



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros
Decretalium, Tomus ...**

In Lib. III. Decretalium. In quo agitur De Rebus, quae in iudicium devenire solent, cujusmodi sunt, de vita et moribus Clericorum, ...

Schlüter, Georg

Augustæ Vindelicorum, 1708

Quæstio XVII. In Titvlvm XVII. De Emptione, Et Venditione.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73045](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73045)

debet esse damnosum; quam vero curam teneatur in custodia rei deposita adhibere, deduci potest ex dict. ad eam nimirum teneri, qua excludat dolum, vel culpam latam, quandoque etiam levem, & levissimam, ut constat ex dict. a n. 1387.

1410 Not. 3. quid intelligatur per depositum judiciale, seu sequestrationem, constare ex n. 1381. hæc rei litigiosa sequestratio in judicio fieri potest, vel partium

conventionem, & erit sequestrum voluntarium; vel jussu Magistratus, & erit necessarium; vel Magistratus imperio, legis dispositione, & partis petitione, & erit sequestratio mixta; sic Barbosa in Rubric. hujus Tit. n. 9. Multa hic quaeri, & produci possent de sequestratione necessaria; sed ea videri possunt l. 2. Decretal. ad Tit. 17. de sequestratione possessionum, & fructuum; quò merito.



QUÆSTIO XVII.

IN TITVLVM XVII. DE EMPTIONE, ET VENDITIONE.

1411 **P**ostquam in præcedentibus titulis actum est tum de contractibus, tum alienationibus rerum Ecclesiasticarum in genere; tum etiam quibusdam in specie (de precariis, commodato, & deposito) quæ potissimum spectant commodum unius ex contrahentibus; subjungitur nunc titulus de contractu Emptionis, & Venditionis, utriusque oneroso; de quo ea solum proponemus, quæ nostri fori propria sunt per ordinem potissimum ad emptionem, & venditionem rerum Ecclesiasticarum; etsi hac occasione plura quoque in ordine ad alia bona immisceantur.

pactio mercis pro pretio. Esse contractum *juris gentium*; habetur §. 2. Instit. de jure nat. & gent. *bonæ fidei*, (ad eoque non stricti juris) dicitur §. *actionum autem.* Instit. de actionib. *solo consensu perfectum* (intellige quoad substantiam, ut scilicet eo habito; poenitere non liceat, etiam ante rei traditionem) habetur L. 1. ibi: *emptio, & venditio contrahitur, simul atque de pretio convenerit, quamvis nondum pretium numeratum sit, ac ne artha quidem data fuerit*; Nam quod arthæ nomine datur, argumentum est emptionis, & venditionis contractæ.

Sed, excipe, nisi intentio contrahentium alligetur Scripturæ; ut prius quam instrumentum confectum sit, contractus non teneat L. 1. ff. h. t. ibi: *Sed hoc quidem de emptionibus, & venditionibus, quæ sine Scriptura consistunt, obtinere oportet; nam nihil à nobis in hujusmodi emptionibus, & venditionibus, innovatum est: in iis autem, quæ Scripturâ conficiuntur, non aliter perfectam esse venditionem constituimus, nisi & instrumenta emptionis fuerint conscripta, vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem scripta; à contrahentibus autem subscripta, & si per tabellionem sunt; nisi & completiones acceperint, & fuerint partibus absoluta; donec enim aliquid deest ex his, & poenitentia locus est; & potest emptor, vel venditor sine poena recedere ab*

ARTICULUS I.

Quid sit emptio, & venditio?

1412 **S**upponendum, quod emptionis vocabulum quando minus proprie, & latius sumatur in jure, pro quacunque alienatione; hodie autem sumatur pro certa specie, de qua in præsentibus; & definitur: *Contractus bonæ fidei, consensu perfectus, & mutua præstationis, quo id agitur, ut pro certa pecunia numerata, eam danti, res, seu merx tradatur; brevius dici potest, quod emptio sit pactio pretii pro merce; & venditio,*

emptione, & venditione: si autem hoc non exprimant, censetur exigi Scriptura solum ad probationem; sic Haunold. tom. 4. tract. 10. an. 14.

1414 Not. autem 1. non esse de substantia emptionis, vel venditionis, quod mutuo consensus actu transferat *Dominium* translatione constituyente emptori jus reale in merce, vel venditori in pretio (hoc enim fit traditione) sed sufficere, quod ei constituatur jus personale, nimirum contra personam, ut Emptor det pretium; venditor mercem: & hunc non liberari solutione solius interesse, sed teneri præcise ad traditionem rei, si ejus tradendæ potestatem habet, probabilius est; cum venditor non minus obligetur ad tradendam rem venditam, quam donator ad rem donatam; sed hic tenetur præcise ad tradendam rem donatam, quin satisfaciat solvendo interesse. Ergo. Major, & Min. habetur §. 2. Instit. ibi: *Et ad exemplum nostra constitutio; eos enim in se habere necessitatem traditionis voluit, ut etiam si non tradantur; habeat plenissimum, & perfecturam robur, & traditionis necessitas incumbat donatori.*

1415 Not. 3. quod licet emptio, & venditio solo consensu perfecta statim pariat obligationem, & actionem, etiam antequam fiat rei, vel pretii traditio; non pariat tamen *actionem ex emptio* ad effectum, priusquam totum pretium persolvatur; sed venditori usque ad ejus solutionem licere rem, tanquam pignus, retinere. L. 13. §. 8. ff. de action. empti. ibi: *offerri pretium ab emptore debet, cum ex emptio agitur: & ideo, etsi pretii partem offerat, nondum est ex emptio actio; venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem, quam vendidit.* Quando autem dicitur, quod venditor *rem tradere*, & Emptor *pretium dare* debeat, per hæc verba sub signata notabile discrimen significatur. Nam *lis tradere* hic necessario non importat aliud, quam nudam rei consignationem in nudam possessionem, per quam Emptori rem habere liceat, esto fortassis venditor non sit rei Dominus; cum etiam rei alienæ venditio subsistat, ut habetur L. *rem alienam*. C. de contrahend. empt. non in præjudicium veri Domini (hic enim rem suam, ubicunque sit, vendicare potest) sed vendito-

ris; qui emptori pretium restituere tenetur cum Domini compensatione, quod patitur ex carentia rei emptæ, ut constat ex ff. & C. de Eviction. E contra *dare* importat hic translationem domini, ut habetur §. *fit itaque*. Instit. de actionib. quod intellige, quando datur cum causa; alias datio, facta sine causa, non esset efficax ad dominium transferendum. Barbosa de axiomat. axiomate 1. Hinc Emptor, qui venditori tenetur *dare pretium* pro re emptâ, non satisfacit, solvendo pecuniam non suam, sed alienam; quia conventio *venditoris* est super re certa in specie, *hoc vino, hac domo: ac emptoris* pro pretio (v. g. 1000. fl.) solum in genere, ut colligitur ex L. 11. §. 2. ff. de actionib. empti. ibi: *et imprimis ipsam rem prestare venditorem oportet; id est tradere, quæ res, si quidem Dominus fuit venditor, facit & emptorem Dominum; si non fuit tantum evictionis nomine venditorem obligat, si modo pretium est numeratum, aut eo nomine satisfactum: Emptor autem nummos venditoris facere cogitur.*

Not. 4. in hac materia per *rem emptam*, seu mercem intelligi, quod est *pretio æstimabile*, atque adeo non tantum res corporales, & nobiles; sed etiam immobiles, & incorporales; ut jura, actiones, imo etiam quandoque spem, vel eventum dubium; ut si quis à Piscatore, retia laxante in capturam, pretio emat, quid quid eo tractu comprehenderit, per L. 8. ff. de contrah. empti. ubi sic habetur: *nec emptio, nec venditio sine re, qua veniat, post intelligi; & tamen fructus, & partus futuri recte emuntur, ut, cum edictus esset partus, jam tunc, cum contractum esset negotium, venditio facta intelligatur; sed, si id egerit venditor, ne nascantur, aut ne fiant, ex emptio agi posse; aliquando tamen, & sine re venditio intelligitur, veluti, cum quasi alea emitur; quod fit, cum captus piscium, vel avium, vel missilium emitur: emptio enim contrahitur, etiam si nihil inciderit; quia spei emptio est, & quod missilium nomine eo casu captum est, si evictum fuerit, nulla eo nomine ex emptio obligatio contrahitur; quia id actum intelligitur.*

Not. 5. sine pretio non dari emptio-
nem

nem juxta L. 36. ff. cod. Pretium autem hic significat pecuniam numeratam; Quare dans rem pro re, non *emit*, sed potius *permutat*; debet autem in hoc contractu constitui pretium *determinatum*; alioquin contractus esset invalidus per §. *pretium*. Instit. h. t. & quidem in pecunia numerata. §. *item pretium*. Instit. cod. quod intellige, de pecunia non necessario statim persolvenda; sed vel statim solvenda, vel fide data, & acceptata, desolvenda; sic Pirhing h. t. n. 2. §. *not.* 2. Not. 6. venditionem quoque debere esse de *re certa*. L. *in venditionibus*. 99. ff. h. t. & quidem *existente vel actu, vel in spe*; ut fructus agri, foetus animalium; quo sensu intelligi debet lex 8. ff. h. t. ubi dicitur: *nec emptio, nec venditio, sine re, qua veniat, intelligi debet*. Ex dictis colliges, emptionis, & venditionis substantiam consistere in communicatione rei, & pretii per consensum; ita Zoësius h. t. n. 1. quod intellige juxta dicta hactenus.

ARTICULUS II.

Quæ res emi, & vendi possint?

1418 ANTE resol. not. quando prohibetur alicujus rei alienatio; intelligi *cum effectu*, nimirum cum dominii translatione in alienarium, quod maxime procedit de prohibitione *pœnali*; quia leges, præsertim pœnales, intelligi debent cum effectu, seu de actu consummato, c. *Relatum* de Cleric. non resident. & L. 1. ff. quod *quis juris*; & quoniam etiam emptione fit alienatio, idem etiam intelligendum est de re ista specie alienationis; quibus positus:

§. I.

An emi, & vendi possint res sacræ?

1419 SUPPON. 1. quod Ecclesia gaudeat iisdem privilegiis, quibus gaudet *Fiscus*, ut tenet communis. 2. quod procurator *Fiscalis*, vendens, & tradens rem

ad *Fiscum* pertinentem; antequam emptor det pretium, non transferat rei dominium in emptorem; sed hoc permaneat penes *Fiscum*. L. 5. ff. de jure *Fisci* junct. gloss. *fin.* Ex quo idem dicendum de *Procuratore*, vel *Mandatario* *Ecclesiæ*, licet Emptor det fidem de pretio solvendo; quia *Procurator Fisci*, *Minoris*, vel *Ecclesiæ*, non potest vendere, nisi ex causa, ut satisfiat *Creditoribus*, quod non impletur solum habendo fidem de pretio.

Suppon. 2. Rem *Sacram* fieri, quando divinis usibus, adhibitis certis quibusdam verbis, precibus, ac Ceremoniis, destinatur; si *Pereyra* in *Elucidario* n. 1337.

Suppon. 3. *Religiosum locum* aliter à *Legistis*, & aliter à *Canonistis* usurpari. Nam in *jure civili*, religiosus locus est ille, in quo sepultus est aliquis *Christianus* de voluntate *Domini ipsius loci*. L. 2. C. de *Relig. & sum. fun.* quasi corpus *Christiani*, locum tangens, ideo religiosum efficiat, quia per illum contactum desinit esse in dominio alicujus, L. *quanquam* ff. de aqua *pluvia arc.* sic etiam pietas donantis facit locum *pium*; & religio sepulti facit locum *religiosum*: in *jure Canonico*, *Religiosus locus* juxta *Sylvestr. V. locus*. n. 1. est, qui *authoritate Pontificis deputatur ad talem usum. c. ad hac* de *religios. domibus*.

Suppon. 4. *Commercium*, juxta *Isidorum* l. 5. ethym. dici à *mercibus*, quasi commutatio mercium; Definiri potest, *libera commendi, contrahendique facultas ab iis, qui merces ulro citroque vehunt*. Apud *Ulpian.* instit. c. 19. (ut sumitur ex L. 5. ff. de *just. & jure*) est *emendi, vendendique invicem jus*; id est, *rerum legitime aliquo modo acquirendarum*. Unde non dicitur esse *commercium* earum rerum, quarum dominium comparari nequit; quales sunt *Sacræ, & Religiosæ*. L. 6. & 34. §. *omnium*. ff. de *contrah. empt. nec dicitur quis habere commercium certæ alicujus rei, quam sibi acquirere non potest* L. *multum interest*. 34. ff. de *verb. oblig.* at sub *commercio* omnes contractus comprehendit tradit *Spiegel. V. cod. ex gloss. ad §. idem juris est*. Instit. de *inutil. stipulat*; his præmissis;

Di-

1422 Dicendum, nec vendi, nec emi posse res, *qua non sunt in commercio humano*; hoc est, quæ ab hominibus tanquam propria, possideri non possunt. Hinc venditio rei *sacra*, vel *spiritualis*, aut *spiritualibus annexa*, nulla est, nec fieri potest citra labem simoniæ, ut patet ex toto titulo de simonia. In his tamen distinguendum est inter res, quæ sunt *spirituales*, vel *sacra*; nam aliud est vendere talem rem materialiter acceptam, præcise secundum materiam ex se pretio æstimabilem; aliud acceptam *formaliter*, ut in æstimationem etiam veniat ratione Spiritualitatis, puta consecrationis, benedictionis, Sacrationis; hoc secundum omnino simoniacum est, ut latè diximus l. 5. tit. 3. de simonia: Coeterum vasa sacra, aurea, & argentea, solum materialiter accepta, vendi, ac emi possunt ob necessitatem v. g. redimendi captivos, vel simile opus pium, c. 14. cum seq. 10. q. 2. & c. *aurum*. 70. ead. caus. & q. & quidem integra, si Ecclesia, vel loco pio vendantur; confecta verò, seu confracta (ut scilicet non retineant consecrationem, vel benedictionem) si vendantur laico, vel personæ privatae ad usum profanum, & dicitur L. *sancimus*. 21. C. de ff. Ecclesiis, & Auth. *Præerea* C. eod. excipe, nisi laicus emeret præcise *ad usum sacrum* in capella publica, & auctoritate Episcopi crecta, ut scilicet dominium calicis consecratae Capellæ, non Laico, acquiratur.

1423 Ex dictis sequitur 1. quod Domini, qui in suis arcibus, vel domibus erigunt oratoria privata, in quibus, ex licentia ordinarii, sacrificium celebrari possit, non habeant Dominium illius loci sacri, vel rei sacrae, v. g. calicis consecrati, vestis benedictæ & c. 1. q. 3. c. 9. 10. & 12. quia laicus rem sacram (sicut nec locum sacrum) possidere non potest. L. *qui universas*. 30. §. *possessionem*. ff. de acquir. poss. 2. quod si laicus pecunia data redimat calicem sacrum, quem emit à jure Ecclesiæ particularis, ad quam spectabat, ejus Dominium non transeat ad Emptorem laicum, sed Ecclesiam universalem, quamvis ei licentia dari possit, ut eum calicem applicare possit Ecclesiæ particulari, cui volue-

rit. 3. in casu, quo quis alicui legat domum, vel arcem suam cum omnibus mobilibus in ea, inter hæc non venire suppellectilem sacram Capellæ vel Oratorii, quia illa nec in dominio, nec in possessione erat, aut esse poterat Laici domini, ad quem ejusmodi domus, vel arx pertinebat. 4. Calicem consecratum, esto ratione materiae, vel etiam artificii, carius vendi possit, non tamen ratione consecrationis; nam ratione hujus, excessus pretii foret simoniacus. V. Suarez tom. 1. de Relig. l. 4. c. 14. n. 16.

1424 Quæstio est, an saltem Ecclesia *materialiter* accepta (hoc est ligna, lapides, ex quibus Ecclesia constructa est) semel ad divinum cultum deputata, vendi possit? vel locus, in quo constructus fuit? 2. ea, quibus inseparabiliter annexa est benedictio, vel consecratio, nec vendi, nec emi posse etiam quoad materiam; quia talis neutrum inventum relinquit, 1. q. 3. c. *si quis obiecit*, excipe vasa sacra, cum ob necessitatem, de qua n. 1422. venduntur. Hoc tamen limitat Suarez cit. n. 7. ut intelligatur de illis, *in quantum consecratis*, nam materia, cui per accidens accedit consecratio, secundum se est pretio æstimabilis, nec consecratio accedens hanc illi æstimabilitatem tollit. Hinc non improbabiler aliqui cum eodem existimant, ejusmodi materiam vendi posse, licet ei inseparabiliter annexa sit consecratio.

1425 Unde norant Authores communiter, dicta, de materia Ecclesiæ diruta non vendenda, probabiler solum intelligi, quando non adest justa causa, nec consensus Papæ, vel Episcopi. ita Layman lib. 5. summae tr. 9. c. 13. n. 6. arque non vendenda *regulariter*: hinc etiam area, seu fundus Ecclesiæ directæ, ex causa necessaria, vendi potest per S. Thomam 2. 2. q. 100. a. 4. ad 3. Ex quo deducitur, Clericos, vel Regulares, cum auctoritate legitimi superioris, posse suam Ecclesiam deferere, ac aliis tradere, ab iisque pretium accipere, non ut pretium, sed ut alibi Ecclesiam ædificent. Idem est, si alteri Ecclesiæ tradant calicem, vel vestes sacras accepta pecunia, non tanquam rei pretio, sed ut comparant alium calicem, vel vestem sacram.

Quæ-

1426

Quaestio altera est, an, & qualiter fieri possit emptio, & venditio iurium Ecclesiae? Supponendum autem, nos hic non agere de iuribus, & rebus Ecclesiae pure Spiritualibus; sed iis tantum, quae secundum se temporales sunt, causaliter tamen, vel annexivè spirituales; potest autem temporale *annecti* vel *antecedenter* spirituali (v. g. tanquam subjectum) vel *consequenter*, (tanquam effectus) hic Ecclesia materialis, vestes, paramenta, ut subjectum praesupponuntur ad Spirituale, nimirum ad benedictionem, consecrationem &c. Idem est de praediis, fundis, & similibus immobilibus, similiter jus percipiendi redditus beneficiales, vel decimas, ipsosque fructus inde nascentes &c. Cum consequatur ad officium Spirituale, tanquam effectus ad causam, nimirum ad officium Spirituale, in quo fundatur, est annexivè Spirituale, sed *consequenter*. Potest autem haec annexio fieri dupliciter 1. per se, & inseparabiliter; 2. per accidens, & separabiliter; quibus positis: 1. temporale, consequenter annexum Spirituali, vendi non posse; quia talis venditio foret simoniaca, c. *penult. & ult. i. q. 3. & c. 3. eod. q. 1.* quod tamen sic intellige, ut procedat de fructibus, solum *in quantum percipiendis ex titulo spirituali*; temporalia vero antecedenter, & inseparabiliter annexa Spiritualibus, vendi non possunt (saltem directè) sine simonia iuris positivi c. *Querelam. 15. de simonia.* Excipe casum de vasis sacris &c. cum his, quae noravimus superius. Dixi *directè*. Nam est jus Patronatus, annexum alicui castro, vel dominio directè, & ratione sui, sine simonia vendi non possit per c. *Quia Clerici. 6. de iure Patroni*: potest tamen vendi indirectè, & quasi consequenter vendito castro cum omnibus ad illud pertinentibus ut dicemus tit. 38. An autem, & quomodo actiones, & bona Ecclesiae tam immobilia, quam mobilia vendi possint, dictum est supra in tit. 13. de Reb. Eccles. alien. vel non alienand. Nam venditio rei ad Ecclesiam pertinentis, quamvis sit in commercio humano, tamen non aliter vendi potest, aut tenet, quam concurrentibus requisitis, de quibus ibid.

1427 Quaestio est 3. an omnes res, quae

Tom. III.

sunt in commercio humano, emi, & vendi possint? R. negativè; nam primo res *Dotalis* nequidem de consensu uxoris recte venditur, cum ejus alienatio sit à jure omnino inhibita, L. *unica §. Et cum lex Julia. C. de rei uxoriae action. 2.* donata uxori propter nuptias vendi non possunt, nisi secundo post biennium consenserit, & sint aliae res viro, per quas mulieri sufficienter sit cautum super indemnitate donatorum. auth. *sive à me. C. ad S. C. Vellejan. vel vero venditio rei cessarit etiam in uxoris usum, & à tempore venditionis lapsi sint 30. anni.* Tunc enim sustineri venditionem rescriptum est c. 4. h. t.

§. 2.

An res aliena emi, & vendi possit?

R. Quod sic; nam iste contractus stat etiam non translato rei dominio, sed sola traditione, qua emptor constituatur possessor rei emptae. ut constat ex L. 25. ff. de contrah. empt. ibi: *Rem alienam distrabere quem posse, nulla dubitatio est*; ratio etiam est; quia non est de substantia emptionis; ut venditor faciat rem esse in dominio Emptoris; sed sufficit, quod se obliget, quantum est in se, ad praestandum, *habere licitè*, hoc est, ad tradendam possessionem cum obligatione ad interesse in casu evictionis, per L. 11. §. 8. & L. 17. de act. empti. quod, quomodo venditor, sciens rem alienam, praestet, docet Haunold. tom. 4. de Just. tr. 10. c. 1. contr. 14. à n. 112. Verum circa hoc not. ut hoc procedat, requiri ex parte Emptoris bonam fidem, hoc est ignorantiam, quod res sit aliena L. 34. §. 3. ff. eod. Unde, si Emptor, & venditor scit, rem furtivam esse, neuter contrahit obligationem; si autem sciat solus Emptor, non obligatur Venditor, & emptor eo casu nihil consequitur, nisi ultro quod convenerit, praestet: si denique solus venditor scit, esse furtivam, Venditor obligatur ad interesse, & de evictione emptori ad solvendum pretium, ut constat ex dictis Legib. Unde nec potest quis

Uu

quis

quis emere rem suam pure, & absolute; fecus, sub conditione, & in tempus, quo desinit esse sua, primum habetur in L. 16. ff. h. t. quod verum est, sive quis sciens, sive ignorans emat rem suam: alterum autem etiam expresse habetur L. 61. ff. eod.

1429 Si autem quæras, quid juris in castre-
victionis habeat Emptor adversus ven-
ditorem rei alienæ? R. notandum, *evi-
ctionem*, esse legitimam rei emptæ, vel
alio modo acquisita abductionem, vel
amissionem interposito nimirum Judicis
decreto factam; eique locum esse, cum
res aliena detinetur ex empto, ut patet
ex ejus definitione. 2. cum ex permuta-
tione. L. 29. C. de Eviçt. 3. si detur in
solutum; L. 8. C. de sent. & interlocut.
omnium Judic. 4. si data sit in dotem.
L. 1. C. de jure dot. 5. in divisione
hæredum, vel Societatis, arg. L. 14.
C. famil. heriscundæ. 6. in transactio-
ne arg. L. 33. C. de transact. intellige,
si alienum datum est; non autem, si tri-
bi prædium v. g. relictum est, quod
tuum contendebas, ut dicitur cit. L. 33.
6. in re frugifera vendita, in qua usus-
fructus evincitur. L. 49. ff. de Eviçt.
quod etiam procedit de aliis servituti-
bus, si venditor sciens vendidit; si ig-
norans, tenebitur solum ad id, quo mi-
nus empta fuisset res, si libera fuisset, ut
coll. ex L. 75. ff. eod.

1430 Not. 2. *actionem empti* ex causa evi-
ctionis habere duplicem finem; *unum*,
ad rem defendendam, nimirum ut ven-
ditor Emptorem instruat, liti assistat,
& probationes adferat; *alterum* ad id,
quod interest: ex priori capite agi po-
test ante sententiam; & hæc actio dicitur
actio empti *ex causa evictionis*, quæ
competit, etiam si venditor eam speciali-
ter non promiserit. L. 6. de Eviçt. in C. si
autem ex aliis causis (supra enumeratis)
præstanda sit evictio, alia quoque
actiones constitutæ sunt, ut actio præ-
scriptis verbis ex permutatione &c. qui-
bus positis:

1431 R. In casu evictionis, Emptori adver-
sus venditorem concedi actionem empti
ex primo fine, cum ei lis movetur super
re empta; & ex secundo re evicta; &
hæc eo tendit 1. ut Emptori restituatur
pretium, venditori solutum, secundum

astimationem rei, quam habuit tempore
venditionis, non autem evictionis, L.
13. ff. de Eviçt. ibi: *Bonitatis astimatio-
nem faciendam, cum pars evincitur, Pro-
culus recte putabat, quæ fuisset venditio-
nis tempore; non, cum evinceretur; ubi*
Gloss. lit. M. duplum, inquit, rei, qui
promittit pretium, quod tempore con-
tractus fuit; spectare intelligitur; tem-
pus contractus, in dubio consideramus.
Tendit 2. ut venditor Emptori præstet,
quanti hujus interest, rem evictam esse,
& ab ea id non acquiri, quod acquirere
poterat ex illa non evicta L. 8. ff. eod. ibi:
*Venditor hominis, Emptori præstare de-
bet quanti ejus interest, hominem vendi-
toris fuisse; quare sive partus ancilla, sive
hæreditas, quem servus jussu Emptoris adie-
rit, evicta fuerit, agi ex empto potest,
& sicut obligatus est venditor, ut præste-
t, licet habere hominem, quem vendidit: ita
ea quoque, quæ per eum acquiri potuerunt,
præstare debet Emptori, ut habeat.*

Advertendum autem, Emptori non 1431
concedi actionem empti ex causa evi-
ctionis ante sententiam; neque cum hæc
transivit in rem judicatam. L. 3. C. h. t.
ibi: *Qui rem emit, & post possid. t. quam
diu evicta non est, auctorem suum propter
ea, quod aliena, vel obligata res dicatur,
convenire non potest, & L. si cum quaestio
12. ff. eod. ibi: si cum quaestio tibi super
eo, quem comparaveras, moveretur, au-
ctorem tuum certum fecisti, nec citra iudi-
cis disceptationem, eum quem emeris, tra-
didisti, præses provincia in damnis, quæ
re tolerasse meministi, medelam juris præ-
stabit.*

Advertendum 2. quod solutio, quan- 1431
ti interest, dupli quantitatem non de-
beat excedere, L. unic. C. de sententiis,
quæ pro eo, quod interest, proferuntur,
ibi: *Sancimus itaque in omnibus cas-
ibus, qui certam habent quantitatem,
vel naturam, (veluti in venditionibus,
& locationibus, & omnibus contractibus)
hoc, quod interest, dupli quantitatem mi-
nime excedere: in aliis autem casibus,
qui incerti esse videntur, iudices, qui cau-
sas d. rimendas suscipiunt, per suam subti-
litate requirere, ut hoc, quod revera
induitur damnum, hoc reddatur, & non
ex quibusdam machinationibus, & im-
modicis perversionibus in circuitus in extri-
cabi.*

cabillis redigatur. Mox autem subiungitur extensio: & hoc non solum in damno, sed etiam in lucro nostra amplectitur constitutio; quia & ex eo Veteris, id, quod interest, statuerunt, & sit omnibus, secundum quod dictum est, finis antiqua prolixitatis hujus constitutionis recitatio.

1434 Advertendum 3. venditorem in super Emptori teneri refundere sumptus litis ab hoc factos per L. 3. §. 11. ff. de peculio ibi: idem scribit iudicati quoque partem de peculio actione teneri, quod & Marcellus putat, etiam ejus actionis nomine, ex qua non potuit Pater de peculio actionem pati, nam sicut in stipulatione contrahitur cum filio, ita iudicio contrahi, proinde non originem iudicii spectandam, sed ipsam iudicati velut obligationem. Quare, & si quasi defensor, condemnatus sit, idem putat.

1435 Advertendum 4. Emptori non competere actionem empti ex causa evictionis, nisi venditorem laudaverit, hoc est, ei prius tempestive denunciaverit, sibi litem super re vendita motam esse, ut venditor suae obligationi satisfacere possit, Emptorem defendendo. L. 8. C. de Evict. ibi: *Emptor fundi, nisi auctori, aut heredi ejus denunciaverit, evictio praedio neque ex stipulatione, neque ex dupla, neque ex empto actionem contra venditorem, vel Fidejussorem ejus habet; sed, & si iudicio Emptor non adsit, aut praesens per injuriam iudicis victus est absente auctore, vel fidejussore, regressum adversus eum non habet.* Et L. 9. C. eod. ibi: *si controversia tibi possessionis, quam bona fide te emisse allegas, ab aliquo movetur, auctori, hereditate ejus denuncia;* & si quidem obtinueris, habebis, quod emisisti: *sin autem evictum fuerit, venditore, successorum ejus consequeris, quanti tua interest, in quo continetur etiam eorum persecutio, qua in rem emptam a te, ut melior fieret, erogata sunt;* quod verum est, licet hoc aliunde venditor sciat. Fachinaeus L. 2. c. 35. Unde, licet verum sit, quod, qui certus est, amplius certiorari non debeat, id tamen fallit, quando leges expresse exigunt, interpellationem, ut colligitur ex L. 23. de Usuris. ex L. 32. eod. ibi: *si interpellatus opportuno loco non solverit.*

Tom. III.

Advertendum autem 5. denuntiatio- 1436 ni, de qua praeced. n. juxta communio- rem sententiam inferendam esse copiam libelli Actoris; &, si quid aliud actum est cum Emptore; sic Fachinaeus. l. 2. c. 34. ex Clement. causam. §. ult. de Elect. quia venditor cognoscere posse debet, quid sibi expediat, an litigare cum periculo condemnationis in expensas, an non? &, si potest, fieri debet venditori immediatè, si secus, ad ejus domum, consocii vicinis per L. 56. §. 5. ff. h. t. venditore autem mortuo ejus heredi- bus; & quidem omnibus per L. 85. §. 5. ff. de verb. oblig. *laudato* autem ven- ditore, non opus est etiam *laudare* Fi- dejussorem, si quis accessit per L. C. de Evict. ibi: *Auctore laudato, si evicta res est, fidejussorem (etiam si agi causam ignoraverit) conveniri evictionis nomine posse non ambigetur.*

Advertendum 6. dari tamen aliquos 1437 casus, in quibus venditor non teneatur de Evictione. 1. est in casu omis- sae denuntiationis juxta n. 1435. Deinde si expresse conventum sit, ut non teneatur de evictione, per L. 11. §. 18. ff. de ac- tione empti; 3. si culpa Judicis res e- victa est per L. 51. C. de Evict. & c. final. de empt. 4. si res evincatur culpa ipsius Emptoris, ut colligitur a sensu contra- rio ex L. 1. C. de rer. permutat. 5. si Emptor citra causam, a venditore da- tam, ex Principis mandato, rem emptam amittit, vel alteri tradere compellatur, vel evincatur jure restitutionis in inte- grum. 6. si Emptor scivit, rem esse al- ienam, per L. 27. C. de Evict. 7. si Emptor per vim a possessione rei emptae expellitur, L. fin. C. de action. Empti. 8. quando Emptor neglexit usucapio- nem. L. 56. §. 3. ff. de Evict. 9. quando haeres, qui inventarium confecit, rem hereditariam, qua talem, non ut pro- priam pro solutione aeris alieni heredi- tarii vendidit, ut coll. ex L. fin. §. 4. C. de Jure deliber. Fachin. l. 4. c. 39. 10. quando Creditor rem, pignoris jure, distraxit; tunc enim nec tenetur de e- victione, nec ad pretii restitutionem, per L. 11. §. 16. ff. de action. empti. 11. quando Fiscus rem alienam, vel alte- ri oppignoratam vendit. 12. si vendi- tur nomen, seu debitum, & debitor

Uu 2

tem-

tempore venditionis non est solvendo, nisi specialiter actum esset, quod Emptor esset futurus indemnis, per L. 4. ff. de hæred. vend.

1438

Hæc de jure Emptoris rei evictæ adversus venditorem; huic econtra adversus Emptorem competit actio venditi 1. ad pretium certum, ac determinatum ab Emptore præstandum; 2. ad usuras pretii non soluti ex tempore mortæ, nisi aliter conventum sit, per L. 13. §. 20. ff. de actionib. empti. 3. ad impensas repetendas, factas à venditore in rem emptam ante illius traditionem, ut dicitur in eadem L. §. 22. 4. Si quidem emptor cum re emptam accepit, quod venditioni non accessit, per L. 2. C. de act. Empti, & L. 17. §. 6. ff. eod. §. ad refarcienda damna, quæ caulavit Emptor non auferendo rem emptam, vel repetendum, quod plus debito venditor præstitit.

§. 3.

An hereditas vendi, ac emi possit?

1439

Hereditatem solum speratam, vivo testatore, vel eo, cujus hereditas speratur, vendi non posse propter imminens periculum, ac Emptor vitæ ejus infidetur, cujus hereditatem emit, per L. 1. ff. de hæred. vel actione vendita, ibi: *Si hereditas venierit ejus, qui vivit, aut nullus sit, nihil esse actum, quia in rerum natura non sit, quod venierit*; excipe nisi testator consentiat, per L. 30. C. de pactis, & in eo consensu ad mortem perseveret; ibi: *Nobis omnes hujusmodi pactioes odiosa esse videntur, & plena tristissimi, & periculosi eventus; quare enim quodam vivente, & ignorante, de rebus ejus quidam pacificentes conveniunt? secundum veteres itaque regulas sancimus, omnimodo hujusmodi pacta, quæ contra bonos mores inita sunt, repelli, & nihil ex his pactioibus observari, nisi ipse forte, de cujus hereditate pactum est, voluntatem suam eis accommodaverit, & in ea, usque ad extremum vitæ suæ spatium, perseveraverit, tunc enim sublata acerbissima spe, licebit eis illo*

sciente, & jubente hujusmodi pactioes servare, quod etiam anterioribus legibus, & constitutionibus non erat incognitum, licet à nobis clarius est introductum.

Dixi: solum speratam; nam hereditas delata, valide venditur, & tati casu in Emptorem transeunt omnes actiones utiles activè, omniaque jura, & commoda, quæ ad venditorem, ratione hereditatis, pertinebant; quod verum est, etiam nulla cessione facta; hac vero posita, etiam actiones directæ, L. 5. C. de hæred. vel action. vendit. ibi: *Emptor hereditatis actionibus mandatis eo jure uti debet, quo is, cujus persona fungitur, quamvis utiles, etiam adversus debitores hereditarios actiones Emptori tribui placuit. Actiones autem passivæ, quæ scilicet contra defunctum dabantur, atque adeo contra heredem competunt Creditoribus contra heredem venditorem, qui tamen, cum satisfecerit, solum reperit ab Emptore, actione negotiorum gestorum, nisi sit vendita sola hereditas, hoc est sola bona defuncti, deductis legatis, & toto ære alieno L. 2. C. de hæred. & action. vendit. ibi: *ratio juris postulat, ut Creditoribus hereditariis, & Legatariis, seu Fideicommissariis, te convenire volentibus, tu respondeas: & cum eo, cui hereditatem venundasti, tu experieris suo ordine.* Nam, ut satis tibi detur, fero desideras, quoniam eo tempore, quo ventum dabatur hereditas, hoc non est comprehensum. Quamvis enim eâ lege emerit, ut creditoribus hereditariis satisfaciat: excipere tamen actiones hereditatis invitus cogi non potest. Hoc intellige, quando heres vendit; nam quando Fiscus vendit, etiam actiones passivæ transeunt ad Emptorem, per L. 1. C. eod. ibi: *as alienam hereditate, nomine Fisci, vendita ad omnes Emptoris bonorum pertinere, nec Fiscum Creditoribus hereditariis respondere certum, & absolutum est.**

Quæstio præterea est 1. an si heres institutus, & filio Testatoris, vel alteri substitutus, hereditatem sibi delatam vendat, censeatur etiam vendidisse jus substitutionis, & id, quod ei defertur, secuta morte ejus, cui substitutus est? R. quod non ex L. 2. §. 2. ff. eod. ibi: *illud potest quæri, si etiam impuberi sit substitutus is, qui vendidit hereditatem*

1440

testatoris, an etiam id, quod ex impuberis hereditate, adeum, qui vendidit hereditatem, pervenit, ex empto actioni locum faciat? & magis est, ne veniat; quia alia hereditas est, licet enim unum testamentum sit, alia tamen, atque alia hereditas est; planè, si hoc actum sit, dicendum erit, etiam impuberis hereditatem in venditionem venire: maxime, si jam delata impuberis hereditate, venerit hereditas.

Quæstio 2. an si hæres vendat hereditatem sibi delatam, eo ipso etiam censetur cum ea (post venditionem perfectam, & factam traditionem) venditum jus accrescendi? R. quod sic, juxta sententiam probabiliorum per L. 2. §. 4. ff. h. t. ibi: non solum, quod ad venditionem hereditatis actus pervenit, sed etiam, quod ad heredem ejusdem ex hereditate pervenit, & perventurum est, Emptori restituendum est.

§. 4.

An, & qualiter emi ac vendi possint Nomina?

1441 **S**uppon. actiones, quæ alicui competunt ad petendam ab altero solutionem debiti, à Juristis vocari *Nomina*, *Credita*, *Debita*, vel *Chirographa*; cujusmodi sunt literæ censuales, fundatæ in mutuo dato, &c. Porro ejusmodi *Nomina*, etiam ignorante, vel invito debitore (intellige ante litem contestatam, non autem post, quia lite contestata actio evadit litigiosa; res autem litigiosa vendi non possunt) vendi posse; aperte constat ex L. 3. C. de hered. vendit, & L. 1. C. de Novat. Hoc intellige de omnibus personalibus; Nam cum actio realis fundetur in dominio rei (ut est rei vindicatio) adhuc tamen etiam actiones reales licitè vendi possunt, sic tamen, ut Emptori competat non actio directa, sed solum utilis in rem per L. 9. C. de hered. & action. vendit: ibi: *certi, & indubitati juris est*, ad similitudinem ejus, qui *personalem* redemerit actionem, & utiliter eam movere conceditur; etiam eum, qui *in rem actionem* comparaverit, eadem usi

posses facultate. Cum enim actionis nomen generale sit omnium, sive in rem, sive in personam actionum, &c. nihil est tale, quod differentiam in hujusmodi utilibus actionibus possit introducere. Hinc quædo dicitur actionem cessam esse personalem (nimirum in personam debitoris; quæ non nisi ex contractu, maleficio, vel similibus causis datur) eis *contractu* intelligitur vel explicito, vel implicito; debitor enim consentiendo in contractum, implicitè se obligavit omni ei, ad quem jus Creditoris legitime transiverit. Hinc ubi dicitur, *nemo alteri invito obligatur*; Resp. alia obligatione, ac illa, in quam nunquam volens consentit C. in quam volens consentit N. alias actiones nec ad hæres transirent. Not. præterea 1. quod Creditor vendendo alteri suam actionem, etiam potentiori, non faciat debitoris conditionem deteriore; cum statim solvendo debitum se possit liberare. Not. 2. licet debitor non possit Creditori invito, alium debitorem substituere (cum novus debitor possit esse non solvendo, vel morosus) posse tamen à Creditore alium Creditorem, etiam invito debitori; cum hic non subeat per hoc illud præjudicium. Not. 3. delegacionem *nominis* non nisi consentiente debitore fieri posse; quia de illius natura est stipulatio, & mutua promissio, ut patet ex L. 1. C. de Novat. secus est in venditione *Nominis*; quibus positus:

Quæstio est 1. an actiones, seu nomina, debita, credita, vel chirographa, licitè emantur *minori pretio* (quam, quod per se continent) intuitu lucri cessantis, damni emergentis, periculi obtinendæ solutionis, & faciendarum expensarum, adeoque, quando sunt *incerta, & periculosa*? Ante resolut. not. 1. quando nomina, vel chirographa sunt *affecteda* talibus circumstantiis, seu periculis, valorem eorum merito decrescere secundum quantitatem ejusmodi onerum, & periculorum; ex quo rectè sequitur, quando chirographum, continens debitum 100. florenorum, (ratione illarum circumstantiarum) decrescit solum ad valorem 60. licitè illud emi 60. quia sic datur tantum pro tanto (pretium scilicet juxta valorem mercis) sic Cardenas

Uu 3; in

in Crif. ad propof. damnat. sub Innoc. XI. d. fert. 25. à n. 37.

1443 Sed, ut hoc rectè accipiatur not. 2. hoc non procedere, quando tota difficultas acquirendi *plenum creditum*, vel non, sine illis periculis, tenet se *ex parte Emptoris*, qui simul sit debitor, culpabiliter apponens illas difficultates; quia sic manifestè committit *injustitiam*; adeoque respectu illius decrementum valoris in eo non est sine obligatione compensandi; ex quo sequitur, quòd Principes, vel eorum ministri, quibus incumbit solvere debita, non possint bona conscientia minori pretio emere credità, vel chirographa, *minoris aestimata propter prædicta pericula, & difficultates acquirenda solutionis, quas ipsi injustè apponunt*; Sic P. Paulus Rosmerin Tract. de jure, & just. de Empt. chirographorum n. 4. pag. 291. Si autem Emptor non sit simul debitor, nec causa circumstantiarum (propter quas valor chirographi decrevit) licitè minoris emit; quia sic citra injustitiam dat aequalitatem pretii, nempe juxta valorem chirographi in iis circumstantiis; quarum ipse non est injustè causa. Quòd verum est, licet ipse non habeat illam difficultatem acquirendi à debitore talem summam, sed tantum Creditor; ut, si sciat, debitorem sibi addictum, amicum, obligatum &c. quia tunc solvit, quantum res valet in communi hominum aestimatione; adeoque servat aequalitatem; nec minus dat, quam alii darent, qui non haberent eas qualitates.

1444 Questio est 2. quid dicendum in casu, quo debitum est *liquidum*, nulla affectum aestimabili difficultate lucri cessantis, damni emergentis, periculi &c. ea duntaxat excepta, *quòd dies necdum venerit* (hoc est, quòd Creditor illud nondum, sed primò post annum, vel longius tempus exigere possit;) in hac questione distinguendum est; nam si Creditor tale debitum proponit *venale minori pretio*, gratis remittens excessum debiti, non est dubium licere talem emptionem liberali donatione vel remissione excessus, mixtam. Quòd maximè procedit, si Dominus chirographi, ultro exponat venale chirographum; quia *merces ultronea vilescunt pro tertia parte*; sic Cardenas cit. n. 37. & apud eum Lessius de Just. c. 21.

dub. 4. n. 33. Card. Lugo tom. 2. de Just. D. 26. sect. 4. n. 45. & alii. Aliud est, si proponat venale minori pretio, coactus necessitate indigentia presentis; & in hoc casu, licet aliqui affirmant; adhuc licere illud emere minori pretio; longè tamen probabilius est, quòd non; & ex parte Emptoris nullum omninò sit damnum, vel periculum acquirendi totam summam; sic Cardanus cit. n. 37. quia secluso omni titulo ex parte emptoris, propter quòd chirographum in valore decrevit, non servatur aequalitas pretii, adeoque committitur injustitia.

§. 5.

An, & qualiter emi, ac vendi possint debita litigiosa?

CAsus est. Titius habet litem cum Cajo v. g. in centum millibus florenorum; sed quia litem eventus est ambiguus, & res multis annis, atque expensis exposita: Titius minori pretio jus suum cedit, & vendit Sempronio. Questio est 1. an Sempronius litem illam licitè minoris emit? ob stare videtur, 1. quòd vendi non possint res *litigiosae*, L. *litem pendente*, L. *quicumque*, L. *consensus*, C. de litigiosis. 2. Constitutio Anastasiana, L. 22. C. Mandati, ubi Imperator, ejusmodi litium cessiones inhibet; & vult, ut si litem Emptor litem lucretur, debitor ei non plus solvere teneatur, quam Emptor litem venditori in pretium dederit, sed cum usuris; exceptis tamen certis casibus, in quibus redemptio alienae litem conceditur.

Casus ibidem excepti sunt sequentes: 1. inter hæredes; quorum unus potest alteri cedere actionem; 2. si Creditor à suo debitore accepit in solum nomen sui debitoris; tunc enim agere potest jure cesso; 3. si Creditor patiatu controversiam super pignoribus sibi obligatis; tunc enim ei licet à debitore petere, ut sibi cedat actionem; 4. Si rei alicujus possessor patiatu actionem super re, quam possidet, à non Domino jus fructuarii, vel superficiarii sibi cedi, ut se defendere possit adversus

verum Dominum; 5. qui possidet rem aliquam in emphyteusim, petere potest, ut dominus directus ipsi cedat actionem suam; 6. Legatarius potest ab hærede petere sibi cedi actionem; 7. si actio cedatur titulo donationis; his præmissis:

1447 R. Dictam prohibitionem Anastasii solum procedere in casu, quo redimuntur minori pretio alienæ res, vel de facto suscepta, vel probabiliter, ac iuste metuenda; atque adeo, quo sunt cessiones Nominum dubiorum, ac incertorum; nisi vel consensus debitoris cessi accesserit; vel ex concurrentibus circumstantiis appareat, cessionem non animo debitorem gravius inquietandi, & onerandi, factam esse; nam has, & similes fraudes Anastasius hac constitutione sua tollere voluit.

1448 Ex hoc sequitur 1. actiones incertas, etiam stante constitutione Anastasiana, licite minoris emi, & vendi in prædictis 6. casibus, de quibus an. 1446. modo habeant annexum periculum dubii eventus, expensarum, lucri cessantis, &c. & secundum æstimationem horum decrementum pretii fiat, salva scilicet constitutione Anastasii, cum eos ipse exceperit; minoris etiam, quia, ut alias dictum est, servatur æqualitas, & justum pretium. Sequitur 2. idem licite fieri extra illos casus, servato iusto pretio; non tantum in secundo casu, de quo n. 1446. sed etiam si venditor defectum mediorum ad prosequendam litem dubiam, actionem suam alteri cedat, secusa omni fraude. Sequitur 3. Debitorem cessum non posse in prædictis casibus uti exceptione adversus emptorem, se non ad plus teneri, quam ipse solverit venditori, licet nomen emptum minoris emerit. Nam exceptio illa poenalis solum conceditur debitoribus, adversus transgressores Constitutionis Anastasianæ; at si emptio in prædictis casibus fiat, nulla sit cum transgressione Constitutionis Anastasianæ, ut ostensum est: ergo. Sed hæc intellige, quantum attinet ad Constitutionem Anastasii.

1449 Ratio hujus est; quia, cum Justinianus Imperator videret, per illam necdum satis obviari fraudibus, ipse in L. sancimus, quæ est 23. C. Mandati ulte-

rius remedium adhibuit faciendo. 1. ne ulli liceat acceptis pecuniis partem debiti cedere; partem autem donationis titulo in eundem transferre; 2. ne ulli liceat publice simulatam donationem debiti celebrare, nimirum simulando donationem totius debiti, & occulte per clandestinas artes pro simulata donatis actionibus pecunias suscipere; sic ille loc. cit. Unde sequitur, licere, etiam stante hac Justinianæ constitutione, actiones, & nomina donare alteri pure: non simulate, etiam ex integro, ut expressè ibidem indulget Imperator.

1450 Quæstio autem est, an illud, quod Cessionario, seu actionum Emptori, viharum constitutionum detrahatur, a cedente, vel vendente adhuc exigi possit? Ante resol. not. 1. quod Anastasius in sua Constitutione poenam (quod debitor actionis emptori, contra dictam constitutionem, non plus solvere teneatur, quam ipse pro illa dederit venditori) imponat illicitæ cessionis debiti, factæ per emptionem, & venditionem, vel factæ ex sola causa venditionis. Not. 2. quod Justinianus non corrigat constitutionem Anastasii, nec novam poenam imponat; sed hanc solum extendat ad casum, etiam fraudulente donationis, vel in parte, vel in toto debito, ut patet ex cit. L. 23. §. 3. ibi: Sed, ne videamur, in tanta temporum nostrorum benevolentia, aliquid acerbius admittere; in futuris, post præsentem legem, casibus hæc observari consuemus, ut omne; quod contra Anastasianam legem excogitatum est, hoc impostum nostro perfruatur remedio.

1451 Not. 3. Quod Justinianus in dicta sua Constitutione non solum poenam, (quod Emptor fraudulentus actionum, nihil ultra id, quod pro illis exposuit, a debitore exigere possit) extendat ad præfatas donationes simulatas; sed etiam velit, ut in tali casu, nec Emptori, seu fictè donanti, nec venditori, seu ficto Donatario, ulla actio pro residuo competat, ut patet ex cit. L. §. 1. & 2. his positis:

1452 R. In casu, quo cessio contra legem facta est per totius debiti donationem simulatam, vel per venditionem partis, & per fictam donationem alterius partis, venditori, vel donatario nullam compe-

perere actionem contra debitorem ad residuum, ut clare decusum est in cit. L. 23. §. 1. & 2. In casu autem cessionis, ex sola venditionis causa contra legem facta, venditorem posse agere ad residuum contra debitorem; si ipse nec moraliter particeps fuit fraudis (tunc enim, sicut caret culpa, sic etiam liber erit à poena) secus, si de culpa participavit. Nam etiam in eo, quod contra legem Anastasii actum est, debitor uti potest remedio à Justiniano constituto, ut constat ex n. 1445. si sine culpa; ergo solum, si cum culpa, sed vi illius remedii debitor repellere potest, & factum donatorem, & donatarium, volentem agere ad residuum: ergo etiam Emptorem, & venditorem culpabilem.

§. 6.

De reliquis ad materiam venditionis pertinentibus.

1453 **D**ubium primum est, an res futura emi, & vendi possit? 2. an homo liber? 3. an res Universitatis? 4. an venenum? 5. an officia publica? 6. an Census? 7. an res furtiva? 8. an arma hostibus? &c. Ad 1. R. posse, modo aliqua ratione jam existat in causa proxima, v. g. futurus partus animalium, captura piscium ex jactu retis &c. habetur per L. 8. ff. h. t. tunc enim est emptio *spei*; si autem res empta evicta fuerit, venditor nullam eo nomine obligationem contrahit, eò, quòd *eventum* emerit, quo casu perinde est, ac si nihil captum foret. Nam ea venditio est absoluta, nimirum *spei*, quod aliter se habet in venditione partus, ubi *partus* emitur; non *spei*; hinc emptio *partus* est solum conditionata, si nimirum sequatur. Quando autem dicitur, quod res non existens vendi non possit, intelligitur, cum venditur, ut *existens*, cum utriusque ignorantia de illius interitu facto ante contractum. Si autem major pars perierit, potest emptor à contractu resilire, vel agere ad diminuendum pretium; Si tantum media, contractus tenet, sed pro rata minuitur pretium, de quo extat fuscè L. 57. ff. h. t.

Ad 2. Resp. juri conformiorem esse negativam, ne quidem in tempus, quo fortè servus futurus est, ut constat ex L. 34. ff. h. t. ibi: *Omnium rerum quas quis habere, vel possidere, vel persequi potest, venditio rectè fit; quas verò natura, vel gentium jus, vel mores Civitatis, commercio exuerunt, earum nulla venditio est;* ubi deinde §. 2. subjungitur: *Liberum hominem scienter emere non possumus; sed nec talis emptio, aut stipulatio admittenda est: cum servus erit: quamvis dixerimus futurus res emi posse, nec enim fas est. ejusmodi casus e. spectare.* Idem habetur §. 4. Instit. de jure personarum ibi: *aut jure civili cum liber homo major 20. annis ad pretium participandum sese venundari passus est;* quòd sumptum est ex L. 5. §. 1. ff. de stat. hom. & hoc statutum est (cum alioquin homo liber in commercio non sit) ad coercendam improbitatem ejus, qui fraudandi Emptoris, & turpissimi lucii gratia se venundari passus est, ut imposterum libertate, quam contempsit, indignus haberetur, & verè servus efficeretur.

Et procedit etiam, esto libertas ejus ignoretur, ut colligitur ex L. 62. ff. h. t. ibi: *Qui nesciens loca sacra, vel Religiosa, vel publica pro privatis comparavit, licet emptio non teneat, ex emptio tamen adversus venditorem experietur, ut consequatur quod interfuit ejus, ne decipiatur;* quae ultima verba videntur accipienda de casu, quo Venditor *servit*, hominem esse liberum; nam, si ignoret, adhuc venditio est nulla; quia ignorantia contrahentium qualitatem rei mutare non potest, nec vitium rei supplere; venditor tamen secundum Gomez, & Molinam, non tenetur ad interesse; sed ad solum pretium refundendum. Sed de hoc infra. Nam homo liber, est materia invendibilis, ut constat ex L. 34. quamvis venditor, si cum ignorantia libertatis vendat, teneatur ad pretium & interesse præstandum, & quoad hoc valere talem venditionem evincitur per L. 4. & 70. ff. h. t. quamvis quoad interesse oppositum sentiat Gomez, quando libertas ignorata fuit.

Not. autem prædictis opponi posse L. 70. ff. h. t. ubi dicitur: *Liberi hominis emptioem contrahi posse, pleriq; existimaverunt, si modo inter ignorantes id fiat, quòd idem*

idem placet, etiamsi venditor sciat, emptor autem ignoret: quod si emptor sciens, liberum esse, emerit, nulla emptio contrahitur, & L. 4. eod. ibi: & liberi hominis, & loci sacri, & Religiosi, qui haberi non potest, emptio intelligitur, si ab ignorante emitur. Resp. tamen, ut jam insinuavi n. præced. istas leges, loquentes de venditore ignorante libertatem hominis, vel rei, quam vendit, intelligi, de emptione, & venditione, cui annexum sit onus, ut venditor Emptori decepto teneatur, ut consequatur, quod suum est, cum deceptum non esse; prædictas vero leges, de emptione, & venditione carente tali onere; prior pars colligitur ex §. fin. Instit. h. t. ibi: *Loca sacra, vel religiosa, item publica* (veluti forum, basilicam) *Frustra quis sciens emis; qua tamen, si pro profanis, vel privatis deceptus à venditore quis emerit, habebit actionem ex emptio, quod non habere ei liceat, ut consequatur, quod sua interest, cum deceptum non esse; idem juris est, si hominem liberum pro seruo emerit.*

1457 Not. 2. ob extremam egestatem, Patri (non autem Matri, vel avo Materno) permitti vendere liberos *Sanguinolentos*, hoc est, recens natos, sic tamen, ut reddito Venditori pretio venditus ad ingenuitatem repeti possit ab ipso Patre, vel quolibet alio, per L. 2. C. de Patribus, qui filios distraxerunt, ibi: *Si quis propter nimiam paupertatem, egestatemq, victus causa, filium, filiamq, sanguinolentos vendiderit, venditione in hoc tantummodo casu valente, emptor obtinendi ejus servitii habeat facultatem: licet autem ipsi, qui vendidit; vel, qui alienatus est; aut cuilibet alii ad ingenuitatem cum propriam repetere: modo si aut pretium offerat, quod potest valere; aut mancipium pro hujusmodi præstet.*

1458 Ad 3. Res Universitatis juris *Universitatis*, non jure *singulorum* possessas, vendi non posse, per L. 72. §. 1. ff. h. t. ibi: *Si quid publici est, ejus nihil venit.* Ad 4. Resp. venenum, quod aliis mixtum materis, adeo nocendi naturam deponit, ut ex his antidotum, vel aliud salubre medicamentum confici possit, licite vendi; secus, si adjectione alterius materiae nullo modo usui licito esse possint, per L. 35. §. 2. ff. h. t. & talia vo-

Tom. III.

cantur *venena mala.* Ad 5. Resp. à Principibus officia publica (intellige secularia) quantum est de jure natura, licite vendi personis idoneis, de quibus nimirum spes est, eas bene functuras munere suo; sic Rosmer de contract. §. *que possint vendi*; quia numerantur in bonis, seu patrimonio Regis, vel Principis, ut docet in L. *Barbarius*, ff. de offic. Prætoris; & vendendo dignis, satis provideatur Reipublica. Dixi 1. *secularia*, nam jurisdictionem, vel officium spirituale vendere Simoniacum est, ut dictum est lib. 5. Tit. 6. Ne Prælati vices suas. Dixi, *quantum est de jure natura.* Nam jure civili talis venditio prohibita est, ut constat ex Novell. 8. c. 17. & Novell. 17. c. 9. idque propter multa inconvenientia; Sic enim opulenti (valde frequenter imperiti) exclusis pauperibus, sed dignissimis, officia publica occupant, nec raro pretium expositum, ex oppressione subditorum, iniquo sanè lucro, recuperant. Cæterum hæc prohibitio in non paucis Provinciis contraria consuetudine jam abrogata est non tantum in aulis Principum Laicorum, sed etiam in Romana Curia, ut docet Azor l. 8. c. 7. apud Haunold. p. 4. de just. tr. 10. c. 1. contr. 14. n. 110. qui addit, esto contradicatur, semper obtendi *consuetudinem*; ac proinde, id saltem observandum esse, quod exigit jus naturæ. Ad 6. de his extare speciale titulum hoc lib. 3. tit. 39. de quo à n. 3344. Ad 7. constat ex dict. à n. 1428. ad 8. diximus lib. 5. tit. 6.

ARTICULUS III.

Quid, & quotuplex sit pretium rerum venalium?

Cum pretium, & merces, seu res, & pecunia sint objecta, in quæ ferri debet consensus celebrantium contractum emptionis, & venditionis (nam ex hoc confurgit substantialiter iste contractus) & jam dictum sit de merce, seu re vendibili; dicendum venit de pretio. Et quamvis olim contractus emptionis, & venditionis non esset in usu, sed tantum contractus permutationis rei pro re, ut notat

Xx

Ca-

Castropalaus tom. 7. de Just. D. 5. p. 2. n. 1. ex multis tamen causis postea, jure gentium, introducta est quadam res, quæ ex publica autoritate valorem haberet, quo reliqua omnia comparari possent, & hæc appellatur *pretium*; quia omnium rerum est æstimatio, & nummus; quia autoritate publica omnia numerat, & adæquat; inde *pecunia*, quia olim in pecudibus omnes divitiæ sitæ erant; vel, ut placet Plinio lib. 33. c. 3. quod primum æs, *notâ pecudis* signatum est. V. Ambros. Calepin. v. *pretium*, *nummus pecunias*; & ex hoc constat, quid intelligatur hic *nomine pretii*. Quoniam autem iste contractus propriè pertinet ad justitiam commutativam, quæ respicit æqualitatem inter precium, & mercem, necessario debet esse quadam æqualitas, & medium *rei ad rem*, ut pretium sit *justum*, hoc est, *valore coæquatur merci, & vicissim*.

1460 *Pretium* porrò *justum* aliud est *legitimum* aliud, *naturale*: *pretium legitimum* appellatur, quod lege definitum est, quodque in indivisibili consistit, neque admittit excessum ea in parte, quæ est à lege definitum, ut contingit in taxa frumenti, & vini, annui census, & similibus; *naturale* pretium est, quod ex ipsis rerum naturis, spectato hominum affectu, necessitate, utilitate, aliisque circumstantiis, provenit, habetque latitudinem; quia non omnes eandem mensuram indivisibilem assignant; ideoque triplex pretium justum distingui solet, supremum, seu rigorosum; medium, seu moderatum: Infimum, seu pium: uti, si res, secundum pretium moderatum, æstimetur *centum*; ejus pretium rigorosum & *supremum* erit *centum* quinque; *infimum* verò, & pium, erit nonaginta quinque, & sic de aliis; quo etiam habetur, quodnam sit *medium*?

1461 *Pretium vulgare*, seu *naturale* L. 63. ff. ad L. Falcidiam sic describitur: *Pretia rerum, non ex affectu, nec utilitate singulorum; sed communiter funguntur. Nec enim, qui filium naturalem possidet, tanto locupletior est, quod eum, si alius possideret, plurimo redempturus fuisset; sed nec ille, qui filium alienum possidet, tantum habet, quanti eum Pater vendere potest, nec expectandum est, dum vendat; sed in*

presentia, non quâ filius alicujus, sed quâ homo æstimatur. Ex hoc constat ad quæstionem in titulo propositam. Not. tamen 1. *pretium rerum venalium*, tam *legitimum*, quam *naturale*, ex variis circumstantiis crescere & decrescere; crescit namque ex penuria mercium, raritate vendentium, & emptorum multitudine, & venditor est rogatus; e contra decrescit, si adsit mercium copia, multitudo vendentium, & raritas ementium, ipsique rogatur; sæpe etiam ex modo vendendi, vilis mercès emuntur, uti contingit, cum subhastantur merces (quia *merces ultronea vilescunt*) vel cum venduntur ad creditum: nam hic modus vendendi excitat emptores, & plerumque venditoribus incommodus est.

Pro hujus intelligentia not. 2. quando dicitur minui pretium mercium, cum subhastantur, seu ex subhastatione; per hoc non intelligi aliud, quam *modum vendendi rem*, sic dictum, quod hasta in terram defixa illa venditio celebraretur uno offerente pretium pro re, altero augente, ut tandem plurimum offerenti res traderetur; quare pretium duplo rei valorem excedens licebit accipere; quia potestas publica tacitè hoc justum reddit in foro hoc extraordinario, publicoque emptorum concurrentium examine approbato.

Not. 3. Quod ex copia emptorum, & raritate rerum, seu mercium, ac e contra ex abundantia rerum, & paucitate ementium, res fiant viliores, communiter rationem reddi; quia *pluris æstimatur, quod à pluribus quaeritur, & difficilius invenitur*; & vicissim *minoris penditur, cujus major est copia*, ut docet Lessius. Hinc primi fructus, licet minus maturi, cariores: & adveniente, cum Aula, Principe, rerum augetur pretium; Sic etiam Rosmer, de jure, & just. §. de pretio justo pag. 276. & seq. Sic fieri certum est in raritate, & abundantia; Sed, an raritas rem faciat pretiosorem? non invenio; aliud foret, ubi difficilius comparari potest, adducendo à longè graviori cultu &c. Unde credo recurrendum ad communem hominum æstimationem juxta n. seq. in fine.

Not. 4. *pretium rerum venalium non posse augeri propter necessitatem*, seu indi-

indigentiam eminentium, vel utilitatem, & commodum, quod inde percipiunt; nam sic quis venderet, quod non est suum; Sic Castropal. tom. 7. D. 5. p. 1. n. 3. quod intellige, de utilitate *passiva*, quam scilicet emens habet ex re empta, quæ activè ad illam comparetur; unde famelico non licet eo titulo rem carius vendere; nec uni (qui propter suam artem, quam callet, re utitur ad magnum lucrum, quod alteri, ejus artis ignaro, non proveniret. Et quoniam infortunium, & labor, quem venditor patitur, non sunt utilia ementi; nec ista juxta cit. authorem augent valorem rei venalis; qui addit nec valorem rei propterea diminui, quod eam vendens, hoc ex necessitate faciat, unde in his omnibus communis hominum æstimatio spectanda est, ut illud dicatur pretium justum, quod communiter inspectis his circumstantiis, & modo vendendi judicatur, ita communiter Doctores. Rebellus l. 9. de Contractib. q. 1. sect. 7. Lessius l. 2. de Just. c. 21. à dub. 1. & alii.

1465 Circa postremum (quoad *infortunium*, & *laborem*) idem sentire videtur Rosmer cit. pag. 279. ubi assignans quartam radicem, unde mercium augeatur pretium (nimirum *ratione expensarum factarum in re procuranda*) subiungit: Si Mercatores propter aliquid infortunium majores fecerunt expensas, plusque laboris impenderunt; augere ideo non potuerunt pretium; nam neque tenentur minuere, si gratis, & sine laboribus magnis adduxerunt. Hoc quidem mihi videtur omnino verum; sed quia hominum multorum vana opinio, rem prorsus eandem, *solo nomine* (quod res Parisiis veniat) libenter altiori pretio solvant, esto ab Artifice in Austria laborata sit, nullis à venditore, in re aliunde procuranda, factis expensis, vel laboribus) (tanti enim apud nonnullos est sola æstimatio mercis peregrinæ;) dubitari potest, an venditor justè recipiat pretium idem in hoc casu? mihi valde dubium est, cum deficiat titulus in rem aliunde procurandam expensarum factarum; nisi fortè in tali loco id habeat communis æstimatio dandi tale pretium, ubi rei bonitas est omnino talis, esto ali-

Tom. III.

bi, ut credit Emptor, nullo modo facta sit.

Not. 5. etiam ex lucro cessante, vel damno emergente (dum res à venditoribus asservantur pro eminentium Commoditate) aut saltem ejus periculo, augeri pretium rerum venalium; cum hoc periculum sit pretio æstimabile; uti & conservatio, dimissa quandoque commoditate negotiandi cum lucro præsentè pecunia, quæ jacet in mercibus. 6. etiam ex alio modo vendendi; cum carius vendantur merces minutim, propter plures labores; 7. in quaestione, an res, quæ nec pretium legitimum, nec vulgare, seu naturale habent (puta rara avis, equus insoliti coloris &c.) possint vendi, quanti contrahentes inter se convenerint? affirmari à pluribus, quorum fundamentum est; quia hæc nec legitimum pretium, nec vulgare habent; ergo ex voluntate contrahentium illud sortiri debent. Item, cum hæc non sint hominum usus necessaria, nec teneatur venditor illa à se alienare, poterit ab Emptore exigere, quid quid sibi placuerit; alias, nolle vendere; etenim quisque in rebus suis est moderator, & arbiter, L. *in re mandata*. C. mandati; & fortè inde illud proloquium emanavit: *tanti valet res, quanti vendi potest*. L. 2. §. *si heres*, ff. ad S. consult.

Sed rectius dici videtur, illud pretium 1467 exigi posse, quod prudentis arbitrio, spectatis circumstantiis, *justum* censetur, non vero, quod ex voluntate venditoris, & affectu Emptoris constituitur; nam pretia rerum non ex affectu, neque utilitate singulorum taxantur, ut constat ex L. *pretia rerum*, relata n. 1461. sed communiter, seu quod communiter justum reputaretur, judicio communi prudentem; & hoc tali casu censendum est pretium *justum rei*, quæ alias non habet pretium legitimum, aut vulgare. Hinc ad 1. arg. in contrarium & cum dist. consequ. ergo ex voluntate contrahentium illud sortiri debent, si ea conformetur cum judicio rationis, & taxatione communi hominum, C. secus N. consequ. ex allegata lege, & ratione. Ad 2. & verum esse, quod possit, *nolle vendere*, non dato pretio ad venditoris arbitrium; nego tamen, quod suo affe-

Xx 2

cu

ctū possit taxare pretium, ac vendere ex suppositione, quod velit verè vendere; sic enim constitui debet æqualitas pretii, & rei, ne scilicet pretium majus sit omni justo pretio, eo etiam, quod res habet per analogiam ad justum pretium legitimum, vel naturale, quando illi tale constitutum non est; hæc autem analogia desumi non potest à privato affectu contrahentium, ut jam dictum est.

1468 Quando autem dicitur, *tanti rem valere, quanti vendi potest*, ut habetur *L. in re mandata, C. mandati*, verum est, si maneat intra latitudinem justii pretii naturalis, vel saltem ejus, quod tale censetur per analogiam ad illud; non autem secus; cum iste contractus natura sua petat æquitatem *dati, & accepti*, alias res vilissima ingenti pretio justè vendi posset, v. g. *chirographum in millium aureorum*, etiam liquidum, vel in alio levi puncto solum ambiguum, *decem solidis*; ex hoc autem, quod quis rerum suarum sit moderator, non sequitur, quod, si velit super illis inire certum contractum, possit hoc ex libitu, non attendita natura talis contractus; nemo enim dicit, valere testamentum Titii, seu dispositionem per voluntatem ultimam de rebus suis, esto disponat relinquendo totum libertati alienæ, non curatis solennitatibus juris, quæ sunt de forma ultimæ voluntatis. Quod autem Emptor excessum pretii det *gratis*, præsumi non potest, cum nullus hujus sit indicium, sed potius oppositi; nisi sufficienter exprimat animum donationis, seu supererogationis, prout quandoque contingit, ubi nimis in rem aliquam affectus homines impellit, dandi, quid quid petitur, ut, quod tantopere concupiscitur, obtineatur.

§. I.

An Exteris, & peregrinis carius liceat vendere, quam Indigenis?

1469 **H**Æc quæstio petit, an rei pretium juste augeatur ex circumstantia personæ, sic, ut eo ipso, quod Emptor sit

Exteris, & peregrinis, res juste pluris æstimari, consequenter ei vendi possit, quam Incolæ, ac inquilino? de hoc videtur agere *c. Placuit, 1. h. t.* quod est desumptum ex Concilio apud Valen. ubi dicitur: *placuit, ut Presbyteri plebes suas admoneant, ut & ipsi hospitales, & non carius vendant transeuntibus, quam mercato vendere possunt; alioquin ad Presbyterum transeuntes hoc referant, ut illius jussu cum humanitate sibi vendant*: ubi nota, hic ea verba (*Presbyteros*) referenda esse ad *Episcopos* ex communi sententia Doctorum; quia Episcopi olim Presbyteri dicebantur, *c. Legimus, 93. dist. c. olim. 95. dist. c. 2. & 3. de pecul. Cleric.* Episcopi enim, græcè ita appellantur; latinè autem dicuntur speculatores, & superintendentes, ex eo, quod plebi, cui præficiuntur, superintendunt, & vigiliant, ejus curam gerendo, *c. Cleros 21. dist. c. Legimus, 63. dist.*

1470 Quamvis autem hæc opinio sit communis; videtur tamen verbum illud *Presbyteros* in hoc textu etiam rectè sumi *pro Parochis*, plebes regentibus, nam ipsi olim non solum jurisdictionem in foro interiori exercebant; verum etiam, & contentosam in malefactores animadvertendo, prout tradit Gonzalez in *c. 3. de offic. ordin. &* videtur posse intelligi etiam ex eo verbo: *Presbyteri plebes suas*; nam *plebs*, in sacris canonibus, *pro parochianis* accipitur, ut colligitur ex Concilio Parisiensi. *1. l. 1. c. 25. ibi: comperimus quorundam Episcoporum Ministris, non solum in Presbyteris, sed etiam in plebibus &c.* ut ex Concilio Nicæno, Regiensi, & aliis probat Filesanus de *orig. paræc. c. 2.* per verbum autem *in mercato*, intellige *in foro publico*, ubi res venales exponuntur *L. ult. C. ut nemini liceat in coemptione specierum ibi: ut præbeat juxta id, quod servatur in foro rerum venalium.*

1471 Ex illo igitur canone certè deducitur, quod Prælati Ecclesiarum cogere possint proprios Parochianos, ut hospitalitatem servant transeuntibus, & ne carius vendant, quam in mercato vendere possint. Unde omnino negandum est, quod in emptione, & venditione pretium constituendum sit arbitrio domini vendentis; nam pretia rerum non ex affe-

affectu, vel utilitate singulorum constitui debent, ut constat ex n. 1461. sed taliter ordinandum est, quod res communiter valent, lege, aut populi consensu, & juxta illud tenentur, qui res vœnum exponunt, merces distrahere; unde, cum in præfenti res, juxta pretium receptum communiter, in foro vendentur; recte Patres statuerunt, ut juxta illud peregrinis, iterque facientibus merces distraherentur; cum exinde nullum damnum, aut præjudicium ipsis sequatur, aut inferatur.

1472. Dictis tamen opponi videtur Concilium Parisiense temporibus Ludovici, & Lotharii celebratum l. 1. c. 52. in illis verbis: *comperimus, quod in quibusdam occidentalibus Provinciis, Svadente avaritia, Episcopi, & Comites, & ceteri Prelati, pauperibus sibi subjectis soleant edictum imponere, ut nullus eorum, tempore messis, modium frumenti, nec tempore vindemia modium vini, majori pretio, nisi, quod ab eis constituitur, vendere præsumat; quod, si quisquam illorum contra facere præsumperit, & paupertatis sue magnam jacturam patitur; insuper etiam acerbis verberibus flagellatur: unde fit, ut, cum aliis modius frumenti 12. denariis, & modius vini 20. denariis venditari possit: hujuscemodi seniores modium frumenti ad quatuor, & modium vini ad sex, sibi extorqueant denarios; quæ res, quia impietatis, injustitiæque plena est, necesse est, ut piissimi Principis auctoritate inhi-beatur.*

1473. Ad hunc textum subjungo in terminis, quod Gonzalez in dict. c. 1. n. 11. refert ex Concilio Arelat. & Mogunt. nimirum in eo textu non prohiberi taxationem *justi pretii* legitime factam; sed eam improbari, quæ ex avaritia, & radice cupiditatis procedebat, ut ita divites pauperum res acquirerent, ac lucrifacerent; ut etiam refertur in Concilio Arelatensi sub Carolo can. 23. illis verbis: *nec Comites, vel Vicarii, seu Iudices, vel Centenarii, sub mala occasione, vel ingenio, res pauperum emant, vel per vim tollant, aut quolibet argumento surripiant: sed, cui aliquid possessionum emendum, aut vendendum sit, id in publico, coram Comite, & Iudicibus, & Nobilibus Civitatis, facere debet. & in Concilio Mogunt. c. 7. ibi: Propter*

provisiones pauperum, pro quibus coram habere debemus, placuit nobis, ut nec Episcopi, nec Comites, nec Vicarii, nec Iudices, nullusque omnino, sub mala occasione, vel malo ingenio, res pauperum, vel minus potentum, nec emere, nec velle audeat. In præfenti autem agitur de justo pretio rerum in foro recepto, juxta quod recte negotiatores cogi possunt, res proprias vendere.

Præter hæc not. 1. juxta Pirhing h. t. 1474 n. 19. §. *Cæterum*, per accidens fieri posse, quod peregrinis res carius vendi possint, quam incolis; si scilicet ex multitudine ementium advenarum crescat pretium rerum; de quo tamen V. dicta n. 1463. Not. 2. eos, qui tempore gravis necessitatis & inopiæ, abundant victualibus ad vitam necessariis (v. g. frumento) etiam cogi posse ad succurrendum pauperibus juxta proportionem suarum facultatum, prout colligitur ex c. *sicut ii. 8.* quod est S. Ambrosii dist. 47. ibi: *nunquid iniquus est Deus, ut nobis non aqualiter distribuat vita subsidia, ut tu quidem esses affluens, & abundans; alii vero deesse, & egerent? an idcirco magis, quia & tibi voluit benignitatis sue experimenta conferre; & alium per virtutem patientia coronare? Tu vero susceptis Dei muneribus, etsi in sinum tuum redactis, nihil te putas agere iniquum, si tam multorum vita subsidia solus obtineas? quis enim tam injustus, tam avidus, tam avarus, quam qui multorum alimenta, suum non usum, sed abundantiam, & delicias facit? neque enim minus est criminis habenti tollere, quam, cum possis, & abundes, indigentibus denegare; esurientium panis est, quem tu detines; nudorum indumentum est, quod tu recludis; & miserorum redemptio est, & absolutio, pecunia, quam tu in terram defodis; tot te ergo scias invadere bona, quot possis præstare, quod velis.*

Hinc non potest non esse iniquissimum, si taliter abundantes (v. g. frumento non tantum non succurrant indigentibus, saltem mitigando pretium tolerabile miseris; sed multo magis, si & ipsi, vel à subditis corradunt, ut altius vendant; vel eis inhi-beant, neminoris, quam tales avaritia idololatræ, vendant, ut turpissimæ suæ cupiditati, pecuniæ, ac avaritiæ nunquam explebili

velificent, de quibus S. Ambrosius initio cit. c. 8. *Sicut ii, qui per insaniam mente translati sunt, non jam res ipsas, sed passionis suae phantasias vident; ita etiam mens avari, semel vinculis cupiditatis adstricta, semper aurum, semper argentum videt, semper reditus computat, gratius aurum intuetur, quam solem; ipsa ejus oratio, & supplicatio ad Dominum, aurum querit.*

§. 2.

De laesione ultra dimidium justii pretii.

1476 **C**um saepe contingat in contractu emptionis, & venditionis laedi vel Emptorem, ubi carius solvit rem, quam valeat; vel venditorem, cum valore rei, quam vendit, recipit minus justo pretio: quaestio hic est, quid requiratur, ut laesio dicatur *intra* vel *extra dimidium justii pretii*? Communis Doctorum tenet, ex parte *venditoris* contingere laesionem *ultra* dimidium justii pretii, si rem, quae valet *centum*, vendidit *infra* quinquaginta; sic enim non attingit *medium* justii pretii, L. 2. C. de rescindenda vendit: atque adeo nec dimidia pars veri pretii soluta est; & tradidit ibi Glossa ab omnibus recepta.

1477 Difficultas est, quando censeatur *Emptor* laesus *ultra* dimidium? Fachinaus l. 2. controvers. c. 16. & alii censent, hoc non contingere, nisi rem valentem 100, emerit *ultra* 200; ratio est; quia laesio *ultra dimidium*, ex parte venditionis non est, nisi non acceperit veri pretii dimidium rei venditae; ergo laesio *ultra dimidium* ex parte Emptoris non est, nisi non acceperit rem, cujus valor non attingat dimidium pretii numerati; sed hoc fit, quando accepit rem valentem 10. & solum dedit 200, ac non *ultra*: ergo.

1478 Contrarium tamen videtur probabilius; nam in contractu emptionis, & venditionis servanda est aequalitas inter Emptorem, & venditorem; ergo sicut venditor dicitur laesus *ultra* dimidium, quando dedit mercem dimidio majorem pretio; sic Emptor erit laesus *ultra*

dimidium, quando dedit pretium dimidio majus valore mercis, & ita tenet Covarr. 2. Variar. c. 3. n. 8. Molina tom. 2. D. 349. P. Ferdinandus Rebellus p. 2. de obligat. just. l. 9. q. 3. sect. 1. Lefsius l. 2. c. 21. D. 4. & alii communiter.

Ad rationem sententiae contrariae in 1479 n. 1477. *Re.* Laesionem ex parte Emptoris debere attendi in eo, quod dedit *ipse*; non in eo, quod accepit; cum enim 50. sint dimidium summae consistentis in 100; si dat *ultra* 150, dat dimidio plus non dando centum, & 50; dat solum dimidio plus, ubi res valet tantum centum, ergo si dat *ultra* 150, dat plus *ultra* dimidium, ergo laeditur *ultra* dimidium. Quare, si venditor dat rem valentem centum, & pretium recipit *infra* 50. laesus est *ultra* dimidium, si enim accepisset tantum 50. non esset laesus *ultra*, sed tantum *in dimidio*; ergo similiter, si Emptor pro re valente 100. dedit pretium *ultra* 150, laesus est *ultra* dimidium, si enim dedisset tantum 150. non esset laesus *ultra*, sed tantum *in dimidio*.

§. 3.

An, qui laesit infra dimidium justii pretii in conscientia teneatur laesionem reparare?

Re. **P**er talem laesionem laedi justitiam commutativam consequenter nasci obligationem in conscientia reparandi damnum; Sic D. Thomas 2. 2. q. 77. a. 1. & alii communiter; nam jure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento, & injuria fieri locupletior. L. *jure naturae*. ff. de regul. juris; & ratio est, quia jure naturali aequalitas hoc contractu postulatur, quam stricta justitia directe quaerit; quo posito communis tenet, quod omnis actio, per quam inducitur inaequalitas, strictae justitiae apponatur; sed per laesionem etiam *infra* dimidium inducitur inaequalitas; si enim merces valet centum, & in pecunia pro pretio recipiuntur 130, licet excessus supra centum, sit *infra* dimidium justii pretii, est tamen simpliciter *ultra* justum pretium, nem-

nempe 100, consequenter facit inæqualitatem, ut venditor plus; Emptor, minus habeat, quam cuiusque jus permittat, vel exigat; ergo læsio etiam *infra* dimidium opponitur strictæ iustitiæ; at actio strictæ iustitiæ inducit obligationem inducendi æqualitatem per restitutionem læso faciendam: ergo.

1481 Dices: naturaliter licitum est contrahentibus, se in pretio decipere, L. in causas. §. Idem Pomponius. ff. de Minoribus, & L. Item si pretio. 22. §. fin. ff. locati, ibi: quemadmodum in emendo, & vendendo, naturaliter concessum est, quod pluri sit, minoris emere; quod minoris sit, pluri vendere, & ita invicem se circumscribere: ita in locationibus quoque & conductionibus juris est: ergo licita erit deceptio *infra*, seu *intra* dimidium; non autem *ultra*; nam hæc deceptio reparatur, ut dicitur in L. Rem. 4. C. de rescind. vendit. ibi: Rem majoris pretii, si tu, vel Pater tuus, minoris distraxerit, humanum est, ut vel pretium te restituente emptoribus, fundum venundatum recipias auctoritate iudicis intercedente; vel, si emptor elegit, quod deest justo pretio, recipias. Minus autem pretium videtur, si nec dimidia pars veri pretii soluta sit. Deinde deceptio *intra* dimidium, cum parum à justo distet, remissa censetur à venditore, vel Emptore juxta illum aphorismum. apud P. Saà. V. Venditio n. 20. Quod parum est, cendetur emptor, & venditor condonare invicem.

30 R. Cum glossa in dict. L. in causa Lit. Y. circumscriptionem, jure civili in contractibus, permissam esse; jure autem conscientiæ omnem circumscriptionem, seu circumventionem, esse illicitam; unde ibid. hæc tamen circumscriptio, inquit, cujus hic sit mentio, non est dolus, sed prudentia, & industria quedam tantum æconomica, studiumque aliquod, tantum rei familiaris augenda; hoc intelligendo juxta commune hominum votum; natura enim contrahentium omnium hæc est, ut velint in vendendo, & emendo lucrum aliquod facere. Licere igitur ibi idè est, ac permissum, prout hoc importat indulgentiam pœnæ; sed non culpæ; non enim omne, quod licet impunè (hoc est, quod non punitur) honestum est, & immune à culpa contra con-

scientiam; L. non omne. ff. de reg. juris; sic in pluribus locis licet (hoc est) permittitur impunè, aliquid fieri, esto non fiat licitè, seu honeste. Quod autem dicitur ex P. Saà, intelligendum est de læsione minima, concurrentibus indicis, alterum non esse invitum.

Dices 2. Lex humana optime potuit, ad vitandas lites, & animarum pericula, statueret, ne lædens *infra* dimidium justii pretii haberet obligationem restituendi; tametsi peccatum committeret; ergo tali casu nulla est obligatio conscientiæ restituendi acceptum *ultra* justum pretium, si sit *infra* dimidium. ant. prob. lex humana potuit, titulo præscriptionis, dominium rei uni auferre, & alteri dare; ergo etiam ab illa restituendi obligatione liberare. R. N. ant. quia talis lex foveret peccatum, & injustitiam; præterquam, quod ad cavendas lites satis provisum sit, læso *infra* dimidium, pro hac damnificatione negando actionem, in foro externo contentioso; periculis animarum sufficienter cautum est constituto beneficio præscriptionis ex bona fide, quæ non intervenit in graviter lædente *infra* dimidium justii pretii.

Dices 3. saltem in foro Ecclesiastico, læsis *infra* dimidium concedetur actio contra læsores ad reparandum damnum. Nam Ecclesia non patitur aliquid fieri *ultra* iustitiam; Judex enim Ecclesiasticus cogere potest quemlibet laicum per censuras, ut desistat à peccato mortali; sed lædens graviter *infra* dimidium peccat mortaliter, & non restituens persistit in peccato mortali; ergo. R. de casu læsionis *infra* dimidium justii pretii non extare textum in sacris canonibus, quo læso decernatur actio (saltem regulariter) in hoc foro; sed solum, quando læsio est *ultra* dimidium, de quo postremo extat hoc tit. geminum capitulum; primum quidem c. cum dilecti 3. alterum c. cum causa. 6. h. t.

Cum enim Canonici Belluacenses, contra Abbatem Cariloci, quererentur, quod à quibusdam eorum (Capitulo in communi necsciente, nec consentiente) sylvam quandam emissent pro

pro decem libris, quæ valebat 40. *marcas*; eamque causam Pontifex Morinensi Episcopo, & Decano Remensi commisit, & Episcopo impedito, Decanus procedens per testes deprehendisset, sylvam minus dimidia justii pretii parte comparatam fuisse, Canonicis Belluacensibus illam adjudicavit, eosque in possessionem induxit: sed Pontifex, re ad se rursus delatâ (quia in arbitrio Emptoris est in hoc casu, si velit *supplere justum pretium*, aut *venditionem rescindere*, Decani sententiam, tanquam juri contrariam, irritando, possessionem Monachis judicat esse reddendam, salva Canonicis contra Monachos manente quæstione super deceptione pretii, vel consensu Capituli non habito; & quavis alia rationabili causa: hic Alexander III. in dict. c. *Cum dilecti*; & cum constaret Monasterium S. Martini in venditione aliqua, facta civibus Viterbiensibus, *ultra* dimidium justii pretii fuisse deceptum, decernit Pontifex, ut præfati cives, aut recepto pretio possessiones venditas restituerent; aut supplerent, quantum constaret, tempore venditionis justo pretio defuisse.

1485 Ex his communiter deducitur etiam jure Ecclesiastico, Emptori, vel venditori, læso *ultra* dimidium justii pretii, subveniri, & actionem concedi, ut vel rescindatur contractus, vel suppleatur defectus; ex hoc autem complures inferunt, deceptionem *infra* dimidium justii pretii partem, tanquam minus malum impunè permittam esse, ne *majus malum*, id est Reipublicæ perturbatio per lites innumeras sequatur; non tamen, tanquam licitam approbari, cum lædens peccet mortaliter contra justitiam, & ad restitutionem teneatur.

1486 Not. autem, cum læsus *ultra* dimidium contra læsorem agit, eum non debere *determinatè* petere *rescissionem contractus*, aut *determinatè* *supplementum* pretii; sed *alternativè*, nimirum vel hoc; vel illud; ideo enim Pontifex (in cit. *Cum dilecti*) sententiam Decani, tanquam juri contrariam irritavit, quia non in arbitrio venditoris (qui in isto casu læsus erat) sed Emptoris est, si velit supplere justum pretium, aut venditionem rescindere, quibus positis: Resp. ad arg. in n. 1483.

dist. ant. saltem in foro Ecclesiastico, læsis *infra* dimidium concederetur actio *indirecta* contra læsorem ad reparandum damnum C. *directa*, N. nam pro hoc casu non habetur ulla dicti juris dispositio. Dixi *indirecta*, nimirum per viam denuntiationis, factæ Judici Ecclesiastico, ut lædens obligationi, quam habet in conscientia, læsionem reparandi, satisfiat, id, quod probat ratio in dict. n. 1480. ita Rebellus cit. l. 9. q. 3. sect. 2. Molina D. 349. & alii.

Dixi Superius n. 1483. læsio *infra* dimidium de jure canonico, *regulariter* non concedi actionem in foro contentioso; nam in aliquibus casibus secus est, 1. si læsio provenit ex fraude, vel dolo; tali enim casu læsus agere potest vel ad rescindendum contractum, vel ad suppleendum pretium, de quo V dicta à n. 1484. Deinde, quando læsio est in pretio legitimo, seu lege taxato; nam cum hoc consistat in indivisibili, cui contraria est læsio *infra* dimidium, læsus id indicans Judici (cujus est curare observantiam legum, præsertim spectantium commoditatem civium) Judex compellere debet lædentem, vel rescindere contractum, vel supplere pretium; ita Salas in tract. de Empt. D. 27. n. 5. 3. Si læsio est *infra* dimidium, in æstimatione rerum dotalium, ut tenet Fachinaus lib. 2. c. 29. ex L. *jure succursum*. ff. de jure dotium, ibi: *Si in dote danda circumventus sit alteruter, & majoris annis 25. succurrendum est, quia bono, & a quo non conveniat, aut lucrari aliquem cum damno alterius; aut damnum sentire per alterius lucrum.* Item L. *Si res æstimata*, §. 1. ff. cod. & L. *si circumscripta*. C. soluto matrimonio; quia tamen hæc leges non loquuntur de casu læsionis *infra* dimidium, non videntur probare exceptionem à communi regula, læsio negante actionem, nisi sit *ultra* dimidium; affirmativa tamen communis est, & videtur usi recepta. 4. in casu, quo *infra* dimidium læsus est minor, nam ei succurritur restitutione in integrum ex toto titulo ff. de Minorib. & C. de integr. restitut.

Quæstio ulterior est, qualiter læsus *ultra* dimidium justii pretii succurratur? Resp. de hoc agi L. 2. C. de rescindenda vendit. ibi: *Rem majoris pretii, si tu, vel*

vel pater eius minoris distraxerit, humanum est, ut, vel pretium re restituente emptoribus, fundam venundatam recipias, auctoritate iudicis intercedente; vel, si emptor elegerit, quod deest iusto pretio, recipias; minus autem pretium esse videtur, si nec dimidia pars veri pretii soluta sit. Dispositio huius legis, esto non faciat mentionem Emptoris, communi Doctorum sensu etiam ad illum extenditur; cum æquè inhumanum sit, ut tantam lationem toleret emptor, ac ut Venditor, & aliunde, inter utrumque spectanda sit æqualitas. Cum autem hæc læsio fieri possit tripliciter, nimirum ex dolo antecedente, seu dante causam contractui, 2. ex dolo incidente. 3. si ex mero errore, in æstimatione pretii, qualiter tunc læsus iuvari possit, & debebat? deduci potest ex dictis.

ARTICULUS IV.

An contractui emptionis, & venditionis adjici possit pactum retrovendendi, vel redimendi?

1489 **H**oc pactum adjici potest vel in favorem Emptoris (ut reddita recepta recipiat idem pretium, quo eam emit) vel Venditoris, ut recipiat rem, reddito pretio, quo vendidit; vel in favorem utriusque. Circa istam questionem movetur 1. aliquid in c. ad nostram s. h. t. ubi videtur tale pactum improbari. Nam cum R. Laicus, à quodam M. mutuum acquirere, sive recipere vellet; Creditor, ne per canonem, contra Usurarios editum, deinceps posset conveniri, ab eodem domos, & olivas recepit titulo emptionis (etsi reverà contractus esset Usurarius) quia Creditor debitori promisit, quòd, quandoquocumque à septennio usque ad novennium daret 40. uncias tarenorum (quæ vix dimidiam iusti pretii partem continebant) domos ei restitueret, & olivas: Pontifex fraude, & dolo (qui nemini patrocinari debet) intellecto, mandat, si res ita se habet, instrumento venditionis in fraudem dicti canonis, contra usurarios confecto, non obstante, prædictum M. ad restituendas domos, & oli-

Tom. III.

vas, hæredi defuncti debitoris, per poenam, Concil. Lateran. contra Usurarios, promulgatam, compelli.

Econtra videtur favere Clementina 1490
1. h. t. inter communes, huius hic est casus apud Wagnereck in eandem: Clerus, Nobiles, ac incolæ Civitatis, & Diocesis Wratislaviensis Pontifici proposuerunt. 1. quòd à centum annis citra, & supra, per tempus immemorabile, in eadem civitate, ac Diocesi & partibus vicinis, consuetudo rationabilis, & præscripta, introducta fuerit, ut Principes, Barones, milites, pro utilitate, aut necessitate sua, personæ Ecclesiasticæ, aut seculari; collegio autem alicui, aut communitati super bonis suis, & dominiis, vendere solerent annuos census, unius, vel plurium marcarum, aut grossorum monetae consuetæ, per decem, undecim; aut quatuordecim, aut plus, vel minus, secundum temporis qualitatem, prout inter se convenerant.

2. Quòd Venditori ejusmodi, summa 1491 in pecunia numerata solvi consueverit, bonis in ipso contractu expressis, pro tali censu in perpetuum obligatis. 3. quòd semper venditoribus in eodem contractu data fuerit facultas, ut ipsorum consensu in toto, vel in parte, pro eadem summa pecuniæ, quam ab Emptoribus receperunt, quandoquocumque vellent, liberè possent contractum extinguere, & rem redimere; 4. quòd ad ejusmodi extinctionem venditores inviti nequaquam per emptores adstringi valerent, etiam ipsis possessionibus, & bonis obligatis, penitus interemptis, aut destructis; 5. huiusmodi contractum emptionis, & venditionis censuum per Episcopos Wratislavienses, & Dominos temporales, tanquam licitum, & communi utilitati deservientem, sæpius confirmatum, pariter & approbatum; 6. sub ejusmodi censibus, plurima beneficia, & officia Ecclesiastica, collegia Canonicatus, præbendas, digni &c. de expresso consensu Dominorum temporalium erecta, dotata, & fundata esse.

7. Venditores eorundem censuum 1492 nunquam poenis Ecclesiasticis, quibus sponte se submiserunt, ad solutionem compulsos fuisse; nunc tamen nonnul-

Y y los

los ex emptoribus contradicere, & solutionem censuum recusare, prætendentes ejusmodi contractus esse Usurarios, & illicitos. Quare, cum pro parte dictæ Civitatis, & Diocesis humiliter fuisset supplicatum, ut (*an hujusmodi contractus essent liciti, vel illiciti?*) Sedes Apostolica declararet, & aliàs de præmissis opportunè provideret, Pontifex, re diligenter examinata, præfatos contractus licitos, & juri communi conformes, ac censuum venditores ad illorum solutionem (remoto conductionis obstaculo) obligari, autoritate Apostolicâ præsentis constitutionis declarat.

1493 Ex his juribus deducitur 1. venditionem cum pacto relucendi, seu redimendi rem venditam, reddito Emptori pretio, in gratiam venditoris, adjecto, si ve constituto certo termino (v. g. post duos, 6. vel 8. aut plures annos) validam, & licitam esse, modò res vendita in tali casu minori pretio vendatur, quam valeret, si secluso tali pacto, quo gravatur Emptor, id, quod confirmatur ex L. 1. C. de pactis in Emptore ibi: *Si ea lege prædium vendidisti, ut, nisi intra certum tempus pretium fuisset exsolutum, emptrix arrhas perderet, & dominium ad te perlineret, fides contractus servanda est.* Dixi: *Si vendatur minori pretio*; nam ratione oneris impositi in favorem Venditoris (cum ex eo gravetur Emptor) res minoris valet, quam si venderetur eo secluso. In quanto autem decreseat, in hoc casu valor rei? diversificant Doctores; nam aliqui censent, pretium justè posse diminui usque ad tertiam partem; ut, si v. g. res, *absolviè vendita*, valeat 30. florenos, cum tali pacto valeat 10. Aliqui usque ad quartam partem, ita, ut res, quæ valet secundum se 20. flor. si cum tali pacto vendatur, valeat solum 5. Azor l. 8. c. 12. q. 3. Alii denique dicunt, id esse prudentis arbitrio, si ve Judicis officio æstimandum, & definiendum, spectatis circumstantiis, nempe expensis in rem faciendis, longitudine, & brevitate temporis, & cujusque regionis consuetudine, Covarr. l. 3. resol. c. 10. n. 1.

1494 Hinc deducitur 2. idem pactum esse validum, & licitum, si adjectum sit in favorem emptoris, modò tunc augeatur

pretium secundum æstimationem, quam subit venditor recipiendi rem emptam, & reddendi pretium; sic Lessius lib. 2. c. 21. n. 117. & alii. Nam venditio cum tali pacto nullum vitium continet; cum pretium ponatur æquale, adeoque justum, nempe tantum, quanti valet res vendita sub tali onere; id quod etiam dicendum in casu, quo pactum cedit in favorem utriusque, servata pariter justitia pretii cum re vendita, non secundum se, sed prout augeat, vel minuitur ex adjectione talis pacti, cuilibet eorum onerosi.

Ad id, quod opponi posset ex c. ad nostram, relato superius n. 1489. Resp. contractum illum fuisse reprobatum propterea, quod non esset *in re* venditio, sed tantum palliata, seu simulata; rimirum, ut cum per decretum Concilii Lateranensis non liceret mutuum adjecto pignore, unde plus de fructibus reciperetur, quam citra vitium usura posset, simulatè venderetur cum jure revolutionis, quod utique illicitum est, continens in re usuram certam; si enim verè intercessisset venditio cum pacto relucendi, Emptor *ex re sua* percepisset fructus; si autem vitæas illas, & olivas non verè emit ultra sortem, & censum, cæteroque in mutuo licitum, percipiendi fructus *ex re aliena*, quam habet in securitatem recipiendæ fortis, excessu in sortem non computato, manifestè contractus usurarius foret; atque adeo merito reprobandus.

ARTICULUS V.

De rescissione, seu dissolutione emptionis, & venditionis.

Cum variis modis fieri possit, quod contractus emptionis, & venditionis rescindatur (puta mutuo contrahentium consensu, ex additione in diem, ex lege commissoria, pacto relucitionis, latione, ultra dimidium, retractu, &c.) de singulis aliquid hoc loco dicendum erit.

§. I. De

§. 1.

De dissolutione hujus contractus
mutuo partium consensu.

1496 DE hac questione traditur regula §. fin. Instit. quibus modis tollatur obligatio ibi: *Ea obligationes, qua consensu contrahuntur, à contraria voluntate dissolvuntur.* Nam, si Titius, & Sæius inter se consenserint, ut fundum Tusculanum emptum Sejus haberet centum aureis; deinde re nondum secuta, id est, neque pretio soluto, neque fundo tradito, *placuerit inter eos, ut discederet ab ea emptione, & venditione, invicem liberantur.* Atqui contractus emptionis, & venditionis mutuo contrahentium consensu perficitur ex dictis: Ergo. Quod tamen intellige, *re adhuc integrâ,* nimirum necdum soluto pretio, nec merce traditâ. Ex hoc deducitur, dissensu regulariter remitti vinculum obligationis consensu positum, quod propterea dicitur, ut notat Zoësius in §. fin. cit. n. 12. quia non potest obligatio alio modo, quam consensu inita, consensu dissolvi; cum unumquodque eo modo, quo colligatum, dissolvatur, L. prout 80. ff. de solut. Hinc emptio solo consensu dissolvitur, non etiam alii contractus re, aut alias iniri: Quatenus tamen stat, in terminis nudi consensus; nam si quid ab altero contrahentium præstitum, hoc reddendum est, ut causa sit integra, l. 1. & 2. C. Quando lic. ab empt. reced. si contractus utrinque fuerit consummatus, contrarius consensus non tam faciet ab eo, qui omnimodam sui habet perfectionem, recedi, quam novum iniri, L. ab emptione. 58. in fine. ff. de pactis.

1497 Dices contractus pignoris, vel potius hypothecæ, consensu contrahitur, & tamen dissensu non solvitur, L. 17. §. 2. ff. de pact. & Contrarium haberi, L. 2. C. de Remiss. pignoris ibi: *Nam obligatio pignoris consensu contrahitur, & dissolvitur;* Lex, quæ obicitur, loquitur de casu, quo adjectum est pactum, non petendi debitum principale; & Creditor petit illud, vel pignus: & tali casu

Tom. III.

vult eum, sola exceptione repelli, constat ex claris dicti §. verbis, ibi: *de pignore jure honorario nascitur, pacto actio: tollitur autem per exceptionem, quoties paciscor, ne petam.*

Dixi *regulariter;* nam aliqui contractus sunt, licet mutuo contrahentium consensu iniri sint, semel tamen validi, non amplius dissolvi possint mutuo contrahentium consensu, ut apertum est in matrimonio Fidelium etiam rato tantum, & professione Religiosa, quæ nec Professi, nec Religionis voluntate dissolvi potest, ubi semel validè emissâ est; secus est de summo Pontifice, ut diximus l. 4. à n. 1648. ubi contra Thomistas diximus, eum, ex justa causa, Regulares personas posse liberare à vinculo votorum solemnium, atque adeo etiam capaces reddere, ad valide, ac licite celebrandum matrimonium, etsi Thomistæ sentiant contrarium, non obstante, quod sciant sapius à summo Pontifice sic esse dispensatum.

An autem illis, non obstante facta 1498 sapius dispensatione, & ex hoc capite inito desuper matrimonio, adhuc negantibus, hanc potestatem summo Pontifici (prout plures Thomistæ recentiores etiam nunc negant, ut ostendimus l. 4. à n. 1648.) propterea opponi possit, quod, hoc negando, eo ipso negent summo Pontifici in materia tam gravi (qualis est Sacramentorum) infallibilem Spiritus S. assistentiam, & plura similia, quæ cit. l. 4. à n. 1617. retulimus ex opinione Doctorum stantium pro potestate summi Pontificis in questione (*an matrimonia Fidelium rata tantum dissolvere valeat?*) hujus loci non est; immerito tamen non nemo, negantibus hanc potestatem Pontifici, opposuit hanc censuram, quod fundamenta contrariæ sententiæ non penetraverint, non obstante, quod omnes fere Theologi, ut notavimus l. 4. n. 1621. negativam amplexi sint, et si nos opinionem in hoc puncto (quoad dispensandi facultatem in matrimonio rato tantum) ex justis causis indicium nostrum suspenderit, ut constat ex dict. l. 4. n. 1649. responsis tamen aliorum ad ejusmodi objecta partis affirmantis ibidem à n. 1631. allegatis.

Yy 2

§. 2.

§. 2.

De resolutione hujus contractus ex additione in diem.

1499 **S**upp. 1. ex conditionibus, quae contractibus apponi solent, alias esse suspensivas, alias resolutivas. *Suspensivae* sunt, quae faciunt, ut contractus ante conditionis positionem, vel eventum, non sit absolutus: *resolutivae* sunt, quae, cum existunt, contractum absolutum resolvunt; puta, si sic res distrahatur, ut inempta sit, si displicuerit; nam si post contractum emptionis celebratum displiceat emptio, rescinditur perinde, ac si empta non esset.

Supp. 2. Solas conditiones de futuro, esse suspensivas proprie; hinc si deficiant, actus sub illis celebratus non tamen rescinditur (cum nunquam fuerit absolutus) quam impeditur, ne absolvatur. Contractus sub ejusmodi conditione celebratus, pendente conditione, nullam inducit obligationem, quae nascatur ex contractu *perfecto*; sed, parit solam obligationem expectandi conditionis eventum, quae fundat spem contractus *perficiendi*, & transmittitur ad haeredes, de quibus plura lib. 4. tit. de conditionib. appositis.

Suppon. 3. emere, vel vendere, *cum additione in diem*, nihil aliud esse, quam adjecta conditione resolutiva, sic, ut si intra certum tempus (v.g. intra proximos 8. dies) comparuerit, qui plus offerat, res primo Emptori non sit irrevocabiliter vendita, sed sit inempta; hinc dato tali novo Emptore, & acceptato per venditorem, contractus prior rescinditur; quo praenot.

1500 **Q**uaestio 1. est, quando censeatur existere illa conditio resolutiva ad effectum rescindendi factam emptionem? *re. 1.* eam conditionem (nisi aliquis plus intra tale tempus offerat) non existere, esto alius solum fiste, ac simulate plus offerat; aut se Emptorem dicat, ne fraudibus, eludendi contractum, tam facilis locus detur. 2. nec tunc, si novus emptor non offerat meliorem conditio-

nem. L. 4. ff. §. 5. h. t. 3. nec tunc, si intra diem additionis venditor moritur, nec haeres ejus sit, cui possit fieri melior conditio L. 15. h. t. ff. 4. nec tunc, si primus Emptor velit idem adaequatè dare, quod secundus. arg. L. 7. h. t. ff. Ex hoc colliges, ut venditio, *cum additione in diem*, resolvatur, per oppositum requiri, ut novus Emptor, absque simulatione, meliorem conditionem venditori, vel ejus haeredi, intra praefixum terminum offerat, quam praestare nolit primus. Not. autem 1. venditorem non teneri contractum, cum primo Emptore celebratum, resolvere, licet novus meliorem conditionem offerat, L. 9. h. t. ff. 2. resolveri nihilominus contractum licet secundus Emptor sit inidoneus, v. g. si sit pupillus L. 14. §. 3. ff. h. t. 3. Venditorem non posse secundo Emptori in dato casu vendere sub nova additione in diem, nisi de hoc cum primo conventum sit, per L. 11. ff. h. t.

Quaestio altera est, quos affectus habeat resolutio venditionis *ex additione in diem*? *re.* quod sequentes. 1. quod absque omni traditione rei vendira dominium, & vindicatio redeat ad venditorem per L. 41. ff. de rei vind. 2. quod interim, donec tempus additionis, vel melior conditio veniat, tam dominium, quam periculum interitus, omniaque commoda, & incommoda ad primum Emptorem pertinent, L. 2. & 3. ff. h. t. sed intellige *revocabiliter*. Hinc contractu resoluta, primus Emptor omnia commoda percepta cum rei dominio venditori reddere tenetur per L. 6. ff. h. t. deductis tamen expensis factis per L. 14. ff. eod. quia licet Emptor fructus tunc percepit jure domini, fuit tamen dominium resolutibile.

§. 3.

De resolutione hujus contractus ex lege commissoria.

Lex *commissoria* agit de pacto, contractui venditionis ceteroquin perfecto, & absoluto, voluntate contract-

hentium adjecto, ut res sit inempta, si Emptor (licet non interpellatus L. 4. §. fin. ff. h. t.) ad diem conventum pecuniam, seu pretium vel non solvat (L. 2. ff. de L. commissaria) vel saltem solutionem non offerat, ut dicitur cit. L. 4. sed intellige, si venditor inemptum velit; quia venditoris causa sic cavetur, ut ibidem dicitur, & clarè habetur L. 3. ff. h. t. debet enim eligere, vel exercere legem commissam, vel repetere pretium; nec una electione posita licet ei variare, L. 4. §. 2. h. t. ff. nisi gravis ratio, vel æquitas exigat. Hinc pactum illud conditionem includit, sicut additio in diem, non suspensivam, sed resolutivam. Lege commissã (si venditor non remittat) tenetur Emptor fructus interim perceptos restituere venditori cum damni dati æstimatione per L. 4. ff. h. t. si autem Emptor venditori arrham dedit, & tamen legem committat, etiam arrham amittit, per L. 6. ff. h. t. esto dedisset in partem pretii; sed tali casu æquum est, ne fructus restituere teneatur, L. 4. §. 1. ff. h. t.

§. 4.

De resolutione hujus contractus ex pacto redimendi, vel retrovendendi.

1503 **C**ontractui emptionis perfecto, & absoluto quandoque solet adjici pactum, vel in gratiam venditoris, ut Emptor teneatur rem emptam venditori rursus vendere, si deposuerit acceptum pretium; vel in gratiam Emptoris, ut possit re habere pretium re empta venditori reddita, vel inter certum tempus, vel indefinite, vel in gratiam utriusque, & hoc pactum vocatur pactum recludendi, redimendi, seu retrovendendi.

1504 **Not.** autem 1. quod hoc pactum extendat, ut nova emptione, vel venditione, dominium rei, prima venditione translatum, ab hoc redeat ad priorem dominum; quod non habet pactum additionis in diem, vel legis commissoria; hinc in istis dominium rei redit ad venditorem sine nova rei traditio-

ne; secus in hoc pacto: & ideo istud vere novam venditionem includit, de quo Haunoldus tom. 4. de Just. tr. 10. a n. 195.

Not. 2. Emptorem non posse obligari, ut rem retrovedant minori pretio, quam quod valet; quia sic non servaretur æqualitas.

Not. 3. quando pactum retrovendendi adjectum est in gratiam venditoris, emptorem posse pacisci de majore pretio intra latitudinem justii pretii contento, sibi persolvendo, quam ipse dederit, modo non sit majus, quam res tempore revenditionis valeat; quia sic servatur æqualitas. Ex hoc sequitur, Emptorem, qui rem emit in dato casu justo pretio infimo, vel medio; pacisci posse, ut in casu revenditionis sibi persolvatur ex justo pretio sumitum.

Not. 4. Si res ante revenditionem accepit incrementum per alluvionem, hoc juxta communiorem sententiam pertinere ad Revendentem, seu primum Emptorem; quia incrementum rei per alluvionem pertinet ad dominium rei; Sed primus Emptor in dato casu est dominus rei; præsertim, cum ad eum spectare debeat lucrum rei, ad quem spectat ejus damnum; ergo.

Nec obstat, quod primus Emptor resoluta contractu ex additione in diem, vel lege commissoria, debeat fructus perceptos restituere, ut dictum est; nam ibi est vera resolutio sine nova emptione, & venditione; at in casu pacti de retrovendendo secus est, ut notavi supra. Et ideo fructus interim nati, & percepti, absolute pertinent ad primos Emptores sine onere restituendi; pendentes vero tempore revenditionis dividendi sunt pro rata parte ipsius anni, sic Fachinæus. l. 2. Controvers. c. 5.

Not. 5. Quod, cum jus redimendi possit ad hæredes transmitti per L. 2. C. de pactis inter Empt. & venditor. possit etiam alteri cedi; sic Haunoldus tom. 4. Just. tr. 10. n. 208. in fine q. 10.

§. 5.

*De resolutione venditionis
ex jure retractus.*

1506 **Jus retractus** nihil aliud est, quam jus, vel ad familiam, vel cognationem, à qua per alienationem abierat, vel abitura esset ad eum, ad quem de jure non deberet; solet etiam vocari *jus protimiseos*; item, *jus Congruum*; hoc jus alicui constituitur vel lege, aut statuto, vel consuetudine, aut etiam conventionem. Ex quo vides *retractum* alium esse *legalem*; alium, *municipalem*, vel *consuetudinarium*: alium, *conventionalem*. Municipalis, & consuetudinarius subdividitur 1. in *Gentilitium*, qui proximis consanguineis concessus est (& dicitur *Erbscheinstand* / vel *Erbslösung* / aliqui etiam vocant retractum sanguinis) 2. in *parisalem* (qui competit socio in re communi, & dicitur *Theillösung*) 3. in *territorialem* (qui statuto quarundam Provinciarum competit vel Domino territorii, vel illis, qui sunt de illo territorio, & dicitur *Marcklösung* / quo casu gradus consanguinitatis computantur juxta jus civile.

1507 Not. autem jus retractus olim, ab Imperatoribus (ut habetur L. 13. C. de retractend. empt.) fuisse abrogatum; non tamen in omnibus materiis; cum etiam stante illa lege fuerit permittum in materia feudi, ac Emphyteusis domino directo &c. lex autem 13. ita loquitur: *Dudum proximis, consortibusque concessum erat, ut extraneos ab emptione removerent; neque homines suo arbitratu vendenda distraberent; sed quia gravis hac videtur injuria, qua in avari honestatis colore velatur, ut homines de rebus suis facere aliquid cogantur inviti, superiore lege cassata, unusquisque suo arbitratu querere, vel probare possit Emptorem: nisi lex specialiter quasdam personas hoc facere prohibuerit.* Ceterum in multis provinciis rursus in usum venit.

1508 Not. 2. retractum *gentilitium* habere locum in rebus immobilibus, successione

hereditaria, acquisitis, 2. in re emphyteutica. 3. in hereditatis venditione; non autem, in mobilibus etiam pretiosis; nec in venditione census; nec in pensione constituta in tua possessione; nec in venditione commoditatum, quas habet feudatarius; nec in venditione ususfructus, aut habitationis in re immobili, etiam in perpetuum.

Not. 3. Sires semel extra familiam alienata est, desinere esse retrahibilem, arg. L. *videamus*, ff. quod metus causa, ubi actio, quod metus causa, semel contra heredes transmissa, semper manet transmissibilis, & L. *Tutor*, ff. de administ. Tutor. ubi rem Minoris jam venditam Extraneo, Tutor emere potest, excipe, nisi res, Extraneo vendita, redcat ad venditorem ex pacto resolutionis; sic enim, resoluta venditione, res redit in pristinam causam, per L. *Voluntate* §. 1. ff. quibus modis pignus &c. & L. *si unus*, ff. de pact.

Not. 4. Jus retractus, *jure sanguinis*, 1510 competere non tantum viris, sed etiam foeminis, 2. proximo consanguineo venditoris; & si hic nolit, vel non possit, proximiori secundum ordinem intra quartum gradum. 3. etiam filiis naturalibus, ubi desunt legitimi. 4. Legitimatibus, deficientibus naturalibus, & legitimis. 5. Exheredato, cum non perdat jus sanguinis: 6. Consanguineo, licet sit Ecclesiasticus. c. *Constitutum*, de restit. in integrum.

Not. 5. In quaestione, an jus sanguinis, seu retractus gentilitii, competat monasterio, vel Collegio, in quo filius, vel consanguineus venditoris professus est? responderi negativè à Castropalao de Just. Commut. D. 5. p. 29. §. 3. n. 16. quia jus retractus est omnino *personale*; adeoque in monasterium ab illo transferri non potest; quia non sibi, sed monasterio transfert; cum ipse in sua persona bonorum temporalium non sit capax: sed hoc judicio limitandum 1. ut non procedat in eo Religioso, qui in propria persona, cum voto paupertatis, retinet dominium rerum temporalium, prout ex alibi dictis constat id habere Scholasticos Societatis. Nam Religiosus complexu Religiosi status non amittit jura sanguinis, quae non e-

gre-

grediantur personam ejus per L. *jura sanguinis* ff. de reg. juris, ut fatetur ipse, negans solum ea, quæ in rem temporalem transeunt ad alium.

1512 Limitatur 2. ut non procedat in casu Monasterii capax bonorum in communi, ut habeat jus retractus non nomine suo, sed nomine sui Professi, seu per consequentiam personæ in ipsum translata, quam diu hæc naturaliter vivit. Talis enim Professus jure communitatis, quo gaudet, in sua persona etiam usufructum retinet, esto jus personale, dum naturaliter vivit & secum fert ad monasterium, quod est capax temporalium; nec per hoc mutatur dominus, sed modus; alias non extingueretur eo naturaliter mortuo; quod clarum signum est, monasterium non suo, sed professi nomine jus illud obtinere. Hinc ulterius contra Castropalaui n. 16. rem patrimonialem, à Monacho per consequentiam persona translata in monasterium, bonorum in communi capax, non fieri extraneam, consequenter irretrahibilem à proximo consanguineo Monachi, si monasterium hoc vivente illam venderet; quia monasterium tunc non jure suo, sed jure personæ in ipsum translata, quam diu naturaliter vivit, rem illam habet.

1513 Not. 6. Inter consanguineos, qui jure sanguinis retrahere possunt, præferendum esse proximiorẽ venditoris, non prædecessoris, seu stipitis; sic in successione feudi proximior ultimi possessoris, non stipitis, seu prioris acquirentis locum habet juxta c. 1. de natur. success. feudi. Idem est in fideicommissis, & majoratu familiae, seu agnationis relicto, per L. *Cum ita*. §. *in fideicommissis*. ff. de legatis. 2. Hinc etiam in jure retractus gentilitii filius venditoris præferendus est patruo suo, Tiracquel. de primog. q. 40. à n. 17. Castropal. de Just. Commut. D. 5. p. 29. §. 4. n. 1. si ille nolit, aut non possit, succedit proximus de gradu in gradum usque ad 4. nec opus est, ut qui est proximior, requiratur, an retrahere velit; quia sequens non excluditur à retractu, nisi proximior petente intra terminum. Sic Castropal. cit. n. 3.

1514 Not. 7. quod, si Emphyteuta, usu-

fructuarius, vel superficiarius dominium utile hereditarium venderet, Dominus directus præferretur etiam proximioribus Venditoris consanguineis per L. *ult.* C. de jure Emphyteutico; & ad hoc illi conceditur bimestre, ut constat ex L. *ult.* Secus est in aliis, ut constat ex dictis.

Not. 8. si concurrant ad retrahendum plures consanguinei ejusdem gradus, & pone, etiam eodem tempore, rem inter illos subhastandam esse, & adjudicandam Licitori ex eis, qui plus obtulerit, præstita ex pretio dato satisfactione aliis consanguineis, æquis portionibus, ut docet Azebedo, quem sequitur Castropalaus cit. n. 5. si res sit individua.

Not. 9. controversi, an ut retractus 1515 locum habeat, necessarium sit, quod venditio fiat extraneo? Resp. negativè. Nam si res patrimonialis, vel avitica vendatur consanguineo remotiori, proximior retrahere potest, arg. L. *unic.* §. *Titius*. Si de feudo defuncti fuerit controversia inter Dominum, & agnatum; ubi dicitur, quod, si vassallus feudum paternum in remotiorem agnatum alienavit, proximior retrahere possit, ac alienatio extraneo facta esset. Idem sentit Glossa in c. *Constitutus*. V. *Consuetudine*. de in integrum restit.

Negandum igitur est, retractum unice, seu præcisè ad hoc inductum, ne res exeat extra familiam; Sed etiam, ne veniat ad eum, ad quem jure non deberet, ut dixi superius. Et ideo hæres gravatus fideicommissis, familia relicto, proximiorẽ debet eligere; secus, si relicto sit uni ex familia; tunc enim potest uni ex illis, cui vult; sic L. *cum ita*. §. *in fideicommissis*. ff. de legatis. 2. & sic Glossa etiam intelligit, L. *unum ex familia*. ff. eod.

Not. 10. in casu, quo res vendita est 1516 uni ex proximioribus, etiam reliquos in eodem gradu, pro suis æquis portionibus, retrahere posse; sic Anton. Gomez. 2. variat. c. 2. n. 13. cum habeant jus æquale. Hinc ulterius observandum, si parens sua patrimonialia, cæteris proximioribus retractui subjecta, vendat extraneo, licere filio retrahere; cum alias id possit alius consanguineus intra 4. gradum; id quod

quod etiam probabiliter procedit, si alienet bona adventitia filii, non emancipati; Pater enim, cum operatur in damnum filii, existentis sub patria potestate, non operatur nomine filii; & sic non esset idem venditor, & Retractor.

1517 Not. 11. etiam heredem defuncti, rem à defuncto alienatam, retrahere posse, si sit proximior ejus consanguineus; nam actio retractus nititur jure sanguinis & proximitatis, quod non amittitur ex hoc, quod quis instituitur hæres; alias, contra omne jus retractus, remotior jure retraheret; hinc non retraheret, ut hæres; sed, ut *Consanguineus*; nec veniret contra factum ejus, cujus hæres est, improbando, vel impugnando; sed tantum subrogando Emptorem ex juris privilegio; retractus enim non est revocatio, sed approbatio facta venditionis, subrogato legitimo Emptore. Nec inde sequitur, quod qua hæres, sed tantum qua consanguineus, haberet majorem potestatem, quam defunctus.

Hinc etiam negandum est, quod hæredes vasalli, si proximiores sint, non possint retrahere feudum alienatum; sic Covarr. 2. variar. p. 3. à n. 93. Quando autem dicitur, quod *heres* teneatur de evictione ob venditionem factam à defuncto, adeoque agens ad retractum repelli possit per L. *vindicantem*, ff. de Evictionibus. R. antecedens verum esse in casu, quo evictio locum habet; quod non est in retractu; cum res ab Emptore retrahatur speciali jure sanguinis, non ex defectu venditoris, vel causa inhaerente rei alienatae. Sed hoc limita, nisi defunctus emptori se obligaverit ad evictionem; tunc enim hæres, licet sic consanguineus proximior, si retrahit, Emptori ad interesse obligabitur.

1518 Not. 12. Retractui quoque locum esse 1. in datione in solutum tam voluntaria, quam necessaria quando res patrimonialis solvitur, seu datur pro debito in pecunia, ut colligitur ex L. *si pradium*. C. de Evictionibus. Nam in hoc casu eadatio vim venditionis obtinet, per L. *Senatus consulto*. ff. delegatis; Secundo in re patrimoniali, concessa in pignus, vel hypothecam, si non est spes relutionis, L. *qui habeat*. ff. de Legatis. 3.

1519 Questio autem est, quantum tempus concessum sit ad retrahendum? R. Spectato jure communi concedi *duos menses*, intra quos fieri potest, si proximior consanguineus de venditione monitus, rem patrimonialem retrahere velit; alias enim *post hoc* cessat; si autem nulla præcessit requisitio, res vendita *intra annum* retrahi potest, ex lib. 2. feudor. Si de feudo defuncti. §. *Titus filios*. Gail. 1. 2. observ. 19. n. 8. tempus autem hoc probabilius computatur à die venditionis absolutæ; vel, si conditionata fuit, à die conditionis purificatæ; & in venditione, sub pacto revendendi, a puncto celebrati contractus, de quibus V. Castropal. cit. §. 7.

1520 Questio altera est, ad qua teneatur celebraturus retractum rei vendita? R. quod debeat requirere Emptorem, & offerre pretium, in quo primo res vendita fuit. 2. articulare, se consanguineum venditoris esse. 3. & rem venditam esse patrimonialem; 4. jurare, se non alteri, sed sibi, & in suum commodum retrahere; 5. compensare omnes expensas, & sumptus ab Emptore factos; 6. solvere Gabellam, si Emptor non solvit; 7. debetur tamen tantum unica ex venditione, & retractu; 8. licet ante retractum plures venditiones præcesserint, si Emptor à Gabella exemptus fuit, retrahens ad eam non obligatur; praxim autem intentandi retractum tradit Castropalaus cit. D. 6. p. 29. §. 8. n. 14. Sed universaliter nota, juxta diversitatem regionum, & provinciarum, retractum diversimodè celebrari, atque adeo non ubique eodem modo.

§. 6.

De resolutione contractus emptionis propter lesionem ultra dimidium justipretii.

1521 Supponend. quando in contractu emptionis, & venditionis una pars ultra dimidium justipretii, seu veri pretii læsa est, læso concedi jure civili actionem ad rescindendum contractum, nisi Emptor id, quod justo pretio deest, superaddat, ut

ut traditur L. 2. C. de rescind. vendit. non autem laeso infra dimidium, idque ad cavendas tot lites, emendam incuriam contrahentium, excitandam majorem intentionem, ut laesi deinceps cautius mercari discant, arg. L. 2. C. de furtis; excipiunt tamen communiter casum, quo laesio infra dimidium contingeret in aestimatione dotis, sic Fachinaus l. 2. c. 29. Not. autem ex hoc, quod jure civili non succurratur per remedium legis 2. cit. laeso infra dimidium; non sequi laedentem, non teneri in conscientia ad supplendum, quod deest justo pretio, ut fatentur omnes. In foro autem Ecclesiastico, laeso infra dimidium, esto non concedatur actio directa eo titulo rescindendi emptionem, arg. c. *Cum dilecti*, de Empt. & vendit. & c. 6. eod. Conceditur tamen actio indirecta, nimirum per viam denunciationis, ut laedens adigatur ad satisfaciendum obligationi naturali, seu conscientiae; nam Ecclesia non patitur aliquid ultra justitiam fieri, ut dicitur, c. 1. §. *sed diversam*, de alienat. feudi.

1522 **Quaestio** est, an hoc beneficium cit. legis 2. non tantum *venditori*, de quo lex expressè loquitur; sed etiam Emptori concedatur? *Re.* quòd sic, juxta communiorum Doctorum opinionem apud Haunold. tom. 4. de Just. contrav. 10. à n. 240. quia meritum causae, cui lex consulit, non tam respicit personas, quam ipsam laesionem; ergo si idem sit in Emptore, ac venditore, eadem etiam erit dispositio legis de Emptore; si autem quaras, quae laesio censeatur ultra dimidium? *Resp.* quòd Civilistae communiter dicant tunc, quando res valens solum 50. solvi debuit pretio ultra 100. Theologi autem; & Canonistae apud Haunold. cit. quando res valens tantum 50. solvi debuit majoris, quam 75. non autem si infra.

1523 **Quaestio** altera est, an hoc beneficium locum habeat non tantum in casu, quo laesio contingit in rebus immobilibus, & mobilibus pretiosis; sed etiam vilibus, modò laesio talis sit, ut meritò in judicium deduci possit? *Resp.* quòd sic; quia est idem meritum causae; an autem in aliis quoque contractibus (extra emptionem, & venditionem) locum

Tom. III.

habeat? dubitatur. Sed de hoc videri potest Barbosa in cit. c. *Cum dilecti* de Empt. Habere locum in transactione, si laesio facta est in aestimatione rei, super qua transactum est, docet Haunoldus cit. n. 242. ex L. *Lucius* 78. §. *fin.* ff. ad Senat. Consult. Trebell. & L. 15. §. 3. ff. de re judicat. Idem sentit Fachinaus cit. c. 20. si laesio facta sit in venditione facta ex decreto Judicis; quod etiam procedit de jure Canon. ex c. 3. & 6. de Empt.

§. 7.

De resolutione emptionis ex adilitio edicto.

Communis regula est, quod res vendita sine vitio praestanda sit. 1524 Deducitur ex L. 21. ff. tit. 1. de adilitio edicto, Redhibitione, & quanto minoris; nã si secus factum sit, laeso conceditur actio redhibitoria, & aestimatoria, seu quanto minoris. *Redhibitoria* est, qua agit ad *redhibendam*, seu iterum habendam (hoc est recipiendam) rem venditam; & ad restituendum pretium; *aestimatoria*, qua Emptor agit ad hoc, ut venditor refundat Emptori pretium, esto minoris emissit, si de vitio constitisset.

Quaestio est, quando competant Emptori haec actiones? *Resp.* *redhibitoriam* 1525 Emptori comperere, si, cognito vitio, nullo modo rem emissit; *aestimatoriam*, si non emissit *tantum*; illam, jure communi durare per 6. menses; istam, per annum; in arbitrio Emptoris esse, utrum experiri velit illa, vel ista; si autem unam elegerit, non posse postea alteram eligere L. 25. ff. de except. rei judicat.

Quaestio altera est, quae actio detur? 1526 postquam Emptor rem venditam venditori redhibuit, & hic est in mora reddendi pretium? *Re.* quòd Emptori detur actio in factum. L. 31. §. 17. de act. redhib. scil. ad pretium recuperandum, & haec actio perpetua est. Not. autem actionem praescriptis verbis esse, qua actor concludit, *Reum condemnari debere secundum verba praescripta*, narratis scilicet verbis conventionis; Si autem verba non interveniunt, & est tale aliquod factum,

Zz

factum, propter quod est æquum dari actionem, isto casu *actio in factum* competit; ubi actor simpliciter narrat factum, & petit reum condemnari secundum qualitatem facti in libello deducti, sic Schneidevvinus l. 4. In tit. Tit. 15. de Interdict. n. 33.

ARTICULUS VI.

De periculo rei, perfecte, vel absolute vendita, ac eius fructibus.

1527 **R**esp. 1. Si venditor alicujus rei in specie (hoc est in individuo) non est in mora tradendi, nec specialem curam in se suscepit, & res perit, periculum esse Emptoris, modo eam servandi curam adhibuerit, quam solent alii diligentiores Patresfamilias; habetur L. 34. §. 4. ff. de Empt.

1528 **R**e. 2. Si contractus est conditionatus, & res perit ante conditionem positam, perire venditori; Si vero pendente conditione solum minuitur, vel deterioratur, posita conditione damnum esse emptoris, ac si in principio contractus talis fuisset, L. 8. ff. de pericul. & commod.

1529 **R**e. 3. Si res, quæ numero, pondere, vel mensura constare dicuntur, vendantur per *averfionem* (*Überhaupt*) v. g. totus grex ovium, totus acervus tritici; periculum esse penes Emptorem, postquam contractus est perfectus, & independens à conditione expressa, vel subintellecta; quia sic vendendo venditor à se avertit periculum; Secus est, si ex designato dolio vendatur solum aliqua portio, & non totum: tunc enim periculum est venditoris ante rem ad mensuram. L. 35. §. 5. ff. de contrah. empt. quia, ut ibi dicitur, in his contractus prius non est perfectus.

1530 **N**ot. autem, quod res constans numero, pondere, vel mensura, tota simul vendi possit, exprimendo aliquam quantitatem duplici modo; nimirum *vel ad corpus*; vel *ad quantitatem, seu mensuram*; tunc venditio fieri dicitur potius *ad corpus*, quam *ad mensuram*, quando quantitas non adjicitur taxativè, seu re-

strictivè (in signum intentionis alligata illi quantitati) sed demonstrativè, seu solum ad distinctionem hujus corporis ab alio; ut si quis dicat, vendo tibi meum fundum Tusculanum, qui est 10. jugerum; e contra, si diceret, vendo tibi tria prima jugera ex meo fundo Tusculano, quantitatis adjectio fieret restrictivè, & venditio esset ad quantitatem; his præmissis: quando quantitas est adjecta solum demonstrativè, solvendum est pretium, esto reperiatur quantitatis adjectæ excessus, vel defectus; quia sic fiat contractus quo ad substantiam. v. Molin. D. 367. n. 9.

Ad alteram partem de fructibus rei venditæ Suppon. quod venditor tamdiu rei venditæ maneat dominus, etiam facta ipsius rei traditione, quamdiu Emptor pretium non solvit, vel saltem offert, aut cautionem præstet fidejussoriam, vel pignoratitiam, aut venditor fidem Emptoris sequatur; quia, si hæc deficiunt, traditio facta processit ex intentione conditionata, si aliquid prædictorum præstitum fuerit §. 42. In tit. de R. D. & L. 5. §. 18. ff. de tributor. act. Ex quo autem colligatur Emptori fides, habita à Creditore: V. Haunold. tom. 4. tit. 10. à n. 77.

Suppon. 2. quod regula generalis (*Res fructificat suo Domino*) patiat exceptionem in contractu emptionis. Nam, si post emptionem fundo aliquid per alluvionem accesserit, ad Emptoris commodum pertinet; cum commodum ejus esse debeat, cujus periculum est §. 3. In tit. h. t. Deinde fructus rei venditæ, tempore perfecti contractus pendentes, tam maturi, quam immaturi, sunt Emptoris, ac ei cum re tradendi L. 13. §. 10. ff. de act. empt. & L. 13. C. eod. intellige, nisi aliter conventum sit, ut ibidem dicitur; quia fructus pendentes sunt pars fundi. L. 44. ff. de rei vindic. Et hoc verum est, licet Emptor adhuc nihil eorum præstiterit, quorum defectu nondum in eum translatum est dominium; sic Haunold. tom. 4. de Just. tit. 10. n. 64. §. *Illud tamen*; quia tunc periculum fructuum jam est Emptoris; ergo & commodum, ut constat ex cit. §. 3.

Hoc probabilius etiam extenditur ad fru-

fructus, primum natos post contractum emptionis perfectum; nam, licet rei dominium adhuc sit penes venditorem nondum præstito eorum aliquo, quæ ad dominii translationem requisivimus n. 1531. tamen, ratione periculi, quod jam transivit ad Emptorem, Emptor si-

ctione, seu dispositione juris, quoad incrementum per alluvionem, & fructus, habet commodum; alias emens vitulum, interea (dum solvatur pretium) crescentem, deberet incrementum venditori.

QUÆSTIO XVIII.

IN TITVLVM XVIII. DE LOCATO, ET CONDUCTO.

1534 **L**ocatio, & conductio proxima est emptioni, & venditioni, iisdemque juris regulis consistit, ut dicitur in princip. Instit. h. t. & L. 2. ff. eodem, & ideo Tit. de Empt. & vendit. iusto materiarum ordine subiungitur titulus de locato, & conducto: nam ut emptio, & venditio contrahitur, si de pretio convenerit; sic locatio, & conductio contrahi intelligitur, si convenerit de mercede; hinc locatori competit actio *locati*; & Conductori, actio *conducti*, de quibus infra.

ARTICULUS I.

De locato, & conducto.

1535 **P**rimo quæstio est, quid sit locatio, & conductio? R. quod Juris Interpretes eam dicant esse Rei, vel operæ, pro certa & nummaria mercede, factam concessionem; alii dicunt rectius, quod sit contractus, juris gentium, nominatus, bonæ fidei, solo consensu initus, de rei alicujus usu, vel fructu, vel hominis operis, pro mercede certa, confestim definita, alteri ab altero concedendis: Quod sit contractus *juris gentium* habetur expressè L. 5. ff. de jure, & just. ibi: *ex hoc jure gentium locationes, conductiones, &c.* & L. 1. ff. h. t. ibi: *locatio, & conductio, cum naturalis sit, & omnium gentium, non verbis, sed consensu contrahitur, sicut emptio, venditio. Quod contractus nominatus, & bonæ fidei*

Tom. III.

ex §. 28. Instit. de actionib. quod *interventu mercedis certa, definitæ, ac determinatæ* exc. 1. Instit. h. t.

1536 Quæstio altera est, quis propriè, ac generaliter dicatur *Locator*? quis *Conductor*? R. in hoc omnes convenire, quando res aliqua (domus v. g.) alteri ad usum conceditur, illum *Locatorem* dici, qui mercedem accipit; qui eam solvit, *Conductorem*: dixi, quando *res* ad usum conceditur; nam quando quis alicui *suam operam* pro mercede concedit, non conveniunt Juristæ; sed R. quod is ex communi sensu Theologorum, & Juristarum plerumque, qui dat, vel concedit operam suam fruendam *interventu pretii*, *Locator* dicatur; qui eam accipit pretio dato, *Conductor*; ita Perez in h. t. C. n. 2.

1537 Not. autem 1. in contractu locati, & conducti conveniendum esse de mercede certa, & determinata, ut diximus n. 1535. non autem censeri *determinatam*, si determinatio ejus *solum generaliter* committatur arbitrio tertii; secus, *si quanti*. v. g. *Titius æstimaverit*, ut dicitur L. 25. ff. h. t. & ideo advertendum, conventionem illam generalem sustineri quidem in vim contractus innominati: Unde datur actio præscriptis verbis, non tamen in vim conductionis ex cit. §. 1. Instit. h. t. ibi: *qua de causa, si Pulloni polienda, curandave, ac Sarcinatori Sarcienda vestimenta quis dederit, nulla statim mercede constituta, sed postea tantum daturus, quantum inter eos convenerit, non propriè locatio & conductio contra-*

L. 2. 2. bi