

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. XVIII. TIT. I. De Contrahenda Emtione, Et De Pactis Inter Emtorem Et
Venditorem Compositis, Et Quæ Res Venire Non Possunt.

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

pag. 297. in fin. *Mev. p. 3. tit. 9. a. 5. n. 4. ad Jus Lubec.* ubi late Dd. Atque hinc merito *Carpz. p. 2. c. 17. def. 12.* notandus, qui socios simpliciter & semper in solidum esse obligatos contendit, verum & ratio juris, uti ante jam dictum est, ei obstat, & ipse quoque loquitur expresse de casu, ubi pecunia in communem societatis usum versa est, quo casu omnino in solidum tenentur. Vid. *q. praeced.*

OBJ. (1) Quod socii unam repraesentent personam.

RESP. Nullibi hoc dicitur.

OBJ. (2) Quod de substantia societatis sit communitio bonorum, & quod illa confusio faciat totum corpus utrinque commune, *L. 7. §. 8. A. R. D. §. Si duorum ff. R. D.*

RESP. Bona ipsa non sunt communia, sed solum lucrum ex illis bonis invicem communicatur. *supra q. 7.* Neque talis confusio per societatem fit, qualis in allegatis textibus describitur, qua duae res diversae ita confunduntur, & commiscuntur, ut amplius separari nequeant.

LIB. XVIII. TIT. I.

DE

CONTRAHENDA EMTIONE,
ET DE PACTIS INTER EMTOREM ET
VENDITOREM COMPOSITIS, ET QUAE
RES VENIRE NON POSSUNT.

Qv. I. Quando partes in scriptis contrahere voluisse videantur?

RESP. Quoties apparet contrahentes non aliter voluisse obligatos nisi scriptura perfecta: *Pr. Inst. de Emt. Vend. De eo 298. verb.* autem constare non tantum ex verbis potest, sed etiam ex factis & circumstantiis; Regula illa probatur (1) quia voluntas & consensus factis aequae ac verbis exprimi potest. *L. 32. §. 1. de Legib. L. 52. §. p. Et fin. de O. Et A.* (2) In nullo pacto verba praecise sunt necessaria, sed id proprium est stipulationi. Unde (3) nullibi in toto jure requiruntur verba, sed potius ubique in legibus solum placitum partium ut scripto fiat desideratur; *pr. Inst. h. L. 17. C. de fid. Instr.* quod placitum aequae factis ac verbis declaratur; Si proinde nullus alius consensus



fenfus quam scriptura constans apparet, uti si conditiones emtionis emtori scripto communicantur, hic quibusdam mutatis eas venditori remittit, partes in scriptis contrahere voluisse censentur. Vid. *B. Par. in Dissp. de Differ. pacti. Et stip. S. 1. §. 4. Glossa Et Sichert. in d. l. 17.* Legi merentur scripta, quæ circa hanc controversiam inter illustrem *Strykiun* & celeberrimum *Leysrum* ortam prodire.

Effectus hujus rei est, quod si partes in scriptis contrahere voluisse appareat, non aliter perfecta sit emtio, (etsi de pretio conventum sit), quam ubi subscriptio utriusque partis secuta est, cum ante de consensu non constet, sed meri sint tractatus: Nec dici potest præcessisse alium consensum qui in scripturam saltem redigitur; cum nullus sit consensus præter scripturam, in hac ergo declaratur consensus, non in eam redigitur. Neque partibus propositum erat pacisci, aut emere vendere, sed scripto contrahere, & negotium ipsis propositum, ex quo obligari voluere, non fuit pactio, vel nuda emtio venditio, sed scripto facta venditio. Atque hinc quamdiu aliquid scripturæ deest, causa obligationis deficit, negotium est imperfectum, indeque liberum est partibus pœnitere. *d. pr. d. l. 17. dist. Disput. S. 1. §. 4. Et de Jure pœnitendi Sect. 2. Et 3.*

OBJ. Quod arrham tamen perdat ille, qui scriptura nondum perfecta recedit; *d. l. 17.* at arrha est argumentum contractæ emtionis. *pr. Inst. Emt.*

RESP. Imo in scriptis contractibus est argumentum contrahendæ emtionis, quia ideo arrha intervenit, ne frustra videantur convenire, & ut eo magis pœnitentia impediatur. *d. l. 17. d. pr. junct. §. 1. Emt.*

QV. II. *An emtio sit perfecta statim ac de pretio consensus est?*

Laut. pag. 289. verb. perficitur Et. RESP. Perfecta est emtio ex quo de pretio & re inter partes convenit. *pr. Inst. de emt. vend. L. 2. §. 1. h. L. 1. §. 2. rer. perm.* Ex hoc tempore periculum & commodum est emtoris. *L. 7. pr. Et l. 8. pr. peric. Et com.*

At eo ipso nondum consummatum est negotium, ad id enim requiritur, ut & pretium solutum & res tradita sit: *L. 1. C. Quand. lic. ab emt. L. 2. ff. de resc. vend. L. 7. §. 6. pact.*

Esse.



Effectus hujus rei est (I) quod *ante consummationem* negotii partes recedere a contractu possint, ita ut infecta fiat emtio. *L. 2. ff. de resind. vend. d. l. 1. d. l. 7. l. 58. pr. ff. de Pact. Post consummationem* (i. e. soluto pretio, & traditione secuta) si partes conveniant, quod alter rem hic pretium restituere debeat, non resolvitur prius negotium semel absolutum, sed nova erit emtio. *L. 1. C. Quand. lic. ab emt. reced. d. l. 58. in fin.*

Ufus insignis hic est: Serenissimus concessit speciali privilegio pupillæ, ut rem feudalem emere, eamque jure allodii ei possidere liceat: Illa emit, partem pretii solvit, sed res ei tradita non est; postea partes recessere ab hoc negotio, & convenerunt, ut venditor retineat rem, & pretium restituat; quærebatur, an venditor privilegio illo gaudeat? & an ille jure allodiali possidere fundum possit? & recte id negatum fuit; non enim nova emtione res ad pristinum venditorem redit, sed infecta est prior emtio, res in pristinum statum restituitur, & sic defecit causa & conditio privilegii, nam pupilla non emit fundum.

(II.) Hinc dominium quoque non transfertur in emtorem, nisi re tradita, adeoque omnes effectus domini penes eum manent, is solus vindicat, actione furti agit &c.

(III.) E contrario re quoque tradita emtor dominus non fit nisi pretium solutum aut satisfactum sit. *§. 41. Inst. de Rer. div. L. 19. ff. Contr. emt.* quia tradita res est sub lege, quæ quamdiu non impletur, habetur pro non facta.

Sed & præter illam perfectionem *essentialem*, alia est *accidentalis*, ad effectum *periculi*; hoc enim non transfertur, nisi constet quid, quale & quantum venditum sit. *l. 8. pr. peric. & com. rei vend.* Si proinde *ad modum* venditus est fundus, v. g. 100. jugera, & antequam modus manifestetur, 10. alluvione accedant, hæc accessio prodest venditori, quia ejus quoque periculum est, adeo ut sit interim, & antequam modus manifestetur, aliquid decedat, id præstare emtori debet. *L. 16. §. 14. Act. emt.*

Qv. III. *An aliquis cogi possit ad emendum vel vendendum?*

Regulariter NEGATUR. *L. 11. L. 13. L. 14. C. Contr. Emt. L. 16. Laut. pag. 298. verb. C. Jur. del. l. 70. de Rei Vind. L. 9. de Act. rer. am. L. 2. C. ut Interdum nem. tamen &c.*

Cocc. J. C. P. I.

LIII



nem. lic. in emt. specier. L. 71. h. Nam perficitur consensu hic contractus, indeque pugnat cum eo necessitas, *L. 116. R. F.* omnisque contractus ab initio voluntatis esse dicitur, *L. 17. §. 3. Commod. L. 5. C. O. A. L. 15. C. de jur. delib.* quod falsum est si invito altero fiat. Nemoque jus in alterius res vel actiones habet, indeque me ut res meas ipsi vendam, nemo cogere potest; neque ego alium, ut res meas emat, adigere possum.

Atque hæc regula in EMTORE vix patitur exceptionem, nisi forte obsidione cingatur civitas vel peste sit infecta, tunc enim civibus injungi solet, ut certam quantitatem comestibilibium comparent &c.

At facilius ad VENDENDUM quis compelli potest. Idque (1) si publica utilitas vel necessitas id requirat, *arg. 2. f. 52. L. 3. C. de principil. L. 51. in f. ff. ad L. Aquil. c. 3. in fin. de sent. Et re jud. in 6. L. 2. C. Pro quibus caus. serv. L. 14. §. 1. Quemad. serv. am. Gail. L. 6. O. 56. Brunn. ad L. 3. de off. Pract. n. 8.* Ubi tamen iustissima & gravissima causa requiritur. Vid. *1 Reg. 21. vers. 2. Et seq. Schultz. de Vendit. necess. c. 2. §. 5. Et late seq.* Unde ob favorem publicum (a) vicinus cogi potest iter ad sepulchrum iusto pretio vendere. *L. 12. pr. relig.* Quod (b) extenditur ad comparisonem cæmeterii. *Brunn. ad d. l. 12. pr. de Relig. Et L. 11. C. de servit. n. 11.* Sed & (γ) ipsum sepulchrum alii vendi debet, si homo mortuus illatus sit. *L. 7. pr. Religiof.* (δ) Dominus suam domum iusto pretio vendere tenetur, si ea commoda sit ad ecclesiam exstruendam. *arg. l. 14. §. 1. Quem. serv. am. Et L. 12. pr. relig. Hahn. ad Wesf. de C. E. V. n. 5. Stryk. V. 1. disp. de Dardanariis c. 3. Struv. Ex. 23. th. 6.* (ε) Idem est si munitiones sint augenda vel instituenda. *Stryk. d. l. Pusend. de F. N. Et G. L. 8. tit. 5. §. 7.* (ζ) Via publica fluminis impetu amissa, vicinus eam præstare tenetur. *L. 14. §. 1. Quem serv. am.* præjudicium refert *Köpp. q. 59. n. 15.* (η) Domini nimis crudeles in fervos, vendere eos bonis conditionibus tenentur. *§. 2. Inst. De his qui sui vel Et c. L. 2. ff. Eod. ibique Brunn.* Idem quoque de nobilibus tradunt Doctores, quod si nimium in rusticos sæviant, jurisdictionem vendere teneantur. *Mynf. cent. 5. O. 8. Gail. L. 1. O. 17. n. 2.* (θ) Annona tempore cogi quis potest, ut merces & victualia exponat venalia, *Mynf. cent. 5. O. 27. etfi Ecclesia sit, L. 2. C. Ut nem. lic. in emt. spec. vel Princeps. Papon. L. 6. tit. 1. Arrest. 4.*

Ex c. (2) Ob favorem fisci, metallarii. *L. 1. C. de Metallar.* Item debitores civitatis, qui vendita maxima bonorum parte, quod reliquum



quum est vendere quoque tenentur, ne res publica duos debitores exigere teneatur. *L. 2. verb. ab eo autem &c. C. de Debit. civit. ibique Brunn. n. 7.*

Exc. (3) Si testamento hæredi mandata fuit alienatio, *L. 66. de leg. 1. §. 4. de Legat. &c. L. 49. §. pen. & ult. de legat. 1.*

Exc. (4) Statuto vel consuetudine necessitas vendendi alicui injungi potest, uti si nobilis ad indigentiam suæ familiæ opus habet cibariis, rusticus aliquibus in locis compelli potest, ut domino ea vendat aqua oblato pretio. *Mev. p. 2. dec. 279. Brunn. ad L. 2. ff. de Nund. Mull. March. resol. 106. n. 18.* ita pariter in Marchia rustici domum suam nobili vendere tenentur, si ipse domum nullam habeat. *Muller. March. resol. 100. n. 14. Köpp. q. 44. n. 38. & 41.* Alios casus late recenset *Dn. Schütz. in Dissp. de Vend. necess. c. 2. per tot.*

NOT. Hæc omnia ita intelligenda sunt, ut & justo pretio vendantur. Vid. *alleg. Dd. & ita, ne ipse venditor sit periturus. L. 2. vers. nullus C. ut nem. lic. C. J. A. tit. C. E. V. th. 33.*

Qv. IV. *An, si quis uno pretio duos servos emerit, altero jam ante venditionem mortuo in uno constet emtio?*

NEGATUR: Nam pretium tantum certum est in duobus, in uno vero non est definitum: Idque ita traditur *L. 44. h.* *Laut. pag. 299. in fin. verb. sic si quis duos.*

OBJ. *L. 57. pr. h.* Ubi domo vendita valet emtio, etsi pars com-

busta sit.

Sed RESPONSIO patebit ex q. seq.

Qv. V. *An, si res emitur, quæ non exstat, tota emtio nulla sit?*

AFFIRM. *L. 15. pr. ibi: nulla emtio est. L. 34. §. 1. ibi: eorum nulla venditio est.* *Laut. pag. 300. verb. si domus exusta.*

OBJ. *L. 34. §. 3. in f. L. 62. §. 1. L. 70. h.* Ubi agi potest ex tali negotio, licet res tempore contractus in commercio non fuerit.

RESP. Nulla est emtio ratione rei, neque ad eam consequendam agi potest: At id tamen valet, ut ex dolo agi possit; quia in negotiis bonæ fidei agitur non tantum ad rem, sed præterea ad omne id quod interest §. f. *Inst. h.*



Exc. (1) Si pars major, vel media, rei exstet, tunc enim valet emtio, & major pars trahit minorem, *L. 57. pr. h.* & si media supersit, in dubio potius fit interpretatio, ut contractus subsistat.

Exc. (2) Si pars minor saltem exstet & venditor id sciverit, vel utrinque: Jam enim interesse, ad quod tenetur venditor sciens, junctum cum parte exstante, majorem partem efficit, & præponderat ei, quæ periit: secus si emtor quoque scivit, tunc enim dolus dolo compensatur. *d. l. 57. §. f.*

Exc. (3) Liberi hominis emtio valet, si solus emtor, vel uterque ignoret liberum esse, *priori* enim casu venditor sciens dolo fecit, indeque valet ad eum effectum, ut ad id quod interest venditor teneatur; hoc casu utrinque venditio valet, *L. 70. h.* & ratio additur in *L. 4. L. 5. & L. 62. §. 1. h.* Libertas enim non ex fronte legitur, & liber homo difficillime a servo dignoscitur; adeoque ibi justa est ignorantia.

Cui tamen valde OBSTAT (1) *L. 1. §. 9. O. A.* ubi inter ignorantes non valet stipulatio *liberum hominem dari oportere.*

RESP. Aliud in stipulatione, aliud in emtione obtinet; in emtione enim sufficit habere licere, *L. 30. §. f. aff. emt.* licet res sit aliena, vel serua; nam sufficit si de evictione caveat eamque casu eveniente præstet. Vide *Laut. pag. 364.* Sed in stipulatione agitur *liberum hominum dari oportere*: hoc jam impossibile est; quia dominium rei alienæ transferri nequit. Adeoque liber homo bona fide haberi at non dari potest.

INSTO, quod in *L. 4. h.* emtio liberi hominis & rei sacræ comparentur; at emtio rei sacræ est ipso jure nulla, etsi inter ignorantes fiat. *L. 22. L. 23. h.*

RESP. Comparantur in casu, quando emtor nescivit, venditor vero scivit, tunc enim ille agit contra venditorem scientem, non quidem ut transferat rem in emtorem, sed ut præstet id quod interest. *§. f. Inst. h.*

Qv. VI. *An res futuræ quoque emi & vendi possint?*

Laut. pag. 300. verb. futuras directe &c.

AFFIRM. Et quidem quatuor modis. (1) Emi & vendi potest alea; v. g. captus piscium, tunc sola spes emitur: Hanc spem autem æstimari posse egregie demonstravit *B. Par. in Disp. de assenur. §. 28. & 29.* Nam æstimatio spei est æstimatio ipsius rei, vel commodi, in eventum per-



percipiendi, sed ejus pretium valde imminuitur incerto eventu: & quo major spes est, eo majus quoque erit pretium. *d. §. 28.* Usus hujus rei maximus est in affecuratione, ubi pro magnitudine periculi pretium constituitur. Vid. *diſt. Diſp. §. 7. §. 12. §. 27. §. 28. §. 29. §. 32.*

Effectus est, quod totum pretium debeatur, licet nihil exſiterit. Nam spes emta est, *L. 8. §. 1. h. L. 12. act. Emt. L. 8. §. f. per. & com.* Nisi venditoris culpa vel dolo nihil captum sit. *d. L. 12. L. 21. pr. Emt. Laut. p. 301.*

(2) Emi & vendi poſſunt fructus naſcitur. Ubi non nuda spes, ſed ipſa res emta est; at inest ei tacita conditio, ſi aliquid natum fuerit: uti hæc differentia ab emtione alexæ explicatur *d. l. 8. pr. & §.* Hoc caſu ergo totum pretium non aliter debetur, quam ſi aliquid natum est; ſi nihil, deficit emtio, quia deficit tacita illa conditio. *d. L. 8.* Vide late Dd. aquod *Laut. p. 300. lit. D.* niſi culpa venditoris deficiant. *d. l. 8. pr. Laut. d. l.*

(3) Emi & vendi poſſunt certæ quantitates fructuum pendentium: Si v. g. 100. modii frumenti ex agro pro 50. florenis emuntur: tunc valet emtio, ſed tantum ſi ibi exſtant 100. modii, totum pretium debetur: Si vero minus ibi est, detrahatur pretio, quantum minus natum est. *L. 39. §. 1. h.*

(4) Emi & vendi fructus poſſunt in herbis, hæc emtio pura est, nam non futuros emit fructus, ſed præſentes immaturos, & certi fructus ſunt, ſed quantitas indefinita: Atque hinc valet hæc emtio, ita ut omne periculum ſit emtoris. *L. 78. §. f. h. L. 25. act. Emt.* quia ſtatim ſit dominus: Unde totum pretium debetur licet poſtea integri fructus pereant. In *Ord. Pol. de anno 1571. tit. 19.* hoc negotium prohibetur, idque ob favorem agriculturæ.

Qv. VII. *An, ſi quis captum retis emit, emiſſe quoque videatur aurum quod forte extrahitur?*

RESP. Videndum quid actum ſit: In dubio de piſcibus ſaltem *Laut. pag. 301. verb.* actum videtur, quia retia ſunt piſcium tantum cauſa non auri, adeoque de eo quod per jaſtum retium capi ſolet, ſaltem contractum *Modo non alia rei &c.* præſumitur: Cauſa controverſa fuit apud *Sueton Lib. de clar. Rhetor. &c.* *c. 1. in f. Æroil. rer. jud. L. 4. tit. 7. c. 1.* Pro emtoribus decidunt *Vigelius Cent. 1. Reſp. 47.* & alii apud *Laut. pag. 301.*



Qv. VIII. *Si quantitas tantum demonstrationis causa adjiciatur, & inveniatur plus vel minus, an pretio id ad id vel detrahi debeat?*

Laut. pag. 301. verb. Et adimplenda licet &c. **R**ESP. *Emtor* nihil addit pretio, etsi plus inveniatur quam dictum est, quia pretium in quantitate non est constitutum sed in fundum: Si minus inveniatur, *Venditor* integrum pretium petere nequit, sed emtor id quod deest detrahit pretio, quia venditor ex ædilitio edicto præstare tenetur quicquid de re affirmavit, per *L. 17. §. f. de ædil. edict.* & hoc constat ex *L. 42. ad. Em.* ubi si in uno (cum duo venditi sunt) minus est, id suppleri debet, nisi in altero tanto magis sit, tunc enim compensatur ex æquitate. Idem in *L. 13. §. 14. Ad. Em.* dicitur.

OBJ. (1) *L. 20. §. 2. h.*

RESP. Ibi ad mensuram venditum, quo casu non est dubium, quin pro rata quanti pretium debeat.

OBJ. (2) Quod eadem ratio sit in venditore quæ in emtore, cum non certa quantitas sit vendita, sed corpus suis constans limitibus; atque hoc etiam traditum est, licet quantitas obiter adjecta haud exacte congruat. *Struv. §. 13.*

RESP. Imo ratio diversitatis in eo est, quod venditor id quod affirmavit ex ædilitio edicto præstare debeat, quæ ratio cessat in emtore.

Nostam sententiam tuentur *Covarruv. pract. qu. c. 3. Mant. de tac. & amb. Conv. L. 4. t. 17. n. 19. seq. ibique Dd. Franzk. tit. de ad. em. n. 119. Vid. Müll. ad Struv. §. 13. in f.*

DISSENTIT *Struv. §. 14. h. ibique Evol. & Laut. p. 301. fere in f.* ibique plurimi Doctores. Et hanc esse communem Dd. sententiam præxi receptam ait, de hac præxi quoque testatur *Frantz. tit. ad. em. n. 110. Afflic. decis. 68. Rauchb. 21. n. 9.*

Qv. IX. *Cujus loci mensura inspici debeat?*

Laut. pag. 302. verb. spectari debet mensura &c. **E**x professo hanc quæstionem tractavit *B. Parens in Disp. de fund. in territor. jurisd. tit. 10. §. 9.* verba ejus hæc sunt:

Equidem quæstio hæc non tam juris est quam voluntatis & facti, & eo recidit, quam mensuram partes intellexerint; quia ambiguitas saltem est in voce, quæ duplicem mensuram notare potest, adeoque ex circumstantiis mens contrahentium colligenda est, imprimis

ex



ex comparatione pretii, cui nimirum mensuræ pretium illud magis conveniat, majori an minori *per text. eleg. in l. 1. ff. de Reb. dub.* item si consensum in alterius loci mensores, videtur intellecta mensura quam illi callent. Quod si vero de mente partium nihil apparet, admitti debet omnino in dubio communior Dd. sententia, intelligi mensuram loci contractus: Cum enim favore commerciorum & contractuum, cujuslibet loci statuti, vel usu, mensuræ & pondera definiiri soleant; neque vero de rebus, quæ pondere vel mensura æstimantur, contrahi possit, nisi modus eorum statuto determinatus sit, ideoque modus ille ad formam contractuum pertineat, sequitur in eo respici debere ad statuta loci contractus, præsertim cum ideo quilibet magistratus statuti modum definiat, ut actus & negotia, quæ in isto territorio geruntur, expediri possint. Probaturque hoc manifeste per *l. 34. ff. de Reg. Jur.* per quam si non pateat, quid actum sit, sequimur, quod in regione, in quo actum est, frequentatur. *fac. l. 71. ff. de contrah. emt. Et l. 6. ff. de Fidei. Bart. in d. l. semper in stipulationibus 34. n. 2. Ferrar. Pract. in libell. venditionis vers. Perticarum centum n. 5. Cagnol. in d. l. 34. n. 5. Anchoran. lib. 2. quæst. 63. ubi Oldradum & Alciatum, pro mensura loci rei sitæ disputantes allegat, & prolixis ambagibus nihil fere agit, nisi ut confuse ostendat, quæ opinio sit communior, cum Alciatus suam communem dixisset: quasi non justum æquumve, sed hominum opiniones conscientiam obligent.*

EXCIPIMUS autem negotia, quæ in dispositione unius consistunt, uti testamenta, & vota, si iis res quædam sub certa mensura vel pondere forte comprehensa est: in iis enim non intelligitur in dubio mensura ejus loci, ubi negotium actum est, sed ubi testator vel vovens versatus fuit: Nam cum illi soli negotium agant, nihil quæritur, nisi quid ipsi voce, qua circa mensuram vel pondus usi sunt, intellexerint. *l. 71. l. 72. ff. de Legat. 3.* quo casu constat, si non appareat propria loquentis consuetudo, morem regionis, in qua versatus est ille, exquirendum esse; quia ejus loci linguæ assuetus est, in qua versatur, eamque loquitur. Atque ita de testamentis decisum est in *l. 50. §. fin. ibi: deinde regionis in qua versatus est ff. de Leg. 3. l. 21. §. 1. in fin. ff. Qui test. fac. poss.* De votis autem in *C. ex parte 18. ibi: mensuram cum qua emunt & vendunt X. de censib.* Unde concluditur, si ex eodem loco contrahentes quoque omnes oriundi sunt, ejus loci, non vero loci contractus, in loquen-

do



do usum capiendum esse, cum eadem omnino sit ratio: In usurarium autem quantitate, quæ ex lege est, aliud esse patet ex *diff. disp. tit. 7. §. 7.*

Qv. X. *An etiam post LX. dies in perpetuum mensuratio rei in contractum deductæ peti possit?*

Laut. pag. 302. verb. Etiam post 60. dies. AFFIRM. Quia actio emti est perpetua quæ hic datur, utpote cum ex pacto adjecto agatur. *l. 26. Adf. Emt.*

OBJ. (1) *L. 31. §. 22. de aedil. edict. ibi: intra 60. dies.*

RESP. Agitur ibi redhibitoria, quæ intra 60. dies datur, sed hic ex pacto adjecto agitur actione emti, quæ est perpetua.

OBJ. (2) *L. 40. h. ibi: quo post diem 30. renunciaffet, nihil ei profuturum.*

RESP. Agitur ibi de mensuratione, quæ vi pacti intra 30. dies fieri debebat, si emtor ea omiſſa modo renuntiet, non amplius tenetur venditor. *Goth. ad d. l. 40. Bachovius alleg. l.*

Qv. XI. *An emtio ante mensuram sit perfecta?*

Laut. pag. 302. verb. attamen ratione periculi. AFFIRM. Quoad perfectionem essentialem, non vero quoad accidentalem. Vid. *supr. q. 2.*

Qv. XII. *An vendita re quæ in commercio non est, tota emtio nulla sit?*

Laut. pag. 302. verb. alias enim contra-ctus &c. AFFIRM. Quid vero interfit, an emtor, an venditor sciverit, explicatum est *supra q. 5.*

Qv. XIII. *An, si uterque ignoravit rem non esse in commercio, venditor teneatur ad interesse?*

Laut. pag. 302. verb. nisi talem esse ignoraverit uterque. Ita putat *Laut. p. 302. lit. F.* at verius est contractum esse ipso jure nullum, quia nec res, nec interesse doli est; nam cum dolus non sit, nec ad ejus interesse agi potest. Conf. *L. 1. §. 9. O. A. l. 15. pr. l. 34. §. 1. l. 57. seq. h.* Exemplum ejus rei vidimus *supra q. 5.* in domo exiſta; paria autem sunt rem non esse aut in commercio non esse. Et juxta hanc Autoris sententiam non daretur casus, quo emtio rei, quæ in commercio non est, nulla esset, nisi cum uterque scit.

Qv.



Qv. XIV. *An, si solus emtor ignoraverit rem venditam non esse in commercio, emtio venditio valeat habemus, ut venditor teneatur ad interesse?*

AFFIRM. L. 4. ibi: *Emtio intelligitur si ab ignorante emitur. L. 70. Laut. pag. 302. verb. 302. verb. 302. in fin. verb. furtivae.*
 ibi: *quod idem placet ff. h. t. Nam tunc dolum facit venditor, quod sciens rem talem vendat, unde ad id quod interest tenetur. Vid. supr. q. 5.*

OBJ. L. 62. §. 1. h. ibi: *licet emtio non teneat.*

RESP. Non tenet ad id, ut venditor pretium petere possit, & emtor illud pro re praestare; sed ad id, ut agere possit ad omne id, quod interest deceptum non esse, omnino valet. d. l. 62.

Qv. XV. *An res furtivae quoque sint res extra commercium?*

NEGATUR: Nam cum res alienae emi & vendi possint, cur non & res furtivae. Atque hinc in l. 34. §. 2. h. etiam in contractum depositi res furtiva venire potest. *Dissent. Laut. pag. 302. in fin. verb. furtivae.*

EXC. Si emtor sciat esse rem furtivam, de quo est textus autoris in d. l. 34. §. 3. Quia hoc ipso emtor furtum committeret. d. §. 3. hoc casu igitur venditor ignorans agit ad pretium, nec emtori scienti ad evictionem tenetur. d. §. 3.

Qv. XVI. *An res communis vendi possit?*

AFFIRM. Sed pro indiviso, v. gr. seinen Antheil an dem gemeinschaftlichen Hause. L. 18. pr. pro socio. l. 13. §. 17. aff. Emt. *Laut. pag. 302. verb. etiam communis.*

OBJ. L. 28. Com. div. ibi: *jure facere quicquam.*

RESP. Loquitur de alienatione quae pro diviso fit; v. gr. das oberste Stockwerk des gemeinschaftlichen Hauses, hoc fieri nequit in vitis locis, quia illi quoque jus in illa parte habent pro indiviso.

Qv. XVII. *An emtio rei alienae valeat licet emtor vel uterque talem esse sciverit?*

Cocc. J. C. P. I.

Mmm mm

RESP.



Laut. pag. 303. verb. Licet alienam esse sciverit &c. **R**ESP. Utroque casu valet emtio; *arg. l. 28. h. at emtor sciens non agit ad evictionem contra venditorem ignorantem, nam sibi imputet quod emerit: Si vero venditor quoque scivit, tunc nec hic ad pretium agit, & sic dolus cum dolo compensatur. arg. l. 34. §. 3. h.*

Qv. XVIII. *An emtio rei emtoris propriae, si ignoraverit suam esse, valeat?*

Laut. pag. 303. verb. Non etiam res emtoris. **N**EGATUR. *L. 16. h. ibi: sive ignorans emi &c.* nam contra naturam est, rem quae mea est, meam fieri posse.

OBJ. *L. 34. §. 4. h. ibi: rei suae emtio tunc valet &c.*

RESP. Agitur ibi de emtione rei suae in qua aliquid alieni fuit, forte possessio, uti si suum pignus emit a creditore; vel si usufructus fit alienus. *Laut. p. 303. in f.*

Qv. XIX. *An emtio venditio inter gentes tum quoque fieri potuerit, cum nondum nummis uterentur?*

Laut. pag. 304. verb. Pecunia. **B** Parens quaestionem hanc explicat in *Disp. de vero rer. pretio §. 23.* Verba ejus haec sunt: Anxie autem quaeritum inter Veteres fuit, potueritne emtio venditio inter Gentes tum quoque fuisse, cum nondum nummis uterentur? Id enim *Proculus & Nerva* negabant, & secuti eos sunt *Paulus* & *Ctus* in *l. 1. de contrah. Em. & Imperat. in §. 2. I. de Em. & vend.* Affirmabant vero *Sabinus & Cassus d. l.* Utrunque *Homeri* autoritate usi. Dicendum omnino videtur, emtiones tum quoque inter veteres fuisse a permutationibus distinctas; cum distincta horum contractuum nomina, & ab omni memoria aliud fuerit ἀμοιβή, permutatio, aliud ὠνή vel ὠνήσις πρᾶσις, emtio venditio; quae ita *Homerus* & Antiquissimi Autores distinxere; prout latius id defendunt *Hottom. Bachov. Vinn. ad §. 2. & Salmaf. tract. de usur. c. 13.* Quanquam autem discrimen utriusque contractus, potissimum ab animo contrahentium sumtum, & cum una tantum pars re indigeret, eamque ab alio peteret, emtio; si uterque invicem indigerent, permutatio magis visa fuerit; non dubito tamen, tum quoque, cum nondum nummi usus esset, aliquam distinctionem pretii & mercis fuisse, & regulariter pro mercibus habuisse res utiles, quibus ad usum vitae carere commode non poterant; pro

pro pretio autem res supervacuas, uti aurum, argentum & similia, quæ cum alius fere usus eorum tum nondum esset, seposuere ad sup-
plendas, si res posceret, indigentias. His itaque supervacuis rebus usi
sunt ad comparanda sibi necessaria vitæ, eo magis, quod appendi com-
mode poterint; & sic appenso argento, ceu pretio, emtiones factæ.
Gen. C. 23. vers. 15. 16. Et cap. 42. junct. c. 43. v. 21. Sæpe tamen res
utiles quoque, uti pecudes, vel coria vel pelles &c. pro pretio habuere,
cum enim non semper, nec omnibus, inprimis pauperioribus & gre-
gariis militibus, in proutu esset aurum argentumque, & tamen indige-
rent rebus magis necessariis, res alias, natura quidem utiles quoque,
sed quibus ipsi tum vel abundabant, vel minus indigebant, in pretium
obtulerunt, habitumque id pro emtione ab animo contrahentium fuit;
qui si aurum vel argentum non haberent, vel non satis haberent, alias
res, quarum definitior æstimatio erat, quæque facilius in commercium
accipi solebant, sibi seposuerunt & reservarunt, ut iis in eventum, sic
ubi rebus aliis egerent, (uti non possunt non quotidie fere egere)
comparare eas quasi pretio possent. Quo in genere maxime fuere
pecudes, adeo ut res majoris pretii bobus æstimatæ, & *ἐνεαβοῦαι,*
ἐκατοβοῦαι, novem bobus, centum bobus dignæ dictæ fuerint,
uti de armis Glauci & Diomedis, docuit *Homerus L. 6. Iliad. vers.*
236. quod & probat *Plin. L. 33. Hist. c. 1.* Illi autem non viden-
tur probandi autores, qui existimant, hodieque emtione ita, si
partes id agant, fieri posse: inter quos est *Hottom. ad d. §. 2.* Ne-
que vero id sensisse *Sabinum & Cassium* existimo, qui de antiquis-
simorum temporum moribus disputant. Ex quo enim usus num-
morum magis frequentari cœpit, sensum inter gentes obtinuit,
ut emtio venditio videretur, quæ pecunia numerata fieret, aliarum
vero rerum omnium permutatio esset. Idque Jctorum equidem
Romanorum temporibus obtinuisse indubium est. *L. 1. C. de Rev.*
perm. Neque vero hodie videri potest aurum & argentum ad
alios usus quam ad permutationes, vel comparationes mercium per-
tinere, ex quo in vulgus quoque poculorum, pelvium, vaso-
rum, quin mensarum & supellectilis quoque usum præbent *L. 1.*
§. 3. de supell. leg. quod apud Romanos quoque antiquioris seculi
severitas nondum admiserat. *d. l. 1. §. f. l. 7. §. 1. Eod.* Ut adeo
nunc non minus mercium loco, quam vina ac vestes haberi de-
beant, non vero amplius pretii vices obtineri possint. Neque movet

Mmm mm 2

textus



textus in *L. 1. C. de R. P.* quem *Hottom.* adducit, ubi *Gordianus* videtur voluisse hodieque emtionem esse, si quis venalem possessionem pro alia possessione emtam velit. Nam *Resp.* cum ibi possessio venalis fuerit, venditor vero pretio & pecunia numerata venditam voluerit, pretium ipse quidem definitum habuit, sed cum emtor nummos non haberet, aliam possessionem tanquam in solutum accepit, quod omnino instar emtionis est per *L. 9. C. de resc. vend. Du. Brunnem. ad dd. 11.* Cæterum hæc permutandi ratio, juxta mensuram indigentiae, in tanta contractuum frequentia, cum maximis difficultatibus luctabatur: cum enim haud facile contingeret, ut, cum egerem re, quam tu habebas, invicem rem haberem, quam tu accipere velles, rarissime convenire inter partes permutandis rebus potuit, cum tamen singulis prope momentis permutationes essent necessariae, uti hic hominum status recensetur in *L. 1. pr. de Contr. Emt.* Quibus permutationum difficultatibus ut subveniretur, quaesita fuit materia, quæ tam certæ esset quantitatis, ut omnium rerum valorem, licet infinite varium & consequenter ipsam rerum mensuram, indigentiam quoque metiretur. Talis itaque materia si inveniretur, esset ea plane mensura mensuræ rerum, ipsius scilicet indigentiae, quæ satis quidem accurate res metitur, ad difficulter adhiberi & exitum invenire potest, quia is, qui re indiget, non omnes res, quibus & alter pariter indigeat, habet. Unde talis materia requiritur, quæ universalis esset rerum mensura, omnesque res & omnem adeo indigentiam metiretur. Eo enim fieret, ut talem materiam mihi in omnem eventum facile reponere possem, & si qua re indigerem, quam tu habes, non opus esset exquirere, an vicissim haberem, quam tu desiderares cum in promptu esset res, qua quicquid desideras, quod ejusdem sit indigentiae ac valoris, comparare semper possis. Hinc talis materia non vices tantum indigentiae in praesens obtinet, sed in futurum quoque quasi pro sponfore est, quo veluti nobis cavetur, eo, si indigentia aliquando inciderit, permutationem fieri posse: quemadmodum præclare sane, si quicquam, id expressit *Aristot. Lib. 5. Ethic. Nicom. cap. 8.*

Qv. XX. Si res cum pecunia pro alia re promittitur, an in dubio sit emtio?

Laut. pag.
304. verb.
In dubio
respiciendum &c.

RESP. Si pretium in totam rem constitutum est, emtio est, licet pactum rei quoque adjectum sit, v. gr. Ich will vor das Haus
100.



100. Rthlr. geben, und eine Wiese oben ein. Si vero pretium in partem rei constituitur, erit contractus innominatus, v. g. Ich will vor das Haus eine Wiese, und 100. Rthlr. geben.

Multum autem interest, an sit contractus innominatus an emptio, tum ratione penitentiae, tum quia hæc est bonæ fidei.

Qv. XXI. *An valeat venditio uno nummo facta?*

NEGATUR: Simulatur enim donandi causa, & sic opponitur pretio in *L. 10. §. f. A. P.*

OBJ. *L. 66. de Jur. dot.*

RESP. Non ibi donandi causa simulatur emptio, sed remedium proponitur, quo quis usufructum mediante scil. imaginaria venditione possit uxori solvere.

Vid. *Harprecht, ad pr. h. n. 64. Laut. pag. 304.*

Laut. pag. 304. verb. Non enim vendi potest uno

Et.

Qv. XXII. *An valeat emptio, si convenerint partes quod res justo pretio debeat esse emta?*

AFFIRM. Quia justum pretium definiri potest arbitrio boni viri, quod habetur pro certo. *L. 1. §. 2. legat. 2. d. l. 16. §. f. de pign.* Unde etiam valet pretium arbitrio peritorum relictum. *di. leg.*

OBJ. *L. f. C. h. Ubi divinatio dicitur.*

RESP. Non ibi agitur de clausula *justo pretio*, sed de illa, *arbitratu Titii*, qui si non arbitretur, non recurritur ad arbitrium boni viri, quia mensura partium ex nulla re apparet, utpote quæ certam personam dixere, non vero ad aliquod arbitrium boni viri provocarunt. Indeque divinatio est, non certum pretium ex consensu.

CONSENTIT *Bus. ad l. 1. in f. Rer. perm.* Ubi id moribus servari ait, ut & *Vinn. §. 1. Inst. h. n. 2.* Quin ipse *Autor* re consentit, dum addit limitationem, nisi res a magistratu certum pretium habeat, nam justum pretium semper a magistratu determinari eoque certum fieri potest.

DISSENTIT *Lauterbachius pag. 304. in f. & 305. in pr. Harpr. §. 1. h. n. 13.*

Laut. pag. 304. in fin. verb. Hinc non valet venditio.



Qv. XXIII. *An valeat emtio pro quantitate quae in arca est?*

Laut. pag. 305. verb. quantum in arca habeo. **A**FFIRM. Quia certa est per relationem. *Arg. L. 6. R. C.*

OB J. *L. 24. §. f. & L. 51. Leg. 1.* Ubi habetur pro corpore, pretium autem debet esse quantitas.

RESP. Quantitas illa quae in arca est, potest spectari & ut corpus & ut quantitas.

Vid. *Harp. ad. §. 1. h. n. 4. seq.*

Qv. XXIV. *An definitio pretii possit conferri in arbitrium unius ex contrahentibus?*

Laut. ibid. verb. ex contrahentibus emtio. **N**EGATUR: Quia in definitione pretii consistit ratio & substantia contractus, repugnat autem aliquem esse obligatum ex emto, & necessitate adstrictum, & tamen conditionem & substantiam obligationis, quae in necessitate consistit, in ipsius voluntate esse.

OB J. *L. 24. pr. Loc. L. 7. pr. h. & l. 6. pro soc.*

RESP. Ibi non substantia obligationis, sed operis probatio, vel definitio partium societatis, in contrahentis arbitrium confertur, utrumque fieri potest. Vid. *supr. L. 4. tit. 8. q. 1. & 8.*

Qv. XXV. *An valeat emtio, si pretium in arbitrium tertii conferatur?*

Laut. pag. 305. verb. tertii. **R**ESP. Non valet si incerta sit persona, nihil enim certi esse potest in pretio, ubi ne persona quidem certa est adjecta quae definiat. *L. f. C. h. L. 25. locat.* Neque contraria est consuetudo, nam & *Busus & Vinnius* loquantur de casu & clausula, ubi *justo pretio* vendita est. Vid. *q. 21.* huic enim clausulae semper inest arbitrium boni viri.

Si vero certa sit, valet, modo illa arbitretur. *L. f. C. h.* Nam sub conditione videtur contracta emtio, si arbitratus fuerit, qua deficiente ipsa venditio deficit.

Qv.



Qv. XXVI. *Si determinatio pretii in arbitrium tertii collata fuerit, & is nimis magno vel parvo pretio rem aestimaverit, an tunc iudex arbitretur, licet laesio dimidium non excedat?*

NEGATUR: (1) quia si Titius arbitrat, pretiumque definit, perinde est ac si partes ipsæ pretium definiverint; consensere enim sub conditione, quæ jam exiit; at certum est partes propter inæqualitatem non posse recedere, nisi dimidium veri pretii excedat. (2) Omne pretium iustum est, quod non excedit ejus duplum. *L. 2. C. resc. vend. Vid. L. 18. tit. 5. q. 3.*

OBJ. *L. 76. in f. l. 78. & seq. pro soc.* Ubi quælibet inæqualitas partium reformatur inter socios.

RESP. Loquuntur textus de divisionibus rerum, ibi enim nulla pretii ratio vel quæstio est uti in emtione; sed ibi semper certa & absque latitudine inæqualitas est, adeoque ea semper reformatur. Essentia enim emtionis non consistit in pretii æquitate, sed in consensu; non in pretio iusto, sed quale partes voluere: Quod secus in partibus societatis, quæ naturaliter æquales constitutæ sunt, adeoque corrigitur definitio partium ab arbitro facta, si arbiter nimis inde recessit: Neque enim essentia societatis in eo est, ut partium consensu definiantur portiones, sed lege ac jure quoque eæ constant. *Vid. supr. L. 10. tit. 2. q. 7. & seq.*

Qv. XXVII. *An in pretio emtionis naturaliter se invicem circumvenire liceat?*

Admodum invehuntur Doctores, & passim alii quoque, in Jctos Romanos, quod in *l. 16. §. 4. de Min.* partibus sese invicem circumvenire licere statuunt, eoque fallaciis & fraudibus fenestram aperiant: Verum sensum hujus legis & rationi & æquitati convenire non va & solidissima ratione explicavit *B. Par. in Dissp. de remed. L. 3. C. Com. Utr. sud.* Mens ejus hæc est:

Cum res, quibus utimur, certum ac definitum a natura pretium non habeant, sed varient quam maxime rerum pretia pro vario affectu, indigentia, copia, locis, temporibus &c. *L. 63. §. f. ff. ad L. falc.* facile constat, natura æquale pretium semper esse, quod utriusque partis consensu definitur: at Leges civiles certam latitudinem pretio dedere,



dedere, omneque æquale dixere, quod non est minus dimidio veri pretii. *L. 2. C. r. s. Vend. dict. Disp. S. 2. §. 8.*

Si quis ergo intra illam latitudinem pretium offerat, natura illud justum ac licitum erit, & hucusque partes, licitando pluris vel minoris, circumscribere se posse dicuntur *d. l. 16.* adeoque circumscriptio illa tantum & expresse restringitur ad pretium in *d. l. 16. §. 4.* ibi: *in pretio emtionis & venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumscribere.* Idque in *l. 22. §. f. ff. Loc. Cond.* clare ita explicatur: *Ut concessum sit, quod pluris est minoris emere, quod minoris est pluris vendere, atque ita invicem se circumscribere.* Conf. *d. Disp. S. 2. §. 11.* Ubi ulterius notat *B. Parens* in illis negotiis, ubi de pretio rerum non agitur, nullam penitus circumscriptionem concessam esse, quia ibi incertitudo illa & latitudo pretii cessat, sed omnem ibi inæqualitatem illicitam, & ex *l. 3. C. Comm. utr. jud. reparandam esse:* de quo plene supra ad *tit. fam. ere.*

Qv. XXVIII. *An conditione suspensiva apposita jus ali-
quod in emtorem transferatur?*

Laut. pag. 308. verb. Qua expresse apposita. RESP. Jus actuale in eum non transfertur. *L. 16. §. p. fidej.* neque peti aliquid potest, cum nihil interim debeatur. *L. 13. §. p. de Pign. Conf. L. 213. V. S. &c.* Sed omnino transfertur jus eventuale, quod consistit in necessitate expectandi eventum, *l. 8. per. & com.* ac in jure vocatur, spes debitum iri; *§. 4. Inst. V. O.* Cujus effectus insignes etiam jure Gentium sunt: Nam creditor moriens jus illud eventuale transmittit ad suos heredes. *§. 4. Inst. V. O. §. 25. Inst. Invt. stip. L. 57. V. O. L. 8. per. & com.* Eaque res in successione juris Gentium summam utilitatem habet, nam ex hoc principio linea primogeniti præfertur lineæ secundo geniti, quia primogenito jus succedendi eventualiter quæsitum est, quod cum omni sua qualitate transmittit ad suos descendentes. *B. Par. Disp. de Just. regn. port. pag. 14.* Unde porro sequitur recedere debitorem & pœnitere non posse; *dict. l. 8.* nam expectare eventum debet. Atque hoc jus eventuale est aliquid æstimabile & in bonis esse dicitur *l. 73. §. 1. L. falc.* Unde spes illa tanquam merx emi, vendi, ac in alium transferri potest. Quod plenius excussit *B. Par. in Disp. de Asscurat. §. 24. seq.* Alios effectus vide apud *Lauterbachium p. 51. lit. E.* Conf. supra q. 6.

Qv.



Qv. XXIX. Si emtio sub conditione sit contracta, an, ea pendente, conditio usucapiendi vel dominium transferatur?

NEGATUR de utroque: Non enim transfertur **CONDITIO** Laut. pag. 308. verb. Neque tum transferatur &c. **USUCAPIENDI**, quia obligatio nondum nata est, & sic titulus emti non est ante existentem conditionem; sine titulo autem non procedit usucapio. *L. 4. pr. ibi: negat eum usucapere posse. ff. de in diem addit.* Neque transfertur **DOMINIUM**, quia non precedit iusta causa, sine qua dominium transferri nequit. *L. 31. pr. d. A. R. D.* Unde nec fructus ad emtorem pertinent, *L. 4. pr. de in diem add.* & cum non sit in conditione usucapiendi, multo minus fiet dominus, *arg. L. 74. h.*

Utrumque verum est, etsi pars putet conditionem exstitisse; *L. 2. §. 2. pro Emt. l. 8. pr. de per. & com.* nam error falsæ causæ non prod-est ad usucapionem, *§. 11. Inst. de Usucap.* & plus est in veritate quam opinione.

Exc. (1) Si emtor justam habeat causam opinandi conditionem exstitisse, vel certo exstituram esse, tunc enim usucapit pro suo. *arg. L. 2. §. 16. l. 11. ff. pro Emt.* Atque hinc sponsus dotem spe nuptiarum datam usucapit pro dote. *L. 1. §. 2. pro dote.*

Exc. (2) Si id actum sit, ut statim dominium transeat; *L. 7. §. f. l. 8. l. 9. pr. §. Dot. de quo est l. 16. de solut.* ubi solvens dedit, id est dominium transfudit, ita ut existente conditione in solutum cederet, non vero ut tunc demum dominus fieret. Ergo statim fit dominus ex voluntate & traditione, tum quia est sufficiens titulus & usucapiendi & dominium acquirendi, tum quia in dote præsumitur statim dari, *d. l. 8.* & postea demum fit dominus ex solutione.

Videtur autem ita quoque actum, si uterque sciat non exstitisse conditionem; nam si nihilominus res traditur, partes videntur communi consensu a conditione recessisse, eoque quasi purificatur emtio. *arg. L. 53. R. §. L. 56. Cond. ind. L. 8. Jur. dot.*

Atque hinc (1) non **OBST.** *d. l. 1. §. 2. pro dot. ibi: etsi alienae sint, usucapi possunt.* Nam

RESP. Ibi iusta causa est opinandi futuras esse nuptias, sponsalibus quippe contractis, unde usucapit pro suo. *l. 2. §. 16. pro dote.*

Cocc. J. C. P. I.

Nnnnn

Obj.



OBJ. (2) *L. 7. §. f. l. 8. ibi: nisi hoc evidenter actum fuerit, credendum est hoc agi ut statim &c. l. 9. pr. §. dot. d. l. 1. §. 2. pro dote ibi: ut statim res ejus fiant.*

RESP. Agunt de casu, ubi aliud & id actum est, ut statim dominium transeat.

OBJ. (3) *L. 16. in f. solut.*

RESP. Ibi quoque hoc actum fuit, ut statim res transfiret, tum propter vocem *dedit*, tum quia in dubio id actum praesumitur.

Aliter RESP. *Dn. Bergerus h. quaest. 13.*

OBJ. (4) *L. 2. §. 2. Pro Emt. (quæ evertere videtur exceptionem primam.)*

RESP. Agitur ibi de regula, quod error falsæ causæ non pariat exceptionem, neque jus aliquod pendente conditione transferat, sed excipitur, si justa opinandi causa sit, ut in *l. 1. §. 2. pro dot.*

Qv. XXX. *An pactum in continenti, tum etiam adjectum intelligatur, cum in exitu contractus, antequam tamen partes divertant ad alium actum extraneum, adjiciatur?*

Laut. pag. 309. verb. immedia- te in in- gressu &c. AFFIRMATUR: Nam quamdiu partes nondum discessere, addi potest pactum & hoc erit ejus pars; unumque negotium per continentiam. *L. 7. §. 5. ibi: in continenti pacta subsecuta sunt. L. 3. ibi: vel in continenti secuti C. de aedil. act.*

OBJ. *d. l. 7. §. 5. Pact. ibi: in ingressu. L. 23. ibi: initio: L. 27. ibi: tunc cum inchoatur. de R. §. L. 15. C. ibi: si in continenti C. de pact.*

RESP. In *d. l. 7.* per ingressum contractus intelligi totum actum quo contrahitur; atque ad eum pertinent omnia, quæ in illa continetia actus geruntur: Ingressus ergo opponitur consummationi, vel ei, quod postea ex intervallo accedit, vide *tit. pact. q. 24.*

Qv. XXXI. *An pacta adjecta in essentialibus negotiis aliquid mutare possint?*

Laut. pag. 309. verb. Si mutant adji- cendo &c. NEGATUR: (1) Quia nuda pacta non tollunt negotium semel rite constitutum. *L. 34. pr. Mand. L. 11. Relig. L. 6. l. 27. §. 2. Pact.* Sed (2) pactum adjectum tantum format ipsam actionem bonæ fidei. *d. l. 7. §. 5. Pact.* Et hoc sensu (3) mutari, reformari, quin



quin & tolli id, quod in contractu promissum est, potest. *d. l. 7. §. 6.* per modum scil. exceptionis, quæ ex pacto oritur. *d. l. 7. §. 6. pr.* Quia quasi renovatus contractus, & pro parte repetita v. g. emtio, dicitur *ibid.* Atque hinc ex principiis positis (4) deposito adjici non potest pactum ne revocetur, quia hoc ipso essentia negotii tolleretur, quod per pactum fieri nequit. *L. 1. §. 45. & 46. Depof.* Ita (5) ex eadem ratione nec valebit pactum ne precarium revocetur. *L. 12. de Prec.* Uti nec (6) ne recedatur a communione, & ne divisio unquam fiat. *L. 14. §. 2. Com. div.* quo & (7) pertinet pactum ne in locum religiosum mortuus inferatur. *L. 11. Relig.*

At si stipulatione pœna adjecta sit, tunc petitur pœna actione ex stipulatu. *L. 11. Relig. ibique Goth.*

OBJ. (1) *L. 27. §. 2. Pact.* Ubi contractus bonæ fidei nudo pacto tolli potest.

RESP. Loquitur de novo contractu, qui totam obligationem perimit: verb. *idem dicemus & in bonæ fidei contractibus si pactum conventum totam obligationem sustulerit v. gr. emti, non enim ex novo pacto prior obligatio resciscitur, sed NB. proficiet pactum ad novum contractum.*

OBJ. (2) *L. 36. ff. Contr. Emt.* Ubi si quis pretium ponit donaturus, non valet emtio.

RESP. Hoc non inde est, quasi pactum donationis tollat essentiam emtionis, sed quia negotium simulatum est, adeoque non valet ut donatio, quia partes noluere donare, nec ut emtio, quia tota emtionis substantia, definitio nimirum pretii, &c. deficit. *L. 3. L. 9. in f. C. de Contr. Emt.*

OBJ. (3) *L. 5. §. 1. de Praescr. verb.* Ubi si rem do, ut rem accipiam, non est venditio, licet partes id emtionem dixerint.

RESP. Ibi non agitur de pacto negotio alicui adjecto, sed de permutatione, quæ a partibus vocatur emtio; & dicitur non mutari hoc negotium ex falsa denominatione. *L. 6. Si cert. pet.*

OBJ. (4) *L. 6. §. 1. Act. Emt.* Ubi non valet venditio insulæ sub lege, ut reficias aliam insulam meam.

RESP. Ideo non valet, quia ipsa venditio nulla est, nam illa refectiois lex non est pretium; adeoque deficit definitio pretii, indeque substantia contractus.

Quid si pactum adjectum proprium nomen contractus induat, an illud contractum tollere poterit?

Nnn nn 2

Ne-



NEGATUR: Uti id plenius probavi, *supra tit. Pact. q. 19. p. 208.* Egregium exemplum exstat in *L. 5. §. 4. Praesr. verb.* Ubi valet mandatum cum pacto depositi, & tamen inde non agitur ex deposito, sed ex mandato. *Conf. l. 1. §. 12. depos.* Atque ita in *l. 24. ff. depos.* deposita pecunia valet pactum, ut uti liceat sub usuris; hoc casu erit depositum cum pacto mutui, & usurae non conditione certi, sed ex ipso contractu depositi petuntur. *Conf. L. 25. §. 1. Eod.* Ita in *L. 34. Mand.* manet mandatum, etsi pactum mutui sit adjectum; alia exempla vide in *tit. de aestimatoria q.*

EXC. Si stipulatio accessit, tunc enim si id actum est, prior obligatio tota exstinguitur. *L. 27. §. 1. pr. pact. L. 6. C. si cert. pet.* & hoc est quod dicitur in *d. l. 27.* in stipulatione jus versari, in pactis factum. Vide *Disp. II. B. Parent. De jure & facto th. 20. & 21.*

OBJ. (1) Quod pactum mutui ex intervallo accedens contractui depositi efficiat mutuum, *L. 9. §. f. R. C.* nedum ergo si in continenti accedat.

RESP. Imo ibi id agitur, ut prius negotium tollatur, nam partes novum contractum mutui ineunt, & per constitutum possessorium pecunia, quae ex causa depositi penes debitorem fuit, tradita videtur ex causa mutui.

OBJ. (2) *L. 48. Pact.* Ubi quodlibet pactum traditioni adjectum valere dicitur.

RESP. Verum hoc est, & semper valet vel ut accessio, vel ut proprium negotium. Alia quae obstant resolvimus *supra tit. de pact. q. 19.*

QV. XXXII. *An pacta in continenti adjecta contractui producant ex eo actionem?*

Laut. pag. 310. verb. datur ad ea actio ex contractu. **L**auterbachius hoc simpliciter affirmat: Nos distinximus in titulo de pactis, an adjecta sint contractui bonae fidei, & quidem in continenti, atque tum producere actionem diximus *tit. de pact. q. 9.* An vero adjecta sint contractibus stricti juris, & posteriori casu actionem ex ipso contractu non oriri dixi *d. tit. q. 20.* Ubi simul omnia dubia remota, & nec praxi haec sublata esse, demonstratum est. Idque praedictis quoque firmat *Phil. Us. pr. Inst. L. 3. Ecl. 38.* Neque enim differentia inter negotia bonae fidei & stricti juris hodie obsoleta est; nam & ipse *Lauterbachius* ait *pag. 193.* hodieque in negotiis saltem stricti juris deferri iusjurandum in litem.

OBJ.



OBJ. Quod interdum actio præscriptis verbis datur. *Laut. p. 370.*
 (1) per *L. 2. C. pact. inter emt. Et vend. L. 12. de Præscr. verb. per L. 50.*
ff. h. t. (2) per *L. 6. C. resc. vend.*

RESP. His jam satisfactum est *supra tit. de pact. q. 19.*

Qv. XXXIII. *An pacta in continenti adjecta etiam contractibus stricti juris insint a parte rei, Et ipso jure obligationem minuant?*

AFFIRM. Vid. *tit. de Pact. q. 21.*

Qv. XXXIV. *An etiam pacta ex intervallo adjecta contractui bonae fidei ita ei insint, ut producant actionem ex ipso contractu?*

NEG. *sup. tit. de Pact. q. 22.*

Laut. pag. 370. verb. intervallo.

Qv. XXXV. *Quomodo pactum de emendo differat ab hoc contractu emtionis?*

RESP. Differt in eo, quod emtio sit contractus, unde plena obligatio utrinque oritur; Pactum de emendo vero est negotium imperfectum, unde jure Civili nulla obligatio, sed jure prætorio demum exceptio oritur, scil. si animus se obligandi apparet. Vid. *supr. tit. de Pact. q. 10. Et 11.*

Laut. pag. 311. verb. Quomodo pactum de emendo Et.

Unde ex tali nudo pacto, quo apparet ante perfectum contractum partes se obligare voluisse, hodie actio datur ad id quod interest. *B. Par. in Disp. de diff. pact. S. 1. §. 21.* ubi refert præjudicium ex *Berl. Dec. 143. n. 6. 13. Et 15.* Ubi quis promisit bey seinen wahren Worten, Treu und Glauben, auch endlich, innerhalb Jahres. Frist, oder auch eher, da es dem Käufer gefällig, sein Haus zu verkaufen. Ibi ergo promittens, tenetur ad interesse, et si contractus non sequatur.

Qv. XXXVI. *An venditor ex pacto retrovenditionis agens habeat tantum actionem personalem ex vendito contra emtorem, an etiam rei vindicationem contra tertium possessorem?*

Nnn nn 3

RESP.



Laut. pag. 312. verb. actio personalis ex vend. **R**ESP. Tantum actionem personalem habet, scil. ex vendito, (quia pacta adjecta contractui bonæ fidei produunt actionem ex ipso contractu), quæ non datur contra tertium possessorem. Neque enim rei vindicatio ei dari potest, quamdiu conditio illa resoluta inter contrahentes non est, quia dominus esse desit. Idque non tantum in terminis traditur in *l. 2. C. Pact. int. emt.* ibi: *teque parato satisfacere conditioni distæ hæres emtoris non paret: ut contractus fides seruetur actio præscriptis verbis*, (cur vero duplex hic actio concurret, dictum est *sup. p. 207.*) *vel ex vendito tibi dabitur*, sed & communiter Doctores ita sentiunt, *Berl. p. 2. c. 2. n. 13. Et 14. ibique late Dd. Carpz. p. 2. c. 1. def. 17. Laut. p. 321. Struv. Ex. 23. th. 43. ibique Müller.* Idque confirmatur exemplo pignoratitiæ, quæ itidem personalis est, & ideo contra tertium possessorem non datur. Vid. *Laut. p. 233.* Unde actori exceptionem obflare, *tibi non competit jus agendi*, ait *Gail. 2. O. 16. Zang. Exc. L. 3. c. 20.* Atque ita Curia Halberstadiensis iudicavit in causa *Schulgens Erben contra Rüstens Erben.*

Quæ objici solent, nullius sunt momenti, & solide refutantur a *Berl. d. l. n. 15. seq.* Quæ simul dissentientes refert *n. 12. in f.*

Aliquando tamen venditorem etiam contra tertium possessorem agere posse quidam existimant, & plurimos casus refert *Berl. d. l. n. 17.* Scil. (1) si pactum ita sit conceptum, ut, si venditor pecuniam pretii offerret, & redimeret, liceret ei recipere rem suam. (2) Si pactum verbis directis sit conceptum, v. g. si pretio eodem recipere voluero, res inempta esto. (3) Si emtor non exstat. (4) Si prædium sit avitum, jure protimiseos, vindicari posse statuunt.

At omnes hæ exceptiones merito suspectæ videntur *Struvio d. §. 43.* nam quod *priores duas* attinet, implere prius conditionem, offerre pretium, vel illud deponere tenetur: Quo facto verum quidem est, resolutam esse emtionem, & rem redire in statum quo ante venditionem fuit, indeque venditorem resoluta emtione, tanquam dominum, rem a quocunque possessore vindicare posse; sed hoc non tantum in duobus istis casibus, verum in omni venditione cum pacto de retrovendendo obtinet, quia dominium non pure est translatum, sed cum illa conditione retrovenditionis, qua existente redit dominium eique coherens rei vindicatio: Quod *tertiam* exceptionem attinet, illa mere cerebrina est: Si emtor non exstat, vel edictaliter citatur, vel curator bonis constituitur, vendi-



ditor jura sua probat, offert pretium, & illud deponit, quo facto tanquam dominus rem vindicat a quocunque possessore. Quarta exceptio plane videtur frivola; non enim jus protimiseos jure agnationis allegare potest cum ipse alienaverit. Neque id opus est, sed si emtori restituat pretium, potest tanquam dominus, resoluta quippe emtione, rem vindicare a quocunque possessore.

DISSENTIT *Berl. d. l. ibique late Dd. dissentit quoque Carpz. p. 2. c. 1. def. 47. ubi praejudicia in contrarium assert.*

Qv. XXXVII. *An haec actio tantum detur contra emtorem, si rem in potestate habeat?*

NEGATUR: Sed datur illa actio contra emtorem, etsi rem emtam in potestate non habeat. Nam ipse Autor asseruit actionem hanc esse personalem; notum autem est actiones personales dari contra personam, sive habeat rem, sive non; & in eo differunt a realibus: (2) Pacta adjecta producunt actionem ex ipso negotio, l. 7. §. 5. pact. ad-
Lant. ibid. verb. ad rem si illam in sua potestate est.

Qv. XXXVIII. *An actio illa venditi ex pacto illo retrovenditionis locum tantum habeat, si pactum certum pretium contineat?*

NEGATUR: Sed agi potest, etsi pretium additum non sit: (1) Quia agitur actione ex vendito, adeoque non ex novo, sed pristino contractu, ibi vero certum pretium est constitutum, quod repetitum proinde intelligitur, donec per pactum adjectum mutatum non appareret. (2) Non potest in actionem ex contracta emtionis venditionis novum pretium venire, ita enim actio daretur extra negotium, & ultra id quod conventum esset. (3) Hoc ipso pactum hoc retrovenditionis eludi posset, si emtor tantum posceret pretium, in quod alter consentire nunquam posset. Vide *Dd. in l. 22. ff. R. C. Conf. q. 49.*
Lant. pag. 312. verb. Et pactum certum pretium est.

Qv.



Qv. XXXIX. *An emtor præcise retrotradere rem debeat, an vero liberetur præstando id quod interest?*

Laut. pag.
312. verb.
præcise
traden-
dum &c.

RESP. Præcise tradere debet. Vide *tit. de Pacti. q. 42.*

Qv. XL. *An venditor teneatur retrovendere eodem pretio?*

Laut. pag.
312. verb.
plura.

AFFIRM. (1) Quia non tenetur ex novo contractu sed ex pristino, adeoque & eo pretio, quod in isto contractu constitutum fuit. Neque (2) in actione ex priori contractu potest agi ad aliud pretium, quam quod in istum contractum venit. (3) Repugnat redemptionem fieri novo consensu de pretio, & tamen ex necessitate prioris contractus. (4) Alias emtor in infinitum æstimando eludere vim pacti posset, quia nemo cogitur vendere iusto pretio. *Id. Comm. in L. 22. reb. cred. Conf. q. 38.*

Qv. XLI. *An teneatur venditor, v. g. Emphyteuscos, laudemium restituere, quod emtor solvit?*

NEG. Quia emtor pro consensu emendi, qui secutus est, illud solvit: Adeoque hic duplex laudemium debetur pro duplici consensu, alterum pure, ex primo contractu, quod onus emtoris est, adeoque illud non repetit; alterum conditionatum existente retrovenditione, quod onus est venditoris, qui ibi est emtor; quisque ergo proprium laudemium solvit. Vide tamen *tit. seq. q. 4.*

Qv. XLII. *An emtor augmentum alluvionis restituat?*

AFFIRM. (1) Quia non personæ accessit, ut fructus, sed rei; (2) per *L. 23. §. 1. aedil. Edict.* (3) Rem accepit cum omni causa: Ergo ita quoque restituit; Et sic (4) e contrario si quid detractum sit rei, non tenetur ad id emtor.

OBJ. Atqui omnia commoda & onera, & in specie alluvio sunt emtoris. *L. 7. de Per. rei vend. L. 24. C. donat.*

RESP.



RESP. Hoc verum est; & emtor ejus fit vere dominus, & fructus percipit; At id non queritur, sed id potius, an debeat illud dominium ex lege retrovenditionis restitui? Resp. Omnino, & quidem cum omni sua causa, quia accessio rei cessit. Nisi usu aliud receptum, ut in Saxonia, quo pertinent præjudicia allegata a *Carpz. 2. 1. 18. Struv. h. t. Conf. Theaur. dec. 140. n. 4. Berl. 2. c. 2. n. 54. Tiraq. de Retr. conv. ad f. n. 92.* qui nostram sententiam de jure veriorum dicunt.

Qv. XLIII. *An emtor, qui ex lege retrovenditionis rem restituere tenetur, fructus pendentes retineat?*

NEGATUR: Sed quia pars rei sunt, §. 44. *R. D.* fructus cum re *Laut. pag. 312. verb. emtor fructus.* quoque restituuntur; nam uti primus emtor rem acquirit cum fructibus, ita quoque eandem cum fructibus restituere debet secundo emtori, siye retromenti. (2) Retrovenditio est species venditionis, & nova venditio, quod proinde in hac, etiam in illa juris est, at inter omnes constat emtorem acquirere fructus pendentes: Idque (3) plurimis aliis rationibus defendit *B. Par. in Disp. de F. sem. Sect. 3. §. 12.*

OBJ. (1) *L. 7. §. 1. sol. matr.* Ubi fructus dividuntur inter maritum & uxorem.

RESP. Ibi ex alio principio fructus percipiuntur, non jure soli, sed pro oneribus matrimonii, uti videbimus *ad tit. sol. matr.* Vide late *Dn. Cocceji de F. sem. S. 3. §. 4. & 5.*

OBJ. (2) Quod venditor ita lucraretur messem emtoris opera partam.

RESP. Emtor omnes fructuum impensas, & operæ industriaque mercedes deducit. *L. 46. Usur. l. 1. C. fruct. & lit. & c. d. Disp. S. 3. §. 13.*

In praxi tamen error ex *l. 7.* ortus obtinuit, ut scil. hodie fructus pendentes dividantur inter emtorem & venditorem. *Dn. Coccej. d. Disp. S. 3. §. 5. in fin.* & infiniti Auctores *ibid. §. 14. Copp. dec. 30. n. 10. Berl. p. 2. concl. 2. n. 66. Carpz. p. 2. c. 1. def. 20. n. 5.*



Qv. XLIV. *An dolus reddat negotium ipso jure nullum?*

Laut. pag.
312. verb.
(5) dolus.

Vide late supra Tit. dol. mal. q. 2.

Qv. XLV. *An contractus vi & metu initus sit ipso jure nullus?*

Laut. pag.
312. verb.
(2) metus.

Vide supra Tit. Quod met. caus. q. 2.

Qv. XLVI. *An error circa personae qualitatem vitiet emtionem?*

Laut. pag.
313. verb.
Secus est si
tantum in
qualitate.

NEGATUR, si sit qualitas accidentalis, quæ consensum non impedit; uti si putet patrem, cum sit filius. quia consensus hic non tollitur. L. 3. SC. Maced.

OBJ. L. 2. §. 16. pro emt. ibi: nulla esset emtio.

RESP. Ibi de qualitate personæ essentiali terminus est, nam cum furioso contractus iniri nequit, quia deficit consensus.

Qv. XLVII. *An error circa pretium impediatur contractum, si scilicet venditor majus, emtor vero minus intelligat?*

Laut. pag.
313. verb.
Si scilicet
vendedor
&c.

AFFIRM. Equidem si emtor majus pretium intelligat, venditor minus; valet negotium, quia qui in majorem summam consentit, multo magis consentit in minorem, de quo est lex *Obst. 1. §. 4. V. O.* At in casu proposito secus, neque enim venditor qui magis vult commodum contentus est minori, l. 9. pr. h.

Qv. XLVIII. *An error circa rem, si in tota ejus materia sive substantia sit erratum, vitiet emtionem?*

Laut. pag.
313. verb.
Idem est si
in tota
ejus mate-
ria &c.

AFFIRM. Atque hoc speciale est emtionem, quia finis emtionis est, ut certas species, quibus indigemus, comparemus, qui finis cessat, si v. gr. massam auream putem, cum sit ænea.

Secus ergo est in omnibus aliis contractibus, de quibus loquuntur LL. *Obst. ut in pignore, l. 1. §. f. pigu. act. stipulatione, l. 22. V. O. &c.*

0000

1800 1801 1802



OBJ. *L. 45. h. L. 21. §. 2. Act. Emt. Ubi venditio valet, licet erratum sit in materia.*

RESP. Ibi non in materia sed qualitate erratum est: Aliud enim est, si æs pro auro venit, tunc in materia erratum est; at si vas æneum pro aureo venit, tunc substantia rei consistit in forma; partes enim vas comparare voluere, materia ergo hic est accidentale aliquid, ita mensa manet, licet non sit aurea; poculum, licet non sit aureum &c.

Qv. XLIX. *An sententia, quod error circa maximam partem materiae vitiet emtionem non circa minorem, vera sit?*

Autor ita conciliare vult duos textus in *L. 41. §. 1. h. & in L. 10. Laut. pag. 313. verb. vel in maxima parte &c.* in *L. 14. h. & illam* de maxima, *has* de minima loqui, indeque in illa emtionem vitari, non in *his* putat: Verum divinariam esse hanc conciliationem vel exinde patet, quia in *L. 14.* itidem de re, quæ ex magna parte ænea fuit, sermo est: Accedit quod in genere dicitur, errorem circa materiam vitare emtionem, sive error in magna sive in parva materia parte sit. Sed nec ulla ratio differentiarum dari potest: Neque opus est via adeo violenta tentare conciliationem illorum textuum, qui ab invicem plane non disident, nam in *L. 41.* agitur de casu, ubi quis tabulam argento coopertam NB. pro solida vendidit, hic ergo erratum est in materia, quia non potest dici solida, quæ est ænea, & argento saltem cooperta: At in *L. 14.* tabula aurea vendebatur, hic non est erratum in materia, nam, etsi non sit solida, etiam pro solida non est vendita, sed in genere tabula aurea; atqui quod inauratum est, etiam aureum vocari potest: Vid. *q. 48.* Neque iniquitatis hic aliquid subest, quia vel propter venditoris dolum, vel propter enormem læsionem, emtio rescinditur &c. Quod hæcenus a nemine observatum memini.

Qv. L. *An error circa qualitates vitiet emtionem?*

NEGATUR: *L. 21. §. 2. de Act. Emt. ibi: de qualitate autem emtionem esse. Conf. L. 45. ff. Eod.* *Laut. pag. 313. verb. rei qualitates &c.*

OBJ. *L. 16. pr. ff. h.*

Ooooo 2

RESP.



RESP. Ibi emptio nulla est non propter errorem in qualitate, sed quia res, quæ mea est per rerum naturam amplius mea fieri non potest. Vid. q. 48.

Qv. LI. *An, si erratum sit circa accessoria, illud tantum debeat de quo venditor sensit?*

Laut. pag. 314. verb. (5) error circa accessoria.

AFFIRM. L. 34. pr. h. OBJ. L. 39. Pañ. Ubi contra venditorem debet fieri interpretatio.

RESP. Hoc verum si in re erratum est, quia rei suæ apertius legem dare potuisset. d. l. 39. Secus in accessoriis, ubi præsumtio est pro venditore contra emptorem, qui debuisset diligentior esse in enumerandis accessionibus, quas ipse in specie sibi vendi curavit.

Aliter RESP. Dn. Berg. h. q. 23. Conf. q. f. h.

Qv. LII. *An negotium simulatum sit ipso jure nullum?*

Laut. pag. 314. verb. (4) Simulatio &c.

RESP. Vel unum est negotium, illudque simulatum, vel duo sunt negotia, quorum unum vere gestum, alterum vero simulatum est.

Priori casu negotium est ipso jure nullum. L. 54. ff. O. A. L. 55. C. Emt. L. 30. Rit. Nupt. Non enim hic valet negotium, quod in intentione eorum fuit, & quod mente reservarunt, quia omnis obligatio oritur ex eo, quod inter partes declaratum, non vero quod mente reseratum est. B. Par. Disp. de simul. th. 4. & 12. nec etiam valet negotium simulate gestum, quia deficit substantia obligationis. d. th. 12.

Adeoque si re vendita, sub conditione, si melior conditio allata non fuerit; falsus emptor subornetur, hic actus est ipso jure nullus. L. 4. §. 5. Add. in diem. Sic si quis vendat emptori domum existam, utroque id sciente, nihil agitur. L. 57. §. f. C. E. V. Unde porro non valet emptio, quæ tota fit donationis causa; L. 36. l. 38. l. 55. ff. L. 3. C. Contr. Emt. Nec societas; L. 16. §. 1. ff. de min. Nec locatio ita contracta. L. 20. §. 1. L. 46. ff. Loc. cond. L. 18. pr. ff. Locat. cond. Sic simulate nuptiæ nullius momenti sunt. L. 30. ff. Rit. Nupt. Conf. L. fin. C. plus valere &c. Nam omnis negotii & actionis substantia hic deficit. B. Par. Disp. de simulat. §. 4. 12. & seq.

Ex-



Exc. (1) Si simulatio non committatur in substantia actus, sed in accidentalibus; Adeoque si in additione in diem emtor quidem offeratur, sed non melior conditio, tunc valet hæc emtio, & (quia rem præflare nequit, utpote quæ manet penes priorem emtorem. *L. 4. §. 5. de in diem add.*) venditor ei tenetur ad omne id quod interest. *L. 14. pr. Et §. 1. de in diem add.* Item si falsa saltem demonstratio causæ adjecta sit, ut in *L. 6. C. Si Cert. pet.* vel si in scriptura accedente simulatum sit aliud negotium, *L. 3. C. plus valere. L. 6. C. Si cert. pet.* vel ab alio gestum esse simuletur. *L. 4. C. plus valere. L. 2. C. Eod.*

Exc. (2) Si actui illi simulato, ex postfacto utriusque partis consensu traditio, absque numeratione ficti pretii, accedat; tunc enim ex traditione jus acquiritur & actus confirmatur. *L. 3. Et L. 9. C. de C. E. V. L. 38. ff. Contr. E. d. Disp. §. 49.*

Atque illa regula non tantum vera, & negotium nullum est, si simulate gestum, sed & si vere gestum est, at in fraudem vel legis, vel tertii cuius interest, contractum apparet; nam tunc quoque ipsum negotium pro simulate habetur, & est ipso jure nullum. Si ergo Vasallus, ut feloniam pœnam evitet, sub specie libellarii contractus feudum alii relinquat, hæc locatio simulata pro infecta habetur. *2. f. 9. in fin.* Si debitor simulet se pignus venditurum, ut impetret consensum domini, sed postea paciscitur cum emtore, ut ab emtione recedat, vel forte alias resolvitur emtio, tunc etiam redit causa pignoris. *L. 10. Quib. mod. pign. solv.* (quanquam hic effectus non tam ex simulatione, quam quia venditio cum effectu secuta non est, adeoque causa dati consensus cessat, oriatur) *d. 1. 10.* Alius casus est in *L. 10. C. de pign. distr. ibique Goth.* Ita porro si quis prædium permutat, vel in emphyteusim dat, & sic dissimulat venditionem, ut excludat agnatum a jure congrui, nullum est negotium. *B. Par. dict. Disp. th. 40. Et late seq. Afflict. dec. 71. Boer. Dec. 123. in f.* Pariter nullum est negotium, si in fraudem legitimarum usurarum non pignori res datur, sed ea vendatur cum pacto retrovenditionis: *Boer. dict. Dec. 123.* Quod tamen negat *Goth. ad L. 3. C. plus val. quod ag.* & putat hoc negotium licitum esse per *L. 11. §. 1. ff. de pign. de quo vide q. seq.* Neque porro effectum habebit negotium, si debitor in casum moræ pœnam immodicam creditori stipulanti promittat. *L. 15. L. 6. C. Usur. vel f. liosam. loco mutui aliquid vendat in fraudem SCti Maced. L. 3. §. 3. L. 7. §. 3. ff. SC. Maced. d. disp. §. 50.* Item si quis nomen alteri

Ooo oo 3

pro



pro parte vendit, pro parte donat, in fraudem legis Anastasiana. *L. f. C. Mand. & alia de quibus dict. Disp. §. 52.* Eadem quoque ratio est, si alia persona in fraudem legis actum contrahit, uti si non tutor, sed ejus uxor res pupilli emit. *L. 5. C. h. t. junct. L. 5. §. 3. Aut. tut. Conf. L. 2. C. plus valere. Goth. ad d. l. 2.*

His omnibus casibus sub negotio vere gesto latet animus defraudandi vel leges, vel tertium, cujus interest; indeque negotium hoc in poenam pro simulato & pro infecto habetur.

Posteriori casu, scil. si duo negotia gesta sunt, quorum alterum vere, alterum simulate gestum est, illud solum valet quod actu gestum est, & alterum, quod gestum fingitur, est ipso jure nullum; per text. expr. in *L. 6. C. Si cert. pet.* ubi v. gr. emtor qui ex emto 100. debebat, scribit, mutuan se eam pecuniam accepisse, indeque usuras promittit, hoc negotium simulatum pro infecto haberi dicitur: Ita in *L. 21. C. de transact.* partes transigere dato pretio, ac simulant pretium dari ex emto, negotium valet tanquam transactio, non tanquam emtio; unde repellitur ille, qui actione venditi pretium petit. *d. l. 21. itique Goth. Conf. L. 3. C. plus valere.*

Exc. Si posterius negotium vere quoque gestum sit, & prius tollat; uti si id quod ex emto debebatur, per novationem in mutuum transfunditur; Tunc enim prius negotium sublatum est novatione & posterius rite contractum est, indeque substantia obligationis non deficit, & simulatio saltem est in demonstratione quantitatis mutuo datae, *d. l. 6. C. si cert. pet.* quæ non vitiat negotii substantiam. vide *supra Exc. 1.*

Qv. LIII. *An venditio cum pacto de retrovendendo habeatur pro simulato contractu pignoratitio, vel usurario?*

RESP. Præmittendum est nullum actum regulariter pro simulato haberi, si vere gestus & utriusque partis consensu munitus est, quæcunque intentio contrahentium fuerit, utpote cum jus non oriatur ex eo quod partes cogitarunt, vel mente reservarunt, sed ex eo quod inter utrumque actum apparet. *B. Par. Disp. de simul. th. 4. §. 12.*

Atque hinc si quis mutuan a me roget pecuniam, ego autem, qui suspectam forte habeo fidem debitoris, denegem pecuniam, nisi vendat mihi domum, (quam pignori obtulit) sub pacto de retro-

tro-



trovendo, ille consentiat, definiaturque pretium & tempus relictionis, non video, cur hoc negotium non valeret tanquam emtio, cum negotia valeant ex partium consensu: Neque imputari debet ei, qui pecuniam erogat, quod plenissime securitati suæ prospiciat, neque absque evidentissimis circumstantiis aliquis pro usurario declarari, fama que ejus singillari debet. Vide *Carpz. p. 2. c. 44. H. Pif. Obs. 219. Carpz. p. 2. c. 1. def. 2. n. 2.*

Aliud ergo est, (1) Si emtio simulata est, ut si partes inter se de pignore & usuris convenerint, sed scribant saltem emtionem intercessisse: tunc enim emtio videri non potest, quia partes nunquam consensere de re pro pretio in alium transferenda, adeoque substantia obligationis deficit. Atque hic est sensus *L. 3. C. plus valere Et c. emtione pignoris causa facta, non quod scriptum est, sed quod gestum est, inspiciatur.* Et cum negotium pignoris semel inter partes contractum sit, absque novatione in emtionem converti nequit, per *l. 6. C. Si cert. pet.*

Aliud quoque est, (2) Si ex circumstantiis liquido apparet contractum esse magis pignoratitium quam emtionem, quales circumstantias *47. refert Berl. p. 2. concl. 1.* (quæ tamen in plurimis fallunt,) & signa quoque quædam recensentur in *c. 4. X. de pignor.*

An vero tanti interest, num sit contractus pignoratitius, num emtio?

AFFIRM. Hoc enim casu emtor lucratur fructus, nec tenetur eos in sortem imputare: &c. *Berl. p. 2. c. 1. n. 3.* In concursu creditorum emtor præfertur tanquam dominus omnibus aliis; venditor nulla non habet actionem pendente venditione &c. At si pignus esset, vendidaret a quocunque possessore, &c.

Aliud quoque est, (3) Si ex circumstantiis appareat emtionem in fraudem legitimarum usurarum esse contractam, indeque sub emtione latere usurariam pravitatem.

At in eo omnis jam hæret difficultas, quænam signa ad eliciendam hanc præsumtionem sufficiant, mirum est quantopere Dd. hic varient. Tres circa hanc materiam opiniones refert *Berl. d. concl. 1. n. 58. Et seq.* Sed nulla earum mihi satisfacit.

Equidem certum est (1) non sufficere ad id ut retrovenditio pro usurario contractu habeatur, eam mutui occasione celebratam esse. *Carpz. p. 2. c. 30. d. 44.* (etsi aliud statuat *p. 2. c. 1. def. 2. n. 10.*) *Stryk. C. C. S. 2. c. 5. th. 29. Et 30. S. 4. c. 5. th. 30. Et 32. H. Pif. O. 219. n. 56. Berl.*



Berl. p. 2. c. 1. n. 58. seq. ipse sibi contrarius *ibid. n. 10.* Nec (2) sola enormis læsio sufficit. *Stryk. d. c. 5. th. 30. Fab. C. de rescind. vend. d. 29.* & late rationibus id probat *Berl. d. c. 1. n. 59. Et seq.* Neque (3) sola consuetudo scenerandi contractum usurarium facit, quia etiam usurarii vere contrahere possunt, imprimis si appareat causam mutui, vel læsionem non subesse. Vide *Berl. d. c. n. 38.*

Rectius ergo hæc arbitrio cordati iudicis relinquuntur: qui tamen in dubio magis pro emtione quam contractu usurario pronuntiabit: *Carpz. p. 2. c. 30. def. 43. n. 10. Et def. 44. Dd. apud Berl. p. 2. c. 1. n. 62. Mysf. cent. 3. O. 62.* idque ex rationibus in principio huius quæstionis expositis.

Communitè tria requiruntur ad id, ut contractus usurarius dicatur; scilicet (1) ut venditioni causam dederit mutuum: (2) Ut venditor pignoris enormiter inde læsus sit. (3) Ut emtor solitus sit usurarias pravitates exercere. *Carpz. p. 2. c. 30. def. 43.* Sed & duo priora signa sufficere, constat ex textu in *c. 5. X. de Cont. Emt.* ubi si mutuum causam dedit venditioni, & venditor ad dimidium in pretio læsus sit, contractus præsumitur usurarius. Quin & duo posteriora indicia præsumtionem usurarii contractus præ se ferre existimo; consuetudo enim scenerandi juncta cum actuali enormi læsione negotium hoc maxime suspectum reddunt. Neque enim venditor pro tantillo pretio absque causa rem venditurus est, nisi summa necessitate, & avaritia sceneratoris, a quo forte aliter pecuniam impetrare non potuit, ad id compulsus sit. *Conf. c. 4. X. de pign.* Verum & alia indicia hic occurrere possunt: Aliquando enim ex quibusdam cum natura emtionis pugnantibus formulis apparet contractum esse pignoratitium, quales recenset *Berl. p. 2. c. 1. n. 15. n. 23. n. 25.* & passim: Exemplum quoque est in *c. 4. X. de pign.* ubi emtio vere contracta erat, at ea lege, ut resoluta emtione venditor restitueret aliquid ultra sortem, fructibus perceptis in eam computatis: Hic jam aperte usuraria pravitas elucescit, tum ex eo, quod contra naturam emtionis fructus in sortem computentur, tum ex eo quod major fors, ac ab emtore soluta fuit, a venditore repositur: quod multo magis verum est, ubi creditor usuras exercere consuevit. *d. c. 4. in fin.* Quando vero quis videatur solitus esse usurarios exercere contractus, tradit *Carpz. p. 2. c. 30. def. 43. Et c. 1. def. 2. n. 8. H. Piff. O. 219. n. 8.*

Qv. LIV. *An exceptioni simulationis renunciari possit?*

NEGATUR: Si enim unum est negotium simulate gestum (Vide *Laut. pag. q. 52.*) frustra exceptioni illi renunciatur, ubi deficit ipsa obligatio-
 nis substantia, adeoque ubi nulla est negotii forma, eoque nulla actio
 qua simulator agere possit: neque pacta renunciationis negotio adjecta
 videri possunt ubi negotium non est: Si vere gestum est, sed in frau-
 dem legis, (Vide *d. q. p. 845.*) minus valebit illa renunciatio, quia pactis
 privatorum legibus & juribus publicis derogari non potest: Sed & illo
 casu, ubi aliter gestum aliter scriptum est (Vide *d. q. p. 846.*) eadem ratio
 est, quæ in primo, & cum id, quod scriptum est, pro infecto habeatur,
 necessario quoque corrui, quæ eo continetur clausula, uti hæc latius
 persequitur *B. Par. in disp. de simulat. th. 57.* ubi & plurimos allegat
 Dd. Conf. *Laut. pag. 314.*

OBJ. Quod tamen perpetuo videamus renunciari exceptionibus,
simulati contractus, rei non sic sed aliter gestæ.

RESP. Hoc ex imperitiâ ita fieri solet, at absque effectu. *dict. Disp. th. 58.*

INSTO, Cautelam tamen in eo esse, ut per clausulas illas appareat
 non intervenisse simulationem.

RESP. Quid si tamen postea probetur: (nam probatio simulati
 contractus incumbit alleganti. Vide *Laut. p. 315.*) Sane eo casu re-
 nunciatio eodem animo quo negotium gestum est, adjecta videtur. *dict. disp. th. 69.*

Qv. LV. *An juramento hæc renunciatio confirmari possit?*

NEGATUR: Nam addita hujusmodi renunciatione partes jurant se
 negotio illi simulato staturos, at cum emtio nulla sit, cum ejus sub-
 stantia deficiat, qui quæso firmari juramento potest, quod non est?
 Neque in præjudicium legis vel tertii juramentum aliquid operatur.
 Sed & cum postea probatur falsum esse instrumentum, falsumque ju-
 ramentum, sane substantia veritatis eo immutari non potest. Vide *B. Par. in dict. Disp. th. 65. & 66.* ubi hanc sententiam limitat.

Cocc. J. C. P. I.

Ppppp

Alia



Alia de simulatione, an testamento confirmari possit? an dominium ex eo transeat? an exceptio simulationis detur ipsi simulanti? an opponi in ipsa executione possit? quo tempore praescribatur? late traduntur *dist. Disp. th. 68. & seq.*

Qv. LVI. *Contra quem interpretatio fieri debeat, si contra eius sit obscurus?*

Laut. pag. 315. verb. (3) Obscuritas &c. **R**ESP. Obscuritas imputatur ei, qui ejus causa est, adeoque semper stipulanti, quia apertius potuit legem proponere, in venditione ergo venditori: Nam cum venditio consistat in alienatione rei nostrae, nobis imputatur, si quid obscurius diximus, atque rem non accurate descripsimus; *L. 172. pr. R. §. huic enim rei nostrae nostrum est legem dicere. L. 39. Pact. L. 21. h.* Si vero agatur de accessione rei quam emtor petit, is sibi imputet, si illam accessionem clarius non designavit; *L. 34. h.* quisque enim in suo diligens esse debet, & de suo legem dicere cujusque est. *Vid. supr. q. 51.* Secus in judicio, ubi interpretatio fit secundum illud quod utilius est actori; *L. 66. jud.* quia hoc reus clarum reddere potest per exceptionem actori oppositam: Secus quoque ubi unus loquitur, is enim est interpretes verborum suorum. **OBJ.** *L. 39. Pact.*

RESP. Contra eum fit interpretatio, de cujus commodo actum fuit in pacto, ei enim imputatur, quod sibi non melius caverit, ut venditori in re, emtori in accessionibus: *Vide supra q. 51.*

LIB. XVIII. TIT. II.

DE

IN DIEM ADDICTIONE.

Qv. I. *Si emtioni venditioni pactum additionis in diem expresse, pure, & sub conditione resolutive, adjectum sit, an transferatur dominium per subsequentem traditionem?*

Laut. pag. 316. verb. Hinc per traditionem &c. **A**FFIRM. *L. 4. §. 3. h.* Nam ex ipsa natura conditionis resolutive id apparet, utpote quae nihil suspendit, sed omne jus pure transfert, & si non jus transferret, non posset postea resolvi, quod enim non est, resolvi nequit.

OBJ.

