eum non datur. *Fach. L. 2. tit. 1. c. 96.*

OBJ. (10) Quod non valeat negotium, si testes detenti ac inviti adsint testamento.

RESP. Quia ad formam & solennitates testamenti requiritur, ut vocati testes ultro adsint, quæ solennitas deficit, si detenti & inviti ibi sint.

OBJ. (11) Quod coactæ dispositioni videatur inesse clausula *rebus sic stantibus*; indeque cessante necessitate ipsa deficere dispositio videri posset; ex quo capite Galliarum Rex Edictum Naneticum sustulit.

RESP. Illa clausula cessat, quoties dispositio in præsens omne jus transfert: Nec unquam intelliguntur res desinere in eodem statu esse, nisi eo, quod ad substantiam pertinet, mutato: Denique statum nunquam mutari in pactis pro securitate conscientiarum initis late demonstrat *B. Par. in Disp. de Claus. rebus sic stant.*

Hodie quoque tale negotium vi & metu contractum ipso jure subsistere dubium non est: Varias Dd. opiniones vide apud *Stryk. U. M. h. §. 2. Gail. 2. O. 39. n. 4. Menoch. Conf. 2. n. 242. Surd. VI. c. 37. n. 19.* Quantum vero interfit, an actio ipso jure subsistat, vidimus *sup. l. 2. t. 14. q. 18.*

Qv.



Qv. III. *An duo sint judicia seu remedia in restitutionibus in integrum, rescindens & rescissorium?*

Laut. p.
77. verb.
Practici
dividunt.

RESP. Per vetusta plane interpretum sententia est, duo distincta esse remedia, & quæ foro recepta, & diu extra controversiam fuit. Reccesserunt inde Neotericorum quidam, qui veteres eo errasse opinantur, quod non adverterint, in omni actione speciem quandam duplicis iudicii fuisse, cum aliud apud Prætozem, aliud apud iudicem pedaneum ageretur, & illud in iure, hoc in iudicio, data a Prætoze actione, fieri diceretur. Eodem modo existimant, rescissionem consistere in hac datione actionis, & totam restitutionem hac unica actione absolvi. *Vinn. Lib. 1. quæst. 10. Bokelm. ad ff. de restit. in integr. n. 5.*

§. 2. Vereor autem ne multo longius ipsi quam Veteres a vero abeant, discrimen eorum, quæ in iure & in iudicio, ubi eadem quæstio, causa, & actio est, fiunt, cum discrimine rescindentis & rescissorii remedii, ubi omnia ista secus sunt, nimirum commiscendo; imprimis cum distinctio eorum, quæ in iure & iudicio fiunt, adeo trita & vulgata, & Veteribus quoque satis perspecta fuerit.

§. 3. Qua re motus B. Parens in *Disput. de differentia iudicii rescindentis & rescissorii*, communem receptamque sententiam exposuit, sed & ita temperavit, ut distingueret, utrum quod amissum est, & ex edicto restitui petitur, res sit, an actio? *Priori casu v. g. Mula dolo tuo amissa, non opus est duplex remedium statuere sed unica actione doli a prætoze data damnatus teneris mulam restituere, totaque eo ipso controversia finita, nec ulla lis, actio vel quæstio de mula superest.*

§. 4. *Altero vero casu (de quo veteres, licet non adeo distincte, locuti sunt.) Si actio, v. g. emti, qua fundum a te petebam, dolo tuo amissa, tibi remissa sit, duplex omnino iudicium videtur, scil. actio doli, qua petitur restitui amissa actio emti, & deinde ipsa hæc actio emti, quæ amissa fuerat, & actione doli repetitur ac restituitur. Hæc igitur utique actio ex emto amissa & restituta alia est, ac actio de dolo, qua petita est restitutio. Etenim actio emti in hoc casu illud ipsum est, quod in priore equa, nimirum id, quod dolo amissum repetitur: Si ergo dixeris, hoc casu actio-*



tionem emti esse ipsam actionem doli, necessario quoque dicendum tibi est, equam esse ipsam actionem doli.

§. 5. Manifestius hoc fiet, si uterque casus jungatur tali specie: Debes mihi fundum ex emto; in via mihi obuius metu vel dolo efficis, ut tibi & actionem emti & equam, qua vehor, cedam: tum quod amisi, actione doli a te peto; id vero est actio emti & equa. Si jam actio hæc emti est ipsa actio doli, etiam mula erit. Ad oculum hoc ita patet: Esto, quod ita metu vel dolo amissum, A & M. (i. e. actio emti & mula) repeto itaque, actione doli a Prætorè data, A & M; damnatus tu teneris restituere A & M. Quæro hoc quod amissum est, quod repeto, quod restituere debes, scil. A. & M. sitne ipsa actio doli, nec ne? Si asseres, Mula quoque erit actio doli; si neges, nec Actio emti erit: Utrumque enim id est, quod dolo amisi, quod actione doli repeto, & quod eadem actione restituas.

§. 6. Neque vero uti in priori casu, quo res repetitur, te actione doli damnato, lis tota finita est, *sup. §. 3.* ita & in hoc altero casu finita erit, cum actio repetitur: Hæc enim restituitur in eo statu, in quo ante fuit, *L. 24. §. 4. ff. Min.* neque plus per edictum restituitur, quam per dolum amissum est; *l. 26. §. 7. §. 8. ff. Ex quib. caus. Maj. l. ult. ff. de in integr. rest.* scil. actio emti: hæc igitur adhuc in iudicio intentanda, tuæ ibi exceptiones integræ, harum adeo causa cognoscenda, & de iis adhuc pronunciandum est. Ecce te actione doli jam damnato, superesse integrum hic iudicium emti pariter per sententiam finiendum.

§. 7. Cui rationi firmandæ & illustrandæ exemplum addo, quo fundum in diem vel sub conditione a te emi, tuque metu vel dolo me adigis, ut tibi cedam: nam actione doli consequor, ut rescissa cessione actio emti mihi restituatur, qualis ante fuit, scil. in diem vel sub conditione. Tantum igitur abest, ut actione doli contineatur hæc actio emti, ut illa jam decisa hæc ne quidem adhuc intentari queat, sed dies & conditio, forte per plurimos adhuc annos expectanda, ac tum demum cognoscenda & finienda sit.

§. 8. Vides igitur, quam hæc sint distincta iudicia, quæ & causa, genere, questione, petitione, & omnibus aliis differunt. Actio enim doli ex delicto est, emti ex contractu: *Illa arbitraria, l. 18. pr. ff. dol. Mal. hæc bonæ fidei, §. 28. Act. in illa quæritur, an tu cessionem actionis mihi metu vel dolo extorferis; in hac an fundum*

Cocc. J. C. P. I.

Qq

recte



recte a te emerim: In illa petitur rescissio factæ cessionis, in hac ut fundus emtus tradatur: in illa sententia fertur ad rescindendam cessionem & restituendam actionem emti: in hac ad fundum tradendum & pretium solvendum. Taceo alia innumera, quibus differunt; ut quod illa infamiam irroget, quod biennio continuo finiatur &c. Secus ac altera, quæ late exposita sunt in *dict. disp. de diversit. jud. rescind.* Atque hæc vel ratio, vel sensus communis abunde docent & probant, ut non opus sit pluribus legibus id ostendere: quæ tamen & ipsæ allegatæ sunt in *dict. disp.* de quibus deinceps.

§. 9. Hinc vero (1) facile apparet, quale sit quod dissentientes dicunt rescissionem seu restitutionem consistere in ipsa datione actionis. Hoc enim nec de casu *priori* dici potest, nec de *posteriori*. Non de priore quo res amissa est, quia ibi rescissio seu restitutio negotii non fit data actione, sed secuta sententia; non enim potest ob dolum rescindi negotium, nisi dolus probetur, quia plenissime probari debet, *L. 7. in f. ff. Dol. mal.* quod fiebat coram iudice pedaneo, & is demum per sententiam rescindebat. Nædum de posteriore casu, quo actio amissa est, nam tum non tantum sententia in causa doli, sed & in causa emti sequitur.

§. 10. Porro apparet (2) non satis perspectam videri mentem veterum, cum iis opponitur, non præcessisse decretum de rescindendo quod gestum est. *Vinn. dict. q. 10.* Hoc enim non est, in quo quæstio præcipue vertitur; Sed ita se res habet, ut re amissa verum quidem sit, non necessarium esse prævium decretum rescindendi, sed posse tamen eadem sententia præmitti: Hinc in causa domus metu promissæ ac traditæ ita pronuntiari potest: *Daß der angegebene Contract zu cassiren, und Beflagter das Haus zu restituiren schuldig seyn solle: Vel: Daß Kläger in integrum zu restituiren, und Beflagter das Haus zu restituiren schuldig sey: in quibus causis decretum rescindendi præmittitur: Vel, eo omisso hac formula: Daß Beflagter das Haus gestalten Sachen nach zu restituiren schuldig sey: Ubi decretum rescindendi expressum non est, sed supponitur, & implicite continetur, ac per se subintelligitur, cum reus non potuerit ad restitutionem condemnari, nisi rescisso negotio. *Vid. B. Par. disp. de Cum. pet. Et poss. §. 13.* optime rem decedit *B. Stryk. U. M. h. §. 6.**

§. 11. In altero vero casu, ubi actio dolo vel metu amissa restituenda est, actor equidem potest, si velit, primum actionem de dolo



dolo &c. intentare, quod & aliquando necessarium est, ut in specie §. 7. *sup.* cum actio emti in diem est, vel sub conditione, ea vero nondum venit vel existit. In causa enim actionis ex capite doli restituendæ, eadem sunt formulæ ac ante, scil. *ut negotium cassetur, & actio restituatur*, vel cassatione omiſſa (quæ tamen implicite tum continetur) *ut actio restituatur*. At tum si adhuc impugnetur emtio, hujus deinde causa quoque cognita, sequi necessario alia sententia debet de fundo restituendo *sup.* §. 6. & 7.

§. 12. Hæc ita si actor actionem de dolo prius instituat, vel ultro vel quia actionem emti, ubi dies ejus necdum venit, instituere nondum potest: Verum potest & actor si velit utrumque remedium eodem judicio cumulare; etsi enim de jure civili dubitetur, jure tamen canonico & usu fori actiones præparatorias ac principales cumulari posse ambigendum non est, per *c. 6. x. de Caus. poss. & propr.* Neque quicquam impedit, cum fiat per formulam, quæ infert cumulationem successivam; ita ut hæc omnia juxta *d. c. 6.* una sententia expediri, & eadem, tum rescissio negotii, tum restitutio actionis amissæ, tum ipsius denique rei, tali formula in prædictio exemplo cessæ dolo seu metu actionis emti, comprehendi possint: In Sachen 2c. Wird zuvorderst die von Beklagten angezogene cessio actionis hiermit cassirt, und Kläger deren ungeacht mit seiner Klage zugelassen, auch NB. daraus nunmehr zu Recht erkannt, daß Beklagter das verkauffte Haus dem klagenden Käufer zu räumen und zu liefern schuldig sey.

Sed nec opus quidem est, hæc omnia exprimi, sed vel ultimum sufficit, daß Beklagter das Haus zu liefern schuldig sey, reliqua enim implicite continentur, quippe quæ necessario inferuntur ex condemnatione ad tradendam rem emtam, quæ fieri non potest, nisi cessione rescissâ & actione restituta: hoc ergo supponitur, & tacite sententia continetur. *Ferrariens. ex communi opin. in forma restit. in integr. 41. V. 15. n. 2. Goth. ad l. 1. ff. inoff. testam.*

§. 13. Equidem si possessorium & petitorium ita cumulentur, & una sententia decidantur, provisum est in *d. c. 6.* ut prius de possessione pronuncietur, sed id inde est, quia præstationes possessorii & petitorii sæpe diversæ sunt, nec alterum ex altero semper sequitur vel infertur, unde de utroque remedio seorsim pronunciandum est: Quæ ratio cum in rescindente & rescissorio judicio cesset, videntur formula de re tradenda cætera omnia comprehendi & explicari posse.



§. 14. Unde liquet, quam a jure, a rationibus fori, a sententia veterum interpretum, remotum sit, quod in contrarium urgetur, non requiri ut decretum præcedat, & separato judicio seu processu res peragatur. Hoc enim non quaritur, nec id statuerunt veteres interpretes, cum contra usus fori fuerit, cumulari has actiones, & ejusdem sententiæ compendio finire, sed quæstio est de identitate, ut ita loquar, remedii, an unum idemque, an duplex remedium sit, rescindens & rescissorium? non an eodem judicio & processu cumulari utrumque possit. Et hæc sententia Neotericorum, utrumque remedium commiscentium, non potest non infinitam rerum juriumque confusionem inducere, & induxit in simili exemplo querelæ inofficiosi testamenti & petitionis hæreditatis, ut patet collatis duobus Jctis, *Struvio Ex. 10. tit. 2. th. 24. Et Laut. in Comp. ff. pag. 107.*

§. 15. Quod ad textus juris pertinet, quibus hæc sententia porro confirmatur in *dist. disp. Sect. 2. §. 10. seq.* responsum ad eas paravit Vir Amplissimus & doctissimus, Dn. *Alexander Arnoldus Pagenstecher*, Groningensis Jctus & Antecessor celebratissimus in *Sicil. ad Laut. Manip. 3. §. 22. pag. 55.* Quibus quidem nihil hæcenus reposuit *B. Parens*, tum aliis rebus impeditus, tum satis securus, si æquus & peritus lector utriusque rationes contulerit, facile ei, quid verius, & ex ipsis thesibus, quid ad opposita respondendum sit, appariturum esse.

Verum cum instituti mei ratio hujus quoque quæstionis ventilationem postulet, Virum Consultissimum, cujus summam eruditionem merito veneror, haut ægre laturum esse spero, si qua & ipse humanitate, & libertate nostram sententiam oppugnavit, ego quoque ad ejus defensionem paucissima adferam. Qua in re veniam dabit, quod quæstionem de actione amissa, quasi præjudicialem, & unde altera pendet, etsi ab ipso *pag. 55.* postposita sit, alteri, quam *pag. 53.* tractat, præmittam.

§. 16. Primum vero miror, non præmisisse *V. A.* suæ sententiæ fundamenta & rationes, quibus moti Neoterici ab inveterata Interpretum & recepta foro sententia recesserint. Quod omnino eos oportuit, qui certam tandiu interpretationem convellere conati sunt per *L. 32. ff. Legit.* Provocat quidem *V. A.* ad fundamenta *Vinnii* & aliorum, quos allegat: Sed nec apud eos quicquam invenitur quam nuda assertio, errasse veteres, & specie eorum, quæ in jure & judicio fiunt, deceptos fuisse. Sed hoc non sufficit dici. *Vid. sup. §. 1.*

Textus



Textus vero quos allegant, adeo nihil in contrarium faciunt, ut eos nostris potius castris vindicemus, cen ex sequentibus patebit, ubi & de sensu legis 18. *C. postlim. rev.* qui solus aliquid ferupuli habere videri potest, agemus.

§. 17. Verum ut quid replicari possit, brevissimis indicemus, ordinem V. A. sequemur.

Ad *L. ult. C. Quibus ex caus. Maj.* ubi rescissoria dicitur restitutis dari.

AIT (1) *Rescindens & rescissorium remedium distincta in jure non esse.*

RESP. Est petitio principii, & id quod quaeritur, *Vid. §. 1. & seq.*

INQUIT (2) *inde non sequi separato judicio vel remedio agi, idque probandum esse.*

RESP. (1) Non quaeritur, an separato judicio, i. e. processu, agendum sit, sed an utrumque idem sit remedium: quod dicit V. A. sed non probat; probari autem, maxime contra receptam tamdiu interpretationem, debuit. (2) Cum rescissoria in *d. l. ult.* non detur nisi restitutis, sequitur quod eadem non sit, quæ datur restituendis, (3) Verba sensu proprio tamdiu sunt accipienda, donec probetur contrarium.

INQUIT (3) *dari quidem utilem actionem restitutis, sed eam via ordinaria instituendam fuisse. i. e. adito prætoris, qui judicem pedaneum dabat, coram quo actio institueretur.*

RESP. (1) Jam ante dictum est, non hic quaeri, an alio judicio agendum sit, sed an utrumque sit idem remedium. Sed & (2) illa, quæ inde inferit, probata non sunt, & ipsum V. A. feriunt, ac plenius refutantur §. 9. 10. & 20.

INQUIT (4) *Prætor actionem largiri non potuit, nisi remoto obstaculo.*

RESP. (1) Hoc dissentientes ipsos ferit; nam si Prætor removit obstaculum ante datam actionem, sequitur causa cognita eum decrevisse id removendum esse, in causis enim civilibus privatis Prætor nihil decernit, nisi remedio competente imploratus. (2) Prætor non rescindebat dando actionem, sed judex pedaneus per sententiam. Qui enim poterat causa nondum cognita; quæ cognitio data actione demum judicis committitur; & is proinde demum causa cognita rescindit. (3) Tum quoque cum judex rescindit, superest in casu actionis amissæ judicium.



Ad L. 35. in f. ff. Obl. & Act. §. 5. Act. L. 3. C. Test. mil.

In quibus dicitur rescissa usucapione peti.

INQUIT (1) V. A. Justinianum id declarare in d. §. 5. per verba id est, scil. ita fieri restitutionem, ut restitutionis NB. ne quidem mentionem faciamus, nec eam petamus: Sed recta via rem nobis debitam petamus, restitutione nobis per constitutionem iudicii a Praetore in iure virtualiter non formaliter indulgenda &c.

RESP. (1) Sunt meræ petitiones principii, & nec alia mens Imperatoris probata est, & quicquid sequitur, sunt nudæ assertiones. (2) Ex omnibus his textibus constat, rescissoria peti non posse, nisi rescissa Usucapione; ita enim describitur in verbis d. §. 5. rescissa Usucapione petere: Rescindendæ igitur aliud remedium fuit. (3) Voculæ id est feriunt maxime ipsos dissentientes, nam illæ inferunt, verba, rescissa usucapione petere, & verba, ita petere, ut rem dicat non esse usucaptam, quæ est usucapta, NB. & ideo suam esse, paria, quin eadem esse, veluti descriptum & descriptionem: Uti igitur in descriptione duæ sunt intentiones: dicere usucaptum non esse, quod est usucaptum: & deinde dicere, rem suam esse ita & in descripto: petere id est, quod deinde describitur, dicere rem suam esse: & rescissa usucapione idem quod postea dicitur, non usucaptum, quod est usucaptum, id enim nullo sensu dici potest, quam quia usucapio, quæ fuit, rescissa, adeoque effectu recte dicitur, usucaptum non esse. Prius, scil. petere seu dicere rem suam esse, est intentio rescissoriæ, quæ proinde nulla est, nisi rescissa usucapione: Alterum autem, scil. rescissio usucapionis, seu ut dici possit non esse usucaptum, quod est usucaptum, est intentio rescindentis iudicii; Atque hac intentione absoluta, & usucapione rescissa, nondum rem actor consecutus est, sed rei vindicationem, qua dicit rem suam esse, d. §. 5. Hic igitur reus, si quas adhuc habet exceptiones, audiendus, causaque adhuc cognoscenda, atque per sententiam definienda est.

Hæc utraque vero intentio seu remedium potest vel eodem libello ac iudicio cumulari, eademque sententia finire, vel ordine successivo & separato processu proponi, perinde ut possessorium & petitorium, dict. c. 6. x. de Caus. poss. & propr. Cumulatio frequentior est, nec ea confunduntur & commiscuntur remedia, sed junguntur: Quæ sane perspicua sunt, nisi quis lucem in sole quærat.

§. 18. OBJ. V. A. L. 18. C. Post. rev. ubi una tantum actio rescissoria datur captis & reversis, si interim usucapio vel præscriptio absoluta fuit.

RESP.



RESP. (1) Non excluditur rescindens remedium, sed ex ipsa voce rescissoria inferitur; hæc enim nihil aliud est, quam actio, quæ rescisso negotio, seu ex rescissione datur. (2) In casu *d. l. 18.* rescindente remedio Prætorio opus non est; quia capti reversi jure civili, lege scil. *possiminius*, in omnia sua jura restituuntur. §. 5. *Quib. mod. jus patr. L. 5. §. 1. L. 19. pr. ff. Capt. Et postl.* quo casu scil. cum quis jure civili tutus est, Prætor se non interponit. *l. 16. pr. §. 1. Et §. 3. ff. Min.* Cur ergo in *d. l. 18.* rescissoria datur? Quia usucapio & præscriptio tempore interim lapsa processere: Equidem Prætor aut judex hic non rescindit, sed lex: Neque ullo remedio hic opus est, cum nulla lis de ea esse possit, sed reversus omnia jura sua citra controversiam recipiat, unde ex lege *possiminius* nova actio, ut ex edicto Prætoris non datur, nec dari eam opus est; sed, cum ipso jure rescissio fiat, actio ista rescissoria recte dicitur.

Ad *L. 9. §. pen. Quod met. caus.*

INQUIT: Non ita restitui pristinam obligationem, ut in pristino statu maneat.

RESP. (1) Hoc non dicitur in textu, sed fingitur, quin directo adversatur textui in verbis *restituenda erit in pristinum statum obligatio*, reliqua gratis adduntur, nec probantur. (2) Negatur in textu dici *ut solvatur cognitio Prætoris*: Negatur ita recte dici posse, vel leges loqui solere. Negatur ibi dici, ut judicium accipiatur apud judicem pedaneum. Negatur, ita detorqueri sensum textus posse, cujus verba & sententia clarissima sunt: etenim non res debita, sed sola obligatio seu actio in priorem statum restituitur; Prior vero status vel is fuit, ut lis adhuc fuerit, vel ut non fuerit; si non fuit, restituta obligatione debitor rem statim solvere debet, cum nulla lis sit; si fuit, actio adhuc institui, & judicium accipi debet, modo quo solet, scil. coram Prætoris, qui judicem dabat. Nec ullus ex textu residet scrupulus. Nihil vero huc facit, quod in *d. l. ult. C. Quib. ex caus. maj.* rescissoria anno utili finiatur, etsi prior perpetua fuerit. Nam id ex regula generali est, quod actiones jure civili extinctæ, & contra jus illud a Prætoris restitutæ, anno utili terminentur. *L. 35. in f. ff. Obl. Act. Vid. inf. quæst. 6.*

Ad *L. 21. §. 4. ff. Quod met. caus. Ubi expresse actio Prætoris quod metu &c. restituitur actio emti &c.*

INQUIT V. A. Dari actionem Prætoriam scil. ad tradendam domum cognitione Prætoris vel judicium emti, adeoque elective.

RESP.



RESP. Illud *scilicet* & quod sequitur totum textui affingitur: Nihil ibi dicitur de cognitione Prætoriam; nihil de discrimine hujus cognitionis & iudicii emti: Nihil de electione. Per actionem Prætoriam intelligi actionem *Quod metu &c.* constat: per hanc restitui obligationem, quæ amissa est, *scilicet* emti, in textu exerte dicitur. Ea ergo actio emti distincta est ab actione: *Quod metu &c.* & adhuc moveri potest; & hoc est quod volumus. Præterea in textu nihil habetur.

Ad *L. 9. §. 3. Quod met. caus. L. 1. §. 1. dol. mal.* ubi dicitur *edictis novam actionem dari.*

INQUIT V. A. *Sed ab ea non differre veterem restitutam.*

RESP. Est petitio principii: Si nova datur, si & vetus amissa restituitur, eas non duas, sed unam esse actionem, probandum est. Ex *§. 5. & 6. Act.* non recte probatur omnes ex his edictis actiones rescindentes non esse personales; quia *d. §. 5.* ad restitutiones non pertinet, & *d. §. 6.* de rescissoria agit.

§. 19. Denique concedit ex *L. 3. §. 7. de Exc. rei jud.* tot esse actiones quot quæstiones: Cum igitur certum sit aliam esse quæstionem rescindentis, aliam rescissorii iudicii, ut constat ex *§. sup.* & ex exemplo allato domus usucaptæ restituendæ, in quo alia quæstio est an usucapio rescindenda sit, alia an actor dominus sit, cum & rescissa usucapione hoc dubium manere possit, ex concessis jam sequitur esse distincta plane remedia, secus ac in iis, quæ apud Prætores & iudicem fiunt: apud utrumque enim una eademque quæstio, quæ in iudicium deducenda est, proponitur, non alio discrimine, quam quod Prætor in eadem causa & quæstione, non de facto, sed de jure ac genere actionis, ad hoc ut eam dari possit: iudex autem plene, de facto ipso & negotio cognoscat.

§. 20. Hinc vero ultro sequitur decisio ejus, quod in *dist. Disp. S. 3. §. 3.* proponitur, in casu rei amissæ: Dictum jam est, non opus hic esse gemino iudicio, sed si appareat, equi donationem metu extortam esse, donatione rescissa res ipsa donatori restituitur, adeoque nulla tum lis aut alia actio superest. Unde quæritur, si actor non petat rem ipsam restitui, sed contentus sit actionem saltem ad rem persequendam consequi, an id ipsi indulgendum? Quidni? cum enim rem ipsam consequi possit multo magis actionem poterit; plus enim est rem habere quam actionem, *L. 204. ff. Reg. Jur.* cui autem quod plus est conceditur, ei etiam quod minus est, concedi fas est, *L. 21. ff. eod. tit.* Atque hoc perspicue traditur

tur



tur in *l. 9. §. 4. junct. §. 3. & 6. Quod met. caus. l. 13. pr. ff. de min. §. 6. Inst. de Act.*

§. 21. Quid his respondet V. A. scilicet quod ante; fingitur iudicium rescindens esse illud, quod in iure seu coram Præatore, rescisforium autem, quod in iudicio seu coram iudice pedaneo peragebatur. Et hoc tum pro responsione textibus, qualiacunque horum verba sint, applicatur: Cæterum ut brevissimis rem expediamus, est hæc perpetua petitio principii: Negatur illa comparatio, nihilque ejus hucusque probatum est. Nec fiebat restitutio cognitione prætoriana, *sup. §. 18.* sed data actione, excepta causa minorum: Nec in arbitrio partis est eligere, an cognitione Prætoriana an data actione restitui velit. Nec quicquam hujus dicitur in *l. 9. §. 4. ff. Quod met. caus. l. 3. §. 1. ff. de Min.* Negatur distingui hic inter remedium extraordinarium & ordinarium. Negatur eandem actionem Paulianam esse, quæ proponitur in *l. 10. princ. ff. Quæ in fraud. cred. & quæ in l. 1. eod. tit.* Sed nec hæc ultima unum simplex remedium est, sed aliud est, quo rescinditur alienatio, aliud quo res alienata repetitur. *d. §. 6. ibi: permittitur rescissa alienatione petere.* Neque conceditur, alteram ante, alteram post missionem locum habere. Denique si textus ipsi & responsiones ad eos datæ, conferantur, patebit, nihil commune invicem habere, clarissime autem per eos sententiam Veterum firmari.

Quis vero huius controversiæ usus in foro? Nullum ait *Bachovius hoc titulo pag. m. 951. & Stryk. U. M. h. §. 5.* Sed præterea quod interfit de vera ratione juris constare, insignem hujus rei usum demonstravit *B. Parens in disp. de diversitate iudicii rescidentis & rescisforii: Conf. infr. l. 5. tit. 2. qu. 2. in fin.*

Qv. IV. Num annus utilis in omnibus speciebus mutatus sit in quadriennium continuum?

AFF. per *l. f. C. temp. in integr. rest. ibique Brunn.* Idque a tempore scientiæ computatur. *Conf. Carpz. prot. t. 19. art. 2. n. 10. seq. ibique Dd. & præjudicia apud Eund. p. 2. Resp. 96. n. 4. ibique Dd.*

OBJ. *d. l. fin.* loqui de sola restitutione minorum & majorum, qualis specialiter est, quæ datur ex tit. *Ex quibus causis majores, correctoriæ autem leges sunt stricti juris.*

Cocc. J. C. P. I.

Rr

RESP.



RESP. Imo omnes restitutiones sunt vel minorum vel majorum, adeoque omnes his verbis proprie comprehenduntur. Sed & super-
vacua differentia utilis anni & a republica separanda dicitur *d. l. ult.*
Et denique additur expressa extensio *d. l. ult. in fin.* ibi: *vel aliis legi-*
timis causis &c. Caterum in dolo speciale esse, quod biennio ei
præscribatur, patet ex *l. f. C. Dol. Mal.*

Ufu fori annus utilis obsolevit, utpote cum ejus numeratio admo-
dum difficilis sit. *Hilig. ad Don. l. 21. c. 20.* ultra quadriennium non
datur hæc restitutio, nec ecclesiæ. *Carpz. proc. t. 19. a. 2. n. 10. sq.* Ali-
quando tamen etiam post quadriennium restitutionem dari e. metum
tradit *Carpz. proc. t. 19. a. 2. n. 19. & p. 2. Resp. 96. n. 9. & seq.*

Qv. V. *An quadriennio non tantum inchoari sed & finiiri debeat
judicium?*

NEG. Neque statui hoc absque repugnantia quadam potest. Cum
enim constet, uti olim anno utili, ita hodie quadriennio non
excludi actorem a petenda restitutione, nisi tempus lapsum sit, au-
diendus omnino adhuc est, etsi in fine hujus temporis, & quasi in
ultimo momento restitutionem petat: certum enim est nondum ei
præscriptum esse. Atqui impossibile est tum eodem momento in-
choari & simul finiiri posse. Necessario itaque dicendum, cœpta semel
intra legitimum tempus actione, spatium simul ad cognoscendum de
causa dandum esse, seu tempus instantiæ, quod est triennium. Quod
& docet *l. 13. §. 1. C. de judic.* quæ mota lite peculiare tempus instan-
tiæ constituit, nec ullam causam excipit.

OBJ. *d. l. fin.* verb. *ad interponendam contestationem finiendamque
litem.*

RESP. Non oportet cavillari verba. Sensus est, tempus hoc
statutum esse ad interponendam contestationem, & si interposita illa
non sit, finiendam hoc temporis lapsu litem. Agit de lite finienda,
quæ nondum mota est, non vero de semel intra hoc tempus mota;
de finienda lite per lapsum temporis ne inchoetur, non autem per
sententiam, si mota semel fuerit. Tempus scil. quadriennii consti-
tutum est, ut intra illud inchoetur judicium, atque ita eo celerius
intra tempus instantiæ finiatur: cum aliæ actiones usque ad 30. annos
inchoari possint.

OBJ. *Clem. 1. de rest. in integr.* Ubi causa eo tempore quoque fini-
ri dicitur.

RESP.



RESP. Idem scil. agit de finienda lite per lapsum temporis ne amplius inchoari possit, non autem, ut inchoata intra hoc tempus eodem momento finiatur, quod absurdum & impossibile est.

Et hoc quoque praxis servat. *Myns. Cent. 1. O. 51. n. 8.* Quod & fatetur *Dn. Brunn. in d. l. f. n. 1. & 2. C. de temp. in int. rest.*

DISSENT. *Blum. in proc. Cam. t. 57. §. 6. Stryk. U. M. de restitut. in integr. §. 9. Brunn. ad l. pen. & ult. de restit. in integr.* qui omnes putant ex ratione juris communis eodem quadriennio & restitutionem petendam & litem finiendam esse.

Qv. VI. Quo tempore actio rescissoria finiatur?

RESP. Mirum hic quam varient Dd. Vid. *Brunn. ad. d. l. f. n. 5. C. de Temp. in integr. rest.* qui & ipse putat alio anno utili vel quadriennio finiri: Sed fuit decisio ex superioribus; scil. tempore desinet quod instantiæ præfinitum est, i. e. triennio, *d. l. 13. §. 1. & seq. C. de jud. & peti igitur debet restitutio intra quadriennium, petitiæ cognitio absolvi, ut alias, triennio: Sive enim cumulado utroque remedio (uti regulariter fit, sup. q. 3. §. 10. & seq.) illa petatur, simul de utraque causa cognoscitur, sive successive agatur, eadem instantia cognitio continuabitur. Atque hæc doctrina, intelligi hic tempus instantiæ, i. e. continuandæ litis cæptæ, ex dicta lege 13. in Camera & foro recepta est: *Myns. cent. 1. Obs. 51. in f. Brunn. d. l. f. n. 2. & 11. Barbof. ad d. l. f. n. 11. Conf. Hillig. ad Don. l. 21. c. 5. lit. F.* Et si angustia ejus termini hodie non attendatur; *Myns. d. l. Goth. ad d. l. f. Add. tit de Judic. q. 22.**

Qv. VII. An falsa opinio periculi justum metum faciat?

NEG. Quia eum metum quis sibi ipsi fingit, *l. 21. pr. h. justus autem metus est, quem vis aliena infert, l. 1. l. 3. ff. h. t.* *Laut. pag. 76. verb. Non autem sufficit &c.*

OBJ. *L. 33. §. 2. pr. h.*

RESP. Opinio ibi fuit, non venisse homines inimicos, (quod certum erat) sed venisse armatos, verb. *armatos venientes existimaverat.*

Hodie ex leviori quoque metu restitutionem officio judicis saltem dandam esse putant Dd. sed merito id in dubium vocat *Stryk. U. M. h. §. f.*



Qv. VIII. An ille, qui rei illicitae operam dat, i. e. qui in crimine deprehensus metu aliquid promittit, ne prodatur, hac actione agere possit?

Laut. pag. 77. verb. Nec refert. **R**ESP. AFFIRM. Si dedit, ne judici prodatur; quia hic metus non est vanus. *L. 7. §. 1. l. 8. ff. h. Nam metuit vincula & poenam. d. l. 7. §. 1. Non vero si dedit ne prodatur privatis, quia ibi metus vanus est, privati enim nec vincula nec poenam inferre possunt. arg. d. l. 7. §. 1.*

OBI. (1) *L. 4. Cond. ob turp.* ubi deprehensus in crimine non condicit illud, quod dedit ne prodatur.

RESP. Condicere nequit, at ex edicto hoc omnino agit: Ratio differentiae est, quod turpitude, ex qua condictio oritur, in utroque sit, & in dante, qui alterius corrumpendi causa dat, & in accipiente, qui venale officium habet, & accipit ne negotium faceat. *arg. l. 1. pr. §. t. t. ff. de Calumn.* quo casu cessat condictio, quia melior est conditio possidentis. *L. 2. §. f. l. 3. §. 4. Cond. ob turp.* Neque enim actio, quae ex turpitudine oritur, potest dari ei, cujus ipsius quoque causa turpis est. At vis, ex qua haec actio datur, est in solo inferente, non vero in actore patiente, indeque ea huic dabitur ad repetendum id, quod alter vi & metu exegit, praetor enim non respicit, an adulter sit qui dedit, sed hoc solum, quod hic accipit metu mortis illato. *L. 8. pr. h.* Tota ergo ratio, quae in condictione militat, & ab utriusque turpitudine desumitur, hic cessat.

OBI. (2) *L. 10. C. h.* ubi improbum desiderium dicitur, si quis petit rescindi promissionem metu futurae accusationis factam.

RESP. Non agitur de casu, quo deprehensus in crimine dat ne prodatur, sed quo reus satisfacit laeso, vel cum eo transigit: Non, cum quis dat extraneo minanti accusationem, sed quo dat ipsi laeso, quem intelligit accusare posse, vel qui jam accusat. Minae enim de accusando speciem illicitae concussionis habent, metumque injustum inferunt. *L. 2. ff. de concuss.* Transactionibus vero cum parte laesa interdictum non est. *L. 1. §. p. ff. de Calumn.* Et quamvis quaedam crimina sint, de quibus transigere non licet, *l. 18. C. de transact.* tamen & speciale id est, & in poenas quidem infamiae &c. transigentes incidunt, non tamen repetitur quod ideo datum est. *L. 4. §. ult. l. 5. l. 6. ff. His qui not. inf.*

Qv.



Qv. IX. *An si plures metum infrant, unius praestatio liberet reliquos?*

AFFIRM. *L. 14. §. f. Et l. seq. h.* Nam supra *l. 2. t. 1. q. 27.* plenius *Laut. pag. 27. verb. Unius tamen praestatio Et c.* demonstratum est, quod toties unius praestatio reliquos liberet, quoties unum factum est, ut in furto &c. vel, si plura sunt facta, quoties agitur ad rei persecutionem: quod enim quis jam habet, pertere amplius non potest.

OBJ. Quod haec actio sit poenalis. Sed recte

RESPONDET ipse *Laut. h.* quod sua natura tantum in simplicium detur, adeoque sit rei persecutoria, sed fiat poenalis, & reus teneatur in quadruplum, si nolit ad iustum iudicis restituere: *L. 14. §. 1. 2. Et 3. l. 16. §. 2. h.*

Qv. X. *An restitutioni huic praescriptio quadriennii obstet, et si per modum exceptionis petatur?*

AFFIRM. *L. 9. §. 4. ff. de Furej. l. 8. §. 13. ff. de Inoff. test. l. 10. l. 14. princ. junct. §. fin. C. de Non num. pec. Brunn. in d. l. f. n. 17.* Etenim, cum non exceptio tantum, sed & agendi facultas data sit, atque ideo ejus qui agere potest, negligentia fiat, quod praefixo tempore non vigilaverit, utique & poenam negligentiae injunctam eum ferre necesse est, *arg. l. 5. §. fin. ff. de dol. mal. exc.*

DISSENT. *Carpz. dist. Resp. 96. n. 1. Et seq. Et in proc. t. 19. a. 2. n. 16.* qui omnes exceptiones, adeoque & hanc perpetuam esse putat.

OBJ. Quae ad agendum sunt temporalia, ea ad excipiendum sunt perpetua. *Carpz. proc. d. l. per d. l. 5. §. f. nec ullius temporis, quantumvis longissimi, spatio excluduntur. Idem d. l.*

RESP. Verum id est, cum in potestate rei non est agere; quo casu nulla negligentia ei imputari potest; Secus est, cum & per modum actionis ipse pro lubitu queri potest, *d. leg. 5.*

OBSTAT vero maxime *d. l. 5. §. f.* ubi exceptio doli perpetuo datur, licet & actio doli sit. Verum exceptio doli multo latius patet, quam actio doli; neque omnibus iis actio doli datur, quibus exceptio; illa non datur, nisi malitia & animus decipiendi concurrat; *l. 2. §. 2. Et seq. ff. vi bon. rapt. haec, ex quavis iniquitate. L. 1. §. 1. l. 2. §. 5. ff. de dol. mal. exc. ut in casibus d. l. 2. §. 3. Et 4. l. 36. verb. obl. quibus actioni doli locus esse nequit. Atque ita arguit ipse textus in d. l. 5. §. fin.*

Rr 3

Hinc



Hinc aliud est, si actione quod metus causa non quadruplum, sed simplum petatur: tunc enim uti actio est perpetua, *l. 14. §. 1. l. 17. l. 19. ff. h. ita & exceptio ratione simpli non nisi 30. annis finitur.*

Quo modo autem restitutio jure exceptionis impetretur, vide apud *Carpz. proc. t. 13. a. 1. n. 187. & tit. 19. a. 2. n. 17.*

LIB. IV. TIT. III.

DE

DOLO MALO.

Qv. I. *Quae sit vera differentia doli incidentis & causam contractui dantis?*

Laut. pag. 79. verb. Qui causam dedit &c. **C**um plurimum inter sit ad decisionem sequentium controversiarum, veros hujus differentiae limites recte statui, brevissimis id definiam. Duo igitur haec manifeste distincta sunt: Contractus ipse, & impulsio ad contrahendum: *ille* incipit ex quo partes contrahendi causa conveniunt, *haec* praecedit contractum: In iplo contractu coepto si quid dolo fiat, incidens dolus est; si ante contractum impellendo & inducendo ad contrahendum, is dolus est, qui causam dedit contractui sequenti, *l. 7. pr. dol. mal. l. 2. §. 5. dol. mal. Exc.* Uti si quis alii, qui frumentum emiturus non erat, persuadeat, ut emat, fingendo literas, quibus ex sterilitate, vel alio casu, magnam fore indigentiam frumenti nunciatur; hic dolus est dans causam contractui. At si quis sponte sua emiturus erat a Sejo frumentum suae necessitatis causa, & ideo convenit Sejum, hic vero, cum jam de pretio ageretur, fingit literas, quibus pretium excrevisse dicitur, est ille dolus incidens. *L. 11. §. 5. de Act. Emt. Conf. late Gædd. de Contr. Stip. c. 3. n. III. Struv. Ev. 8. th. 27. & 33.*

Qv. II. *An dolus commissus in negotio illud reddat ipso jure nullum?*

Laut. pag. 79. verb. Atque contractum b. f. &c. **R**ESP. Sunt equidem casus, quibus dolus contractum ipso jure irritum reddit, uti inprimis, cum dolus errorem in corpore continet, uti si quis dolo persuadeat, se mihi vendere fundum Mevianum, cum sit Titianus; hic dolus, quo continetur error in corpore, omnes contractus, etiam stricti juris, ipso jure tollit. *L. 9. pr.*

