

1696.

1. Alexander, Philippus: Theses aliquot selectae de modo restituendi pro moneta mutatae munitis
2. Schilkerus, Johannes: De fine et objecto juris publici Romano-Germánico.
3. Schragius, Frits: De conductione, conscriptione, pecunia, salsone, redemptione et dimissione militum, nec non de disciplina militari.

1697.

1. Mader, Johannes: De archis
2. Rehfeldt, Augustus Christianus: De feculis in curia et extra curiam. . . . 2 Sampl. 1697: 1784.
3. Schilkerus, Johannes: De compositionibus juris . . . .
4. Schilkerus, Johannes: De terminis a quo restitutionis bono. ecclesiast.
5. Schragius, Joh. Tobias: De jure hortensi.

1698

1. Feltyus, Johannes Henricus: De methodo juris publici
2. Feltyus, Johannes Henricus: De statu nobilitatis in mediata S. R. F. . . .

1698

3. Reimerus et, Philippus Teubus: Disputatio . . . jus. ad  
p. super rebus ult. c. de contrah. emp. et vendit. F.

1699

1. <sup>12. 10.</sup> Inham a Mundollyheim, Philippus Ferdinandus:

De fendo advocatiae. . . . 2 Suppl. 1699: 1781.

2. Marbachius, Ulricus: De legitima defensione vasalli ejusque  
1700 effecta. ex 2. pad. 25

1. Bruecher, Fr. Adolphus: De delictis Legatorum.

2. Feltyus, Inhamus Henricus: De jurejurando.

3. Feltyus, Inhamus Henricus: De substitutione pupillari.

4. Heiderus, Theophilus: Positiones aliquot juris publici  
atque pacis Sinebrugi. Westphalicae art. V & quaecumque  
monasteria etc

5. Marbachius, Ulricus: Poeticae exceptoriae  
ex materia Criminali de inculpata sui defensione.

6. Marbachius, Ulricus: De terminis et illorum jure.

1700.

7. Marbachius, Alsius: De collationibus <sup>1700</sup> bonorum.

8. Reichell, Felix: De delineatione architecturae  
militaris.

9. Handacher, Immanuel: De jure plurimum in pr. ex  
jure civili, quoad obligationes plurimum ex factis  
licitis et illicitis descendentes.



1. ...  
3. ...  
11. ...  
14. ...  
17. ...  
18. ...  
19. ...  
20. ...  
21. ...  
22. ...  
23. ...  
24. ...  
25. ...  
26. ...  
27. ...  
28. ...  
29. ...  
30. ...  
31. ...  
32. ...  
33. ...  
34. ...  
35. ...  
36. ...  
37. ...  
38. ...  
39. ...  
40. ...









DISPENSATIONES

RESTITUENDI

Post Monetam Mutuam

MUTUI

Decima adspiratione gratia

Imperatori et Archiduci Magnifico,

Nobili et Illustri Viri, Comiti et Cantuariensi

Præfectorum in Illustri Argen-

torensium Universitate

Pro

Reverendi Patris, Illustrissimi et Reverendissimi

Patris et Praeceptoris

PHILIPPUS ALEXANDER

Magister et Praeceptor

DEUS DANIELIS MAAGII





B. C. D.

DISPUTATIO INAUGURALIS  
JURIDICA

ad

*L. super rebus ult. c. de contrah.  
Empt. & Vendit.*

QUAM

PRÆSIDE SOLO DEO,

EX DECRETO ET AUTHORITY

MAGNIFICI JURISCONSUL-  
TORUM, IN ALMA HAC ARGEN-  
TORATENSIVM UNIVERSITATE,  
ORDINIS

Pro summis in utroque jure honoribus  
& privilegiis DOCTORALIBUS  
rite consequendis,

*Solenni Eruditorum Examini*

*submittit,*

PHILIPPUS JACOBUS *Ketchardt*/ Argent.

ad diem 31. A. O. R. 1698.



ARGENTORATI,

Typis JOHANNIS FRIDERICI SPOOR

250.

12

1698, 3.

PATRIÆ  
SACRVM.





L. B. S.



Uas hic, Benevole

Lector, vides theses ad al-  
legatum juris textum con-  
cinnatas, accuratam atque  
omnibus numeris absolu-

tam analysin non sistunt; neque enim vel  
temporis atque instantis itineris ratio vel  
ingenii tenuitas id permisere. Occasio-  
nem disputandi suppeditans fini atque in-  
tentioni propositæ satisfecisse me existi-  
mavi eo contentus, si non in omnibus cœ-  
cutiisse videar. Materix eligendæ consi-  
lium eo magis Tuam mihi spondet appro-  
bationem, quo majori utilitate illud ut-  
pote in viridi praxi atque ipsis rerum mo-  
mentis existens sese legentibus commen-  
dat. Certe non ingratum fuit Amplissimo  
Jurisconsultorum nostrorum Collegio,

A 2

utpote

utpote qui satis dignum illud judicarunt ut inauguralis dissertationis, cujus habendæ facultatem mihi ante breve tempus gratiose concesserunt, thema existeret, ejusque exerceret ingenium, qui juris Candidati titulum ambire sustineret. Conjeci ergo quædam ad illustrandam hanc legem in chartam, in quibus uti modestam correctionem ambabus amplexurus sum manibus, ita satyricam deprecor. Deus T.O.M. clementer assistat.

*Ad l. 15. ult. C. de contrah. Empt. Vend.*

**V**enditionis Venditionis substantialia sunt, res & pretium: hoc vero, ut pleno gaudeat effectu certis requisitis opus habet: debet enim esse verum, certum & justum. Prius uti excludit simulatam specie venditionis donationem aut alium contractum, ita posterior proportionem rei cum pretio, vel officio judicis vel communi hominum æstimatione factam importat. Certum vero esse debet, ut sciatur, quid actum sit, & res sive contractus exitum habere possit. Certitudo vero

vero illa cum variis modis exprimi & determinari possit, non inutiliter & quaesitum olim & hodie adhuc in disquisitionem venit, an si pretium in arbitrium e. g. Titii conferatur, illud pro certo sit habendum, emptioque tanquam omnibus requisitis perfecta, subsistat? Lex nostra eam ita definit:

IMP. JUSTINIANUS A.  
JULIANO PP.

*Super rebus venundandis, si quis rem ita comparaverit, ut res vendita esset, quanti Titius aestimaverit, magna dubitatio exorta est, multis antiquae prudentiae cultoribus: quam decedentes sancimus, cum hujusmodi conventio super venditione procedat, quanti ille aestimaverit, sub hac conditione stare venditionem, ut, si quidem ipse, qui nominatus est, pretium definierit, omnimodo secundum ejus aestimationem, & pretia persolvi, & venditionem ad effectum pervenire, sive in scriptis sive sine scriptis contractus celebretur: Scilicet si hujusmodi pactum, cum (in) scriptis fuerit redactum, secundum nostrae legis definitionem per omnia completum & absolutum sit: Sin autem vel ipse*

A 3                      nolue-

*voluerit, vel non potuerit pretium defini-  
re: tunc pro nihilo esse venditionem, quasi  
nullo pretio statuto: nulla conjectura  
(imò magis divinatione) in posterum ser-  
vanda, utrum in personam certam, an  
in boni viri arbitrium respicientes, con-  
trahentes ad hac pacta venerint: quia  
hoc penitus impossibile esse credentes per  
hujusmodi sanctionem expellimus. Quod  
etiam in hujusmodi locatione locum ha-  
bere censemus.*

Considerandæ sunt in hac lege partes tum EXTER-  
NÆ, tum INTERNÆ. Illæ inscriptione continentur, quæ  
ostendit & personam decidentem, & illam ad quam  
decisio mittitur. Prior est IMPERATOR, JUSTINIANUS  
AUGUSTUS. IMPERATOR aliis sepositis significationibus  
hic notat summum Imperii Romani præfectum & mo-  
deratorem, cui & in quem populus Rom. omnia sua  
jura contulit. JUSTINIANUS vero est is, qui Justini ante-  
cessoris sui ex sorore nepos Anno 527. imperium, quod  
per annos 38. feliciter tenuit, adeptus est, quemque  
& innumera victoriarum decora & ingentes in legi-  
bus ordinandis curæ dignissimæ tanto Principe du-  
dum æternitati consecrarunt. Vox Augustus epithe-  
ton est s. titulus Imperatoribus proprius, quem Octa-  
vius Augustus Imperator nativitate Salvatoris nostri  
sub eo facta inclutus, cum septimum consul esset, pri-  
mum



mum accepit, inque successores deinde suos transtulit.  
 vid. *Dio Cassius* l. 43. & *Florus* l. 4. *histor. f.* Coeterum  
 sive ab augurio sive ab auspicio sive ab augendo origi-  
 nem vocis repetamus, nihil interest, cum ex omnibus  
 sensus commodus elici possit, nisi, quod ultima à Ger-  
 manis Imperatoribus videatur approbata, qui sese scri-  
 bunt *Mehrer des Reichs* / sive *allezeit Mehre des Reichs*.  
*v. Limenius J. publ.* 2, 1, 35. Dirigitur lex nostra ad Ju-  
 LIANUM PRÆF. PRÆT. EX NOMINE JULIANI legibus præ-  
 missis, quæ decisionem casus inter veteres controversi  
 continent, colligitur, esse illam ex numero famosarum  
 illarum 50. decif. quibus Justinianus Veterum Juris-  
 consultorum altercationes sopivit. Duplex illud P. P.  
 præfectum prætorio ipsum fuisse innuit. Insignis hic  
 sumusque fuit tempore Imperatorum magistratus, uti  
 illud patet ex *tit. in ff. & C. de eo occurrentibus*: inceptit  
 primo sub Augusto ejusque successoribus eum in fi-  
 nem, ut præessent cohortibus aulae sive *der Leibwache*;  
 postea eorum potestas etiam ad emendationem disci-  
 plinae publicæ extensa est *v. l. un. pr. f. ff. h. t. Bachov. h.*  
 Porro M. Antoninus primus coepit præfectos habere  
 quorum autoritate jura dicitabat, ac tandem socor-  
 dia Commodi & aliorum Imperatorum eo res deve-  
 nit, ut præter militiam omnis rerum civilium quoque  
 cura ipsis committeretur. Subscriptio nulla quidem ex-  
 tat, certum tamen est, ipsam post editum primum Co-  
 dicem Justinianæ esse emissam. Quoad lectionem  
 nihil diversi reperi, nisi, quod vox IN cancellis inclusa  
 in corpore juris Gothofredi appareat, indicio in qui-  
 busdam Codicibus illam non apparere, quod tamen  
 cum sensui textus nihil detrahat, nos non moratur.

Ad

Ad ipsa ergo Legis *interna* nos convertentes casum in ipsa lege satis formatum hic non repetimus: sicuti nec terminorum explicationem, quæ uti ubivis obvia est, ita hic mihi festinanti non videbatur tantopere necessaria, saltem non separatim tractanda. Quæstio exinde hæc proponitur:

*An valeat Emptio Venditio collata in arbitrium alicujus tertij sive an valeat, si ita contractum, ut res vendita sit, quanti e.g. Titius aestimaverit?*

Uti in decidenda hac quæstione insigniter variarunt Jurisconsulti Veteres, ita quoque utrinque non desunt rationes dubitandi.

Pro negativa facit (1.) quod pretium in Emptione & venditione debeat esse certum, ita ut sine determinatione hac illa non possit subsistere; in casu vero dato hoc non fiat, dum maxime incertum sit, an & quantum illud tertius constituet: (2.) quod, uti quidem Vinnius ad Instit. hoc proponit, pretia rerum ex comuni æstimatione, non ex affectu singulorum sint determinanda *sec. l. 63. ff. ad leg. Falcid.* (3.) addi posset, quod litibus ansam dent ejusmodi emptiones, cum plerumque alterutra pars possit aliquid invenire, de quo queratur, adeoque reipublicæ interesse ejusmodi lites amputari, quod commodius nequeat fieri, quam si in totum prohiberentur tales vendendi modi.

Validitatem istiusmodi contractus adstruit (1.) quod omnis res collata in arbitrium alicujus tertij videatur & præsumatur collata esse in arbitrium boni viri, *per l. 3. C. de promiss. doris, l. 3. §. 1. C. comun. de legatis. l. 1. §. 1. de Leg. 2. l. 24.*

2. l. 24. ff. locati: cumque adeo arbitrium boni viri semper sit certum, pretium quoque incertum plane dici non posse: neque enim bonos viros, uno licet vel altero arbitrium recusante, defuturos esse, præsumitur. Hic obiter ad explicationem textus nota, arbitrium boni viri appellari, quanti rem vir bonus & æstimandi peritus æstimaret, vel iudex ex æquo & bono pretium definiret. (2.) quod omnis actus & conventio in dubio ita debeat explicari, ut valere possit, semper quippe adeo præsumptio, velle partes potius actum consistere, quam resolveri.

Sed & mediam quandam sententiam reperire licet, ab ipso etiam Imperatore haud occulte in lege nostra indigitatam, eorum scilicet, qui subtiliter distinguendum esse putabant, an singulariter spectata & electa fuerit persona Titii, an vero ideo determinatio in ipsum collata sit, quia uterque ex contrahentibus ipsum tanquam virum probum, justum, æstimandique veram æstimationem statuturum; sive brevius, videndum esse, an Titius intuitu personæ, an vero probitatis vel justitiæ sit electus. Quæ opinio rationi naturali maxime convenire videtur, quia partes, dum Titii personam specialiter eligunt, ostendunt, se velle, ut is præcise pretium constituat; sin eundem intuitu justitiæ constituunt, declarant se non recusare alium æque justum vel peritum, cum & sic intentioni ipsorum satisfiat, nihilque ipsorum justum pretium quarentium intersit, ab hoc an ab illo determinetur.

Verumenimvero Justinianus, cujus cura in decidendis & amputandis controversiis nunquam satis

B

lau-

laudari potest, omnes hasce enumeratas sententias rejecit, statuens, ut, si dixerit pretium Titius, valeat emptio, si non dixerit, nulla sit. Neque id fecit sine justa ac solida ratione. Viderat enim prudentissimus Legislator contractum hunc conditionem continere, atque adeo ex communi conditionum natura esse decidendum: quando enim contraho, dabis e. g. quod Titius statuerit, sana ratio evincit, me tum demum teneri, si Titius dixerit & nominaverit; quoniam vero incertum est, an Titius id præstare vel possit, vel velit, eo ipso firmitas & perfectio contractus pendet, donec conditio impleatur, quando sc. Titius pretium determinat, vel deficiat, quo casu annullatur.

Coeterum non opus fuisse nova hac decisione Justiniani videri posset, cum eadem hæc, quæ in nostra lege, tradit, jam appareant *in l. 25. pr. ff. locat.* Verum cum allegata lex ipsa contineat nostri textus verba, neque etiam probabile sit, Justinianum vel verba & sententiam Gaji pro sua & nova non sine plagii crimine venditare, vel etiam tautologiam Legislatori indignam (dum locationi in nostro textu applicaret suam decisionem, quæ tamen jam expressa lege in ff. promulgata fuit) commississe, non possum non eorum approbare sententiam, qui hic interpolatam esse à Triboniano Gaji sententiam existimant, atque contenta novæ hujus ei addita. *conf. Gothoff. in not. ad h. l.* Sed quid *ad l. 43. & 44. ff. de Verb. obl.* ubi idem, quod hic proponit Imperator, videtur contineri, respondendum? Ego distinguendum esse existimo stipulationem tanquam contractum stricti juris, (in quo cum verba præcise & id, quod in conventionem expressum est,

— (9.) —

est, sequamur, ex ipsa contractus natura ultra nominatam personam non possit extendi stipulatio) à Venditione, qui tanquam contractus b.f. arbitrium boni viri non respuebat: adeoque de stricti juris contractibus res olim quoque expedita erat, sed de bonæ fidei dubitabatur, ut Imperatoria decisione indigere res videretur.

Ex tradita decidendi ratione apparet, cur rationes utrinque supra adductæ tanquam nihil ad rem facientes Imperatorem in suas partes non traxerint. Et (1) quidem negantium dubitandi ratio ex ipsis quæstionibus circumstantiis concidit; quoniam aut pretium dicit Titius, & certum est pretium secundum requisita E. V. aut non dicit, & nulla est, quia deficit requisitum; adeoque pretium in tali venditione absolute incertum dici nequit, sed pendere an certum an incertum sit. Quod (2) ex Vinnio allegatam attinet, uti illa vix ad quæstionem nostram trahi potest, ita hic Titius non constituit pretium ex sua affectione, sed ex rei veritate, & quanti putat rem vere æstimandam esse: imò, quid obstet, quo minus contrahentes Titio pro sua affectione æstimandi rem potestatem dare possint; Lex quippe allegata loquitur, de eo, quid in communi fiat & fieri debeat, & speciatim, quomodo in deductione falcidiæ res debeant æstimari. Unde (3) posita distinctione Justinianæ nullæ facile lites metuendæ sunt, cum res & decisio clara sit omnibus, qui sine calumniandi animo ipsam intuentur.

Quod affirmantes (1) tanquam fundamentum supponunt, illud nos negamus: uti enim negatur arbitrium boni viri semper esse certum & idem ratione



mercium, *vid. Vinnius ad. J. h.* ita ubi certa persona eligitur, ibi indistincte arbitrium boni viri electum esse sine illicitæ extensionis nota asseri nequit, & oppido absurda esset consequentia, Titius statuet pretium, ergo, quicumque bonus vir, neque eandem evincunt leges adductæ. Quod enim *l. 3. C. de dotis promiss. & l. 3. §. 1. C. commun. de leg.* attinet; ad eas respondeo (1) neutram ad casum nostrum pertinere: nam *lex 3. C. de prom. dot.* agit de ea specie facti, in qua res in promissoris arbitrium confertur, de quo in subsequentibus agemus: *Lex vero 3. §. 1. C. comm. leg.* in casu, quo tertius non arbitratur, electionem non in arbitrium boni viri, sed ipsius legatarii confert; quod in nostro casu non potest procedere secundum *Legum* ipsius competentem favorem continere, minime ad alios actus extendendum. Idemque & *ad l. 1. §. 1. ff. de leg. 2. respondendum est*, nempe quia favore testamentorum voluntates plenius interpretamur, *l. 12. ff. de reg. juris* à quibus ad contractus inter vivos sana consequentia procedere nequit. Quod denique *l. 24. ff. locati* attinet, in illa non contractus ipse aut substantialis quædam ejus pars in arbitrium tertii confertur, sed saltem (mercede sc. tanquam requisito essentiali constituta atque adeo contractu impleto) accidentale quid, nempe approbatio operis, quod redemptor faciendum conduxit. Ad (2) quod supra adductum est, respondetur veram quidem esse illam regulam, sed ad casum nostrum non quadrare. Ubi enim specialis decidendi ratio adest, ibi ad generalem non est constituendum: adest vero hic talis, nempe ea, quæ ex conditio-

ditionum natura petenda est, unde merito in iudican-  
do illa attenditur.

Tertia quoque s. media, quam supra recensuimus  
sententia non probatur Justiniano, utpote, quæ ni-  
hil aliud continet, nisi divinationem h. e. interpreta-  
tionem incertam, dubiam, disputabilem in utramque  
partem, matrem litium, imò impossibilem, qualis in  
jure condendo & applicando minimè ferenda. Vox  
quippe divinatio minus adhuc importat, quam con-  
jectura, quoniam hæc fundamentum probabile ha-  
bet, illa vero non, sed in proprio inter pretis cerebro  
nascitur. *Conf. Menoch. de presumpt. p. m. 17.* Unde  
licet fundamentum distinctionis hujus, si in thesi con-  
sideretur, rationi naturali maxime sit conveniens, in  
hypothesi tamen ad conditionem hominum recte ab  
Imperatore tanquam impossibilis rejicitur.

Regula ergo, quoad ejusmodi venditionem hæc  
est: *Pretio in tertii arbitrio collato, si is illud constituit,  
Empt. Vend. valida est, si non, annullatur.* Ampliat eam  
ipse Imperator, dum idem in locatione procedere af-  
ferit, sed & id. m. observandum est in restitutione per  
*l. 43. ff. de V. O.,* divisione per *l. 75. ff. pro socie* aliisque  
similibus negotiis.

Sed ardua jam sese sistit controversia & valde agi-  
tata, *an sc. si arbiter talis pretium nimis magnum vel exi-  
guum constituerit, Emptio & venditio nihilominus teneat,  
non rescindenda, nisi lesio sit ultra dimidiam?* Pro affir-  
mativa facit (1) quod videantur compromisisse: teneri  
vero compromittentes stare sententiæ arbitri, sive  
æqua illa sit, sive iniqua per *l. 27. §. 2. ff. de receptis* (2)  
quod arbitrium boni viri per legem nostram plane sit

exclusum (3) quod in eadem lege dicatur, *omni modo* aestimationem ejus valere debere (4) quod in Emptione Venditione admittatur laesio, modo non sit ultra dimidium veri pretii, parum vero interfit, ipsi an alius pretium determinet.

Sunt tamen alii, qui hic arbitrium boni viri s. judicis locum habere putant (1) ob generalem clausulam de bona fide, quæ judicii bonæ fidei inest, atque facit, ut judex instituta empti actione, ostensam ab una parte iniquitatem ex officio possit corrigere & moderari. *vid. Vinnius J. b. l. (2)* quod ea mens sit personam arbitrio substituentium, ut quia sperant eum recte arbitraturum id faciant, non quod immodice velint obligari *per l. 30. ff. de operis libert;* quæ ratio generaliter prolata generaliter quoque accipienda sit. (3) *per expressum textum in l. 76. seq. ff. pro socio. & seq.*

Ego in spinosa hac quaestione existimo, non omnem laesionem & quamcumque, sed eam tamen quæ manifesta est & magna, licet adhuc infra dimidiam partem sit, (*v. l. 79. ff. pro socio*) reductionem ad arbitrium boni viri operari. Movet me tum ipsa naturalis æquitas, tum rationes modo pro hac sententia adductæ satisque meo quidem judicio ponderosæ. Licet enim textibus *extit. ff. pro socio* allegatis objici possit, illos non de Emptione & Venditione agere, sed de contractu societatis, cujus non per omnia similis sit cum Emptione & Venditione ratio, nihil tamen efficitur, cum Emptio Venditio æque sit judicium bonæ fidei; qua tanquam decidendi ratione utitur Jurisconsultus *in l. 78. ff. pro socio*, & idem jus *in leg. anteced. locationi conductioni applicatur*, quæ Emptioni Venditioni



tioni simillima est, iisdem juris regulis consistit, per  
*pr. J. de locat. conduct.* & in nostra quoque lege, pari  
 jure cum illa ambulare jubetur. Neque dici potest,  
 Imperatorem nova hac lege promulgata sustulisse ea  
 circa contractum venditionis, quæ alias ex communi  
 contractu bonæ fidei natura ipsi iacerant; sicuti enim  
 ad verba *omnimodo* mox respondebimus, ita manife-  
 stum est, non intendisse ipsum hac constitutione deci-  
 dere quæstionem hanc nostram, sed illam, quam su-  
 pra tractavimus: altercationes veterum sopivit, non  
 vero emptioni arbitrium boni viri circa quæstionem  
 hanc (de quo apud Veteres non dubitabatur) adime-  
 re volebat, quin potius, uti bene observat Fransk. dum  
 suam decisionem locationi applicat, in reliquis parti-  
 bus emptionem ipsi parificare videtur.

Sed ut rationes quoque pro contraria sententia  
 adductas videamus, (1.) non adeo indistincte vera est.  
 Apprime huc facit sæpius alleg. *l. 76. ff. pro socio*, in qua  
 Proculus ait: *Duo sunt arbitrorum genera: unum ejus-*  
*modi, ut sive æquum sive iniquum parere debeamus, quod*  
*observatur, cum ex compromisso ad arbitrum itum est; al-*  
*terum ejusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi de-*  
*beat. conf. omnino Vinnius sel. Jur. quæst. l. i. quæst. 16.*  
 Hisce præsuppositis, uti casus noster manifeste ad po-  
 sterioris generis arbitros videtur referendus, ita si illi  
 primam speciem huc applicare velint, probatione  
 forsitan nimis difficili premi se sentient. *conf. alleg.*  
*l. 30. ff. de operis libert.* Quod (2.) verba legis nostræ at-  
 tinet, *nulla coniectura* &c. illa ad eum casum perti-  
 nent, quo tertius noluit arbitrari, in quo Imperator,  
 ob deficientem conditionem potius nullum dicere  
 vult

vult contractum: sed hæc nihil ad nostram quæstionem. (3.) verbum *omnimodo* civiliter hic accipiendum est, quatenus æquitas naturalis & rationes hactenus adductæ illud permittunt, ut scilicet arbitrium boni viri in manifesta iniquitate non excludatur. Quod si enim ita absolute & crude vocem illam urgere velis, sequeretur, nec ob læsionem enormem, nec etiam ob dolum emptionem illam corrigi posse, quia *omnimodo* illa servanda est, quod absurdum. Ad (4.) adversæ partis rationem, responderetur: negando consequentiam à partibus ad tertium illum; licet enim partibus sese liceat circumvenire, non tamen sequitur, ergo hoc potest etiam arbiter ab utrisque eum in finem electus, ut pretium justum rei que conveniens statuatur. Illud tamen interim silendum non est, quod, (cum iudicis officium locum tantum habeat re integra, ubi actione ex contractu ad ejus impletionem agitur,) re tradita & pretio soluto adeoque contractu utrinque consummato, illa iniquitas, quæ dimidium non excedit corrigi amplius eo, quo dictum, modo non possit, *sec. ea, quæ bene tradit Viennius, ad Inst. h.l.*

Cœterum *an cogi talis ad constituendum pretium possit?* glossa hic disquirat, in qua rem conficere mihi videtur illa distinctio, qua dispicitur, an receperit, an vero non; ita, ut priori casu cogi possit, secus posteriori. *An vero, non constituente pretio illo, qui electus est, unus ex contrahentibus cogere possit alterum ad novam personam eligendam* quæri posset? Recte tamen cum glossa negativam sese habere existimo. Ratio decidendi ex ipsâ lege nostra eruenda, quia scilicet conditione deficiente contractus nullus, interfectus & extinctus

inctus est; adeoque novus esset instituendus, cum tamen nemo in vitis contrahere teneatur.

Ceterum eadem Imperatoris decidendi ratio latius supra proposita, ostendit quoque, penes quem periculum rei venditæ sit, antequam à tertio pretium statuatur. Cum enim E. & V. ante pretii determinationem conditionalis sit, & pendeat, adeoque adhuc imperfecta, regulariter quoque venditoris erit, nisi in aliud convenerint partes.

Affines quasdam quæstiones ut tangam, materiæ utilitas monere videtur. Disceptari solet, *an valeat emptio ita facta, ut pretium per duos viros eligendi peritos, quorum unus ab emptore, alter à venditore debeat constitui, determinetur?* Negativam plures statuunt viri non minimæ inter Jctos auctoritatis, in quibus nominasse sufficiat Vinnium in *Comment. ad h.t.* adducti rationibus (1.) quod pretium contra sæpius dictum requisitum non sit certum; (2.) quod evenire possit, ut ipsi in electione dissentiant, adeoque negotium exitum habere nequeat. Verum his non obstantibus, rectius mihi sese habere videtur sententia contraria, quæ decisionem Imperatoriam huic quoque casui applicat. Rursus enim Emptio talis conditionalis est, ita, ut si duo ab ipsis eligantur, & isti pretium dicant, contractus subsistat tanquam conditione impleta, sin dissentiant, nullus sit, quoniam deficit conditio. Ex qua decisione simul per se apparet, quid rationibus contrariantium sit reponendum. *conf. Fachinaus l. 2. contr. 1. & Struz. h.t.*

*Si ita partes contrahant, ut res justo pretio debeat esse empti, an valeat emptio, quæri solet?* Videtur idem dicendum esse, quod supra; cum pretium justum si con-

C

stitutua-

situatur, emptio tanquam impleta conditione debeat subsistere; possit autem justum pretium constitui; maxime cum expressus textus in *l. 16. §. ult. ff. de pignoribus*, illud videatur evincere.

Nos distinguendum putamus inter res, quæ habent pretium determinatum vel legale, aut ab æstimatoribus juratis & personis publicis facile determinandum & quæ non habent certam aut facilem æstimationem: in illis procedit talis emptio, secus in his, ob eandem rationem, qua pretium certitudinem requirit. Ais: pretium etiam in posterioribus semper certum esse, quoniam omnis res habeat justum pretium naturaliter, & id etiam arbitrio boni viri determinari posse, respondeo, prius in se verum esse, sed, si salissimum respectu hominum, posterius non admittere verba legis nostræ, & quæ mox dicemus

Ad allegatam *l. 16. §. ff. de pignoribus*, respondeo, (1.) ibi <sup>ad</sup> justo pretio etiam de legali sive judiciali intelligi posse, uti Gothofredus in notis explicat: & (2.) loqui eam de emptione, quæ alii contractui præcedenti adhæret & ex ipso vim suam capit, adeoque huc non quadrare *conf. l. 79. ff. de contrah. E. V.* Ceterum si nihilominus ex tali contractu res tradatur, quale posset pretium, & qua actione possit hic jam non disputo, certe nisi à lege vel mediate vel immediate pretium definitum sit, agi non posse actione ex empto manifestum est. Eadem pretii incertitudo, cum & in illa occurrat venditione, qua pretium in arbitrium tertiæ personæ incertæ vel generaliter boni viri confertur, eandem quoque operatur decisionem; expressam in *l. nostra fin. & l. 25. ff. locati*. Neque obstat, quod non incertum videatur tale pretium, cum non

non præsumi possit, defuturos bonos viros pretium determinantes: sic enim non tollitur incertitudo, quoniam adhuc incertum est, an, quale & quantum dicturi sint, & an inveniuntur sint viros utrique parti acceptos: maxime, cum arbitrium boni viri, quoad pretium justum, licet in se certum sit, oppido tamen in hypothesi humanæ conditionis sit incertum.

Ultimo illam adhuc videamus emptionem quæ fit, si pretium conferatur in arbitrium unius ex contrahentibus. Valere eandem putare quis possit (1) quod videatur conditionalis esse, *conf. l. 7. ff. de C. E. V.* ita, ut dicente illo pretium justum, valeat, si non, deficiat. (2) Quod si aliquid in arbitrium unius ex contrahentis conferatur arbitrium boni viri videatur esse electum per *l. 24. pr. ff. locati l. 7. pr. ff. de contrah. Empt. Vend. l. 22. ff. de reg. juris. l. 6. ff. pro soc.* (3) Ob §. pen. *Inst. de Empt. & vend.* Sed negativa mihi nihilominus præferenda videtur, tum ob expressum textum in *l. 35. §. 1. ff. h. t.*, tum ob generalem juris rationem, quæ non vult ut promissio ex voluntate promissoris vim capiat, tum denique ob specialem, quia pretium certum & determinatum non adest.

Sed ut & contraria diluimus, (1) talis emptio tanquam conditionalis non potest consistere, quia in contrahentis est arbitrio, an velit obligari, contra expressos textus supra allegatos. (2) Ad allegatas leges responderi potest generaliter, illas, licet probent, collationem in arbitrium unius ex contrahentibus importare arbitrium boni viri, tamen nihil efficere, cum nos supra talem quoque emptionem non admittamus, & tales supponere casus, in quibus accidentaliter contra-

tus pars, non substantialis in alterius arbitrium con-  
 fertur. Specialiter: *l. 24. pr. ff. locati supra* jam satisfac-  
 tum est: in *l. 7. pr. ff. de contrab. E. V.* non taxatio pre-  
 tii, tanquam substantiale sed alia quaedam accidentalis  
 conditio, neque adeo ipse contractus, sed aliquid ex-  
 tra ipsum in arbitrium domini confertur. Prout & *lex*  
*22. ff. de reg. Jur.* est capienda, ut scilicet dicatur, con-  
 ditionem non posse conferri in arbitrium contrahen-  
 tis, sed si illa aliquid substantiale contineat, contra-  
 ctum esse nullum, sin accidentale, & arbitrium boni  
 viri esse electum, *vid. omnin. Brunnem. ad l. 13. ff. h. t.*  
*L. 6. ff. pro socio* continet rursus casum, ubi aliquid ex-  
 tra substantiam contractus unius arbitrio est commisi-  
 sum: determinatio enim partium non est de essentia,  
 quoniam & sine ea societas iniri potest, ita ut dividatur  
 lucrum vel damnum ex natura hujus contractus. (1)  
 Denique in *§. pen. Inst. h. t.* iterum pretium non con-  
 fertur in arbitrium, sed saltem tempus adjicitur, intra  
 quod emptor deliberet, an rem pretio dicto velit ha-  
 bere. *Suendendorffer ad Eckolt not. 1. ad §. 5. ff. h. t.* Ita  
 tamen nostra sententia moderanda est, ut augmentum  
 quoddam pretii in alicujus ex contrahentibus arbitrio  
 recte conferri posse non negemus, prouti casus sese  
 habet in *l. 7. §. 3. ff. de contr. E. V.* Coeterum re ex tali  
 pacto tradita rem in contractum velatum, in quo e. g.  
 sub specie venditionis donatio celebratur, incidere  
 manifestum est.

Occasione legis nostrae de emptione in scriptis qua-  
 dam quoque hic mihi tradenda esse existimo, non ta-  
 me justa & dignitati materiae convenienti enarratione,  
 utpote, quam ei potius convenire existimo, qui *L. 17.*  
C. de

*C. de fide instrum.* tanquam propriae ejus sedis, illustrationem aut resolutionem Lectori promisit.

Certum est contractum Emptionis & Venditionis, cum consensualis sit, scripturam ad sui perfectionem naturaliter non requirere, sed non minus indubitatum est, posse conventionem partium eundem in scriptis celebrari. Finis vero istiusmodi conventionis duplex potissimum deprehenditur: vel scripturam enim volunt, ut promptior sit & facilior probatio, vel ut obligatio atque effectus s. jus utrinque ex illo contractu competens non ante se exerat, aut nascatur, nisi scriptura per omnia fuerit completa & à partibus subscripta, quo casu, uti bene ait *Fr. ad tit. ff. de contrah. Empt. Vend. n. 14.* scriptura fit quasi essentialis contractui. Scriptio vero illa vel à privato fieri solet, e. g. ipsi contrahentibus, vel à persona publica s. Notario, cujus posterioris requisita, quoad perfectionem & validitatem recensentur in *alleg. l. 17. C. de fide instrum.* facilia intellectu, Illa saltem insigni difficultate laborare videtur quaestio, qua de voluntate partium conjicitur, sive unde appareat, partes nonnisi in scriptis contrahere voluisse, eo scilicet effectu, ut ante nolint obligari? Sunt qui existimant solam scripturae mentionem factam hoc operari, s. solum animum, ut scribatur, sufficere, uti loquitur *Leyserus disp. de contract. qua in scriptis fiunt, c. 3.* refutatus à *Clariss. Strickio tr. de caut. contract. sect. 2. c. 8. §. 2. 3.* Verum enimvero, cum scriptura etiam probationis vel memoriae gratia possit & saepius soleat accedere & naturaliter scriptura ad emptionem non pertineat, potiore illorum existimo esse sententiam, qui

putant scripturam tanquam essentialia requisitum contra naturam Emptionis Vend. genericam adjectam à partibus non præsumi, sed partes potius jure communi contraxisse & scripturam probationis causa adjectisse censerent, adeoque probandum prius esse, neque probari per id, si e.g. Notarius requiratur, vel charta & atramentum poscatur, cum inde non necessario possit inferri, partes ante scripturam noluisse obligari. Conf. omnino Brunem. ad l. 17. C. de fide Instrum. Menochius de præsumpt. Fachineus l. 2. contr. 98. Vinnius ad præm. Inst. de contrah. E.V. n. 20. Coeterum illud sufficere persuadeor, si partes ab initio dicant, se in scriptis contrahere velle, neque opus esse, ut expressè profiteantur, se nolle obligari ante scripturam perfectam, per l. alleg. 17. C. de fide instr. quæ præsumptio cum legalis sit, non impugnanda videtur. Neque est, quod dicas, animum illum ex circumstantiis quoque sic colligi posse, e.g. si notarius vel calamus poscatur, uti enim distincta sunt, velle contrahere in scriptis, & velle contractum scribi, ita negatur prius exinde colligi posse, sed pro posteriori potius præsumi supra alleg. ratio ostendit.

Uti vero illud expeditum est, quod, si partes non nisi in scriptis contrahere velint, neque adeo ante eam perfectam obligari, pœnitentiæ eo usque locus sit, donec scriptura, secundum requisita legis sit per omnia completa; ita, si arrha data sit, disceptari possit, *non nisi cum arrha dispendio liceat à contractu recedere?* Videtur enim non perdere arrham debere eum, qui ante noluit obligari adeoque liberam pœnitentiam usque ad completionem sibi reservavit, cumque ar-  
rha



rha sit argumentum emptionis & venditionis contra-  
 ctæ per *pr. J. de Empt. & Vendit.* hic vero illa nondum  
 sit contracta, conditionalis erit arrhæ datio, ut scilicet  
 data sit, si emptio perficiatur, atque inde etiam vires  
 suas exferere incipiat. Verum clara est Imperatoris  
 voluntas & legislatio pro contraria sententia, cui  
 nihil detrahunt rationes adductæ. Eo ipso enim,  
 dum talis arrham dedit, obligationi ex arrhâ commu-  
 niter orienti se submisisse videtur, adeoque libertatem  
 poenitendi ipse restringere voluit : quemadmodum  
 nec verba illa *pr. Inst. h.t.* ita crude sunt capienda, cum  
 arrhæ sæpe sint argumentum emptionis perficiendæ  
 adhuc & imperfectæ, uti ex subsequentiis textus ad-  
 ductis verbis & *l. 17. C. de fid. instrum.* satis aperte patet.  
 Magnam illam & insignem controversiam, an scil.  
 quod hæctenus de contractu perficiendo dictum,  
 etiam ad jam perfectum pertineat, ut scil. & ibi cum  
 dispendio arrhæ poenitere liceat? meam hic non facio,  
 urpote ad nostrum textum non pertinentem conf.  
 circa eam Brun. *ad l. 17. C. de fid. instrum.* Vinnius *ad*  
*pr. Inst. de Empt. Vend.* atque omnino Lauterbach. *diff.*  
*de arrhâ.* Sed hic subsistimus, DEO T.O.M. pro  
 divina sua assistentia humillimas persolventes  
 gratias cui etiam in æternum sit

LAUS HONOR ET GLORIA.

Corollaria.

1.  
 Sponsalia de præsentī priora, non solvuntur per sponsalia  
 de præsentī posteriora licet his concubitus vel benedi-  
 ctio sacerdotalis accesserit.

Divisio



<sup>2.</sup>  
Divisio sponfaliorum in ea, quæ verbis præsentis temporis  
e.g. duco Te in uxorum, & ea, quæ verbis futuri tem-  
poris, e.g. ducam Te contrahuntur, non est divisio  
sponfalium proprie dictorum.

<sup>3.</sup>  
Sponfaliorum de futuro appellatio, uti conditionis recte  
applicatur; ita nihil impedit quo minus eadem iis  
etiam tractatibus applicari possit, quibus sponfaliorum  
contrahendorum fit promissio.

<sup>4.</sup>  
Sponfalia de futuro jurata solvuntur per sequentia de præ-  
senti,

<sup>5.</sup>  
Is, qui aliquam se ducturum indefinite juravit eandem etiam  
ultra biennium expectare tenerur.

<sup>6.</sup>  
Pater se filiam suam alicui traditurum esse recte jurat.

PHILIPPO JACOBO REICHARDO  
Argentoratensi,

De pretio tertii arbitrio definiendo  
inauguraliter disputanti!

**I**ngenium, Genii an *cultus* præponderet in TE,  
Arbitrio facili tertius haud dirimet;  
*Ingenium* magni est, non est *cultura* minoris;  
Patria quin ergo reddat utrique suum!  
Reddat utrique suum! sic TE que manebit accensus  
Prægrandis meritum, LAUDIS, HONORIS, OPUM!

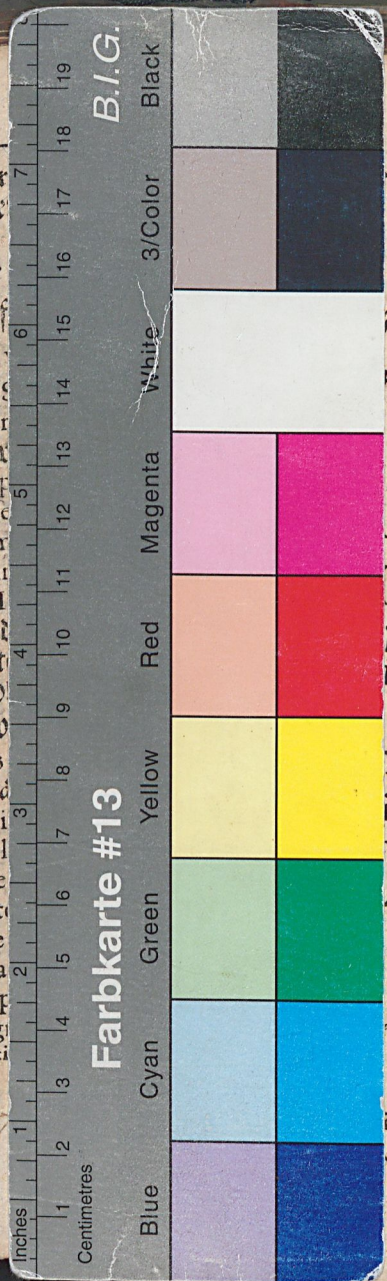
JOHANNES HENRICUS FELTZ,  
D. PP. p. t. Facultatis Juridicæ Decanus.

X26159 19

1077







250.  
12

B. C. D.  
TATIO INAUGURALIS  
JURIDICA  
ad  
*1698, 3.*  
*rebus ult. c. de contrab.*  
*empt. & Vendit.*  
QUAM  
SIDE SOLO DEO,  
ETO ET AUTHORITY  
CI JURISCONSUL-  
N ALMA HAC ARGEN-  
ENSIVM UNIVERSITATE,  
ORDINIS  
utroque jure honoribus  
is DOCTORALIBUS  
ite consequendis,  
*Eruditorum Examine*  
*submitit,*  
COBUS Neichardt/ Argent.  
m 31. A.O.R. 1698.  
\* \* \* \* \*  
RGENTORATI,  
NIS FRIDERICI SPOOR.

