





DISPUTATIO JURIDICA
DE PACTO RETROVEN-
ditionis

21 539

des Wiederkauffs

1648, 7.

L. 2. C. de pact. int. empt. & vend.

Theoriam & praxin exhibens

QUAM

D. O. M. A.

SUB PRÆSIDIO

Dn. JOH. OTTONIS TABORIS,
JURIDICÆ FACULTATIS SENIORIS.
Cod. Jurisque Feud. in illustri Argentoratensium Univer-
sitate Professoris Excellentissimi. Domini Præcepto-
ris & Patroni sui summa observantia
colendi.

Publico examini committit,

JUSTUS SEBASTIANUS Faber
Betuletano-Spanh.

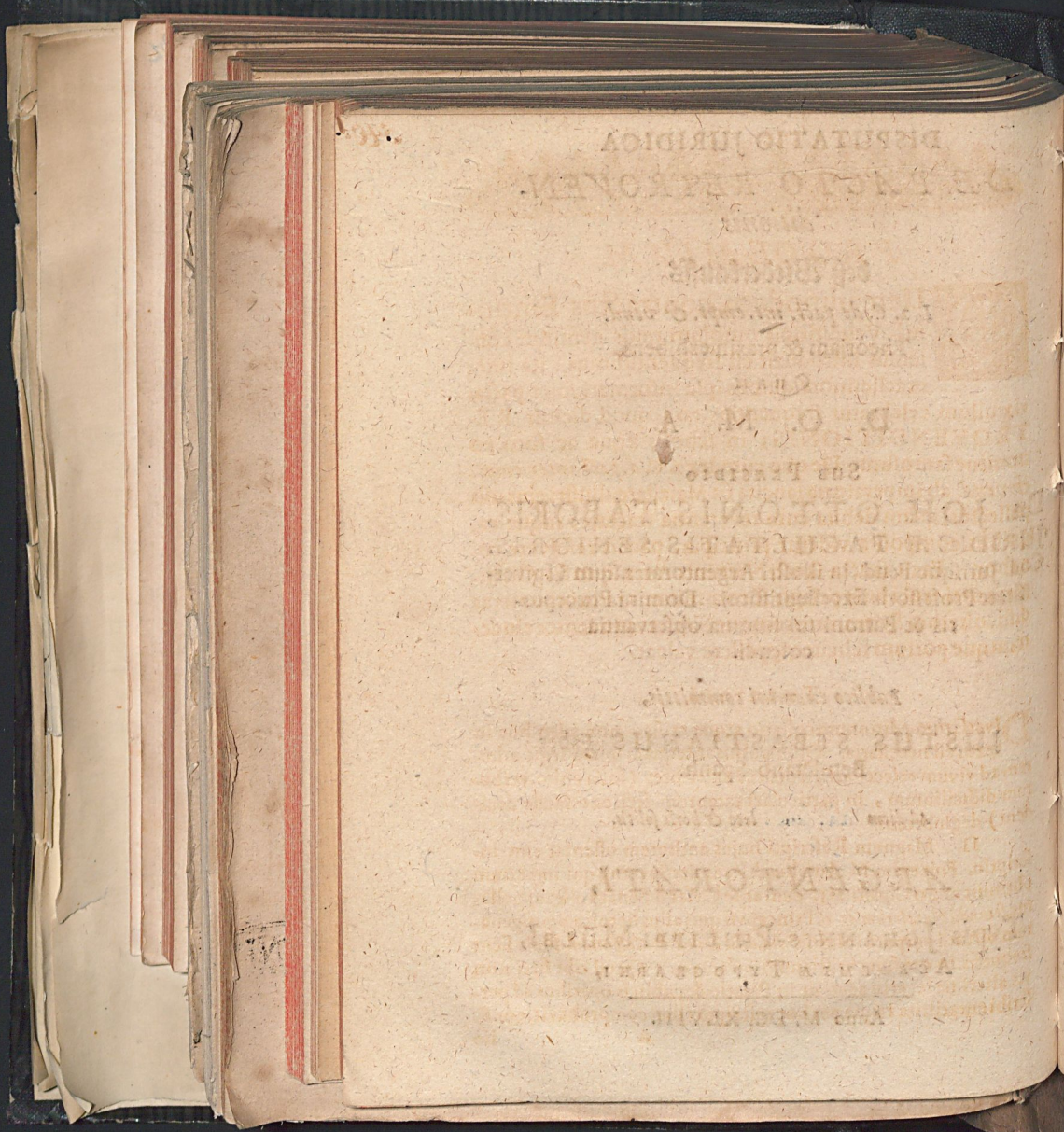
Ad diem 21. Jun. loco & horis solitis.

ARGENTORATI,

Typis JOHANNIS-PHILIPPI MÜLBI,
ACADEMIÆ TYPOGRAPHI,

Anno M. DC. XLVIII.





100

DEPUTATIO JURIDICA

DE JURE TESTAMENTORUM

DE TESTAMENTIS

DE TESTAMENTI FORMIS

DE TESTAMENTI VALIDITATE

DE TESTAMENTI INTERPRETATIONE

DE TESTAMENTI EXECUTIONE

DE TESTAMENTI REVOCAZIONE

DE TESTAMENTI FIDUCIARIA

DE TESTAMENTI MILITARIUM

DE TESTAMENTI SPOUSALITUM

DE TESTAMENTI PUBLICORUM

DE TESTAMENTI SECRETORUM

DE TESTAMENTI VULGARIUM

DE TESTAMENTI MORTUORUM

DE TESTAMENTI VIVENTIU

DE TESTAMENTI SINGULORUM

DE TESTAMENTI UNIVERSALIU

DE TESTAMENTI PARTICULARIU

DE TESTAMENTI MIXTIS

DE TESTAMENTI COMPOSITIS

DE TESTAMENTI IMPROBIS

DE TESTAMENTI PROBIS

DE TESTAMENTI IMPROBIS

DE TESTAMENTI PROBIS

v
T
n
C
p
p
n
g
d
r

I
re
ru
de

fo
ol
tu
ru
fr
vi
fo





PROOEMIUM.



Uemadmodum contractus Em-
 tionis- Venditionis omnium quos gentium con-
 sensus introduxit est frequentissimus : ita inter
 excellentiora quibus ipse informari solet pacta,
 vix ullum celebratur frequentius eo , quod dicitur R E-
 TROVENDITIONIS; in scholis æque ac foro eo
 nomine famosum. De quo cum lex 2. C. d. *pañt. inter empt.
 & vend.* ab imperatoria sancita sit Majestate, illustri ejus usui
 pellectus, ipsam debita cum reverentia tractare, inque ea,
 quibus composita videtur principia, paucis resolvere co-
 nabor. Faxit sancta sancti Numinis Aura, quo fragillis in-
 genii mei, truci huic pelago se committens ratis, innumeras
 difficultatum Syrtes, errorumque Sirenes prudenter elude-
 re, atque portum feliciter appellere valeat.

THESIS I.

Diversarum editionum collatio atque crisis , non adeo hoc in
 textu est necessaria. Quin potius antequam ipsam legis arbo-
 rem ad vivum reseceamus , cortices exteriores (folia enim verbo-
 rum difficiliorum , in particulari ramorum sectione facile deci-
 dent) deglubemus.

II. Magnum Rescripti hujus authorem ostentat ejus in-
 scriptio. Fuit enim M Aurelius Alexander Severus; qui imperium
 obtinuit anno Christi 225. cum ante Cæsar à Senatu esset appella-
 tus, *secundū Nauclerum & al.* Princeps si quis alius heroica omnigena-
 rum virtutū purpura insignis *vid. dict. Nacl. & Cuspinian.* Huic sicut
 frequens in ore fuit christianum *in pto de yma* : Quod tibi fieri non
 vis, alteri ne feceris: adeo ut in Palatio & publicis operibus id per-
 scribi curarit: ita re ipsa per hoc rescriptū illud comprobavit, consi-
 lio

A



lio magorum Jurisconsultorum, quibus familiaris admodum fuisse dicitur, dubio proci promulgatum. Floruerunt in primis tempore ipsius Ulpianus & Paulus, Papiniani ambo discipuli atque affectores teste *Hottomanno in part. bist.*

III. Rescripsit autem optimus Princeps sive subnotavit ad libellum supplicem privati alicujus A. Charisii de negotio privato. Quemadmodum enim Principes Romani vices Judicis, jus de civilibus subditorum causis etiam pro tribunali dicendo egerunt, quod de Augusto, Tiberio, Claudio, Nerone, Galba, Vespasiano &c. ex Suetonio post alios monet *Sudhold Diss. d. iurisdic. a 190. & seqq.* ita etiam Jurisconsultorum partes consulentibus respondendo quodammodo peregrisse videntur *l. sc. de LL.* Et hac occasione cum Imperator diversas Jurisconsultorum sententias simul conciliavit, prudentia tam legislatoria quam judiciaria specimen hanc constitutionem exhibere patet.

IV. Cujus summa est: Ex pacto retrovenditionis dari actionem praescriptis verbis, vel ex vendito. Emolumenta item post oblatum precium percepta, restituenda esse.

V. *Hic praemissis*, accedamus nunc ad anatomiam ipsam. Sunt autem potiora hujus Const. membra: Expositio facti; & informatio juris. Factum complectitur & conventionem & eventum. Conventio est & principalis, E. V. fundi: & accessoria, adjecti pacti de retrovendendo. Eventus hujus conventionis exponitur cum respectu venditoris seu heredis ejus: quod is juxta legem contractus pretium offerat & fundum recuperare sataget: cum resp. emtoris, quod ejus heredes legi contractus parere & fundum recepto pretio, restituere detrectet. Facti hujus expositionem, sequitur Decisio seu informatio juris: quae respicit: tum ipsum fundum; tum ejusdem fructus & accessiones. Ad fundi ipsius restitutionem, coget venditor heredem emtoris vel actione praescriptis verbis: vel ex vendito. Cum fundo autem ipso, fructus quoque & accessiones, quaecunque post oblatam ex pacto quantitatem (pretii) ad emtorem pervenerint, erant restituenda.

VI. Generalem textus resolutionem & *avertitur*; excipiat prolixior & diducta casus figuratio: Nimirum parentes Charisii vendiderunt Titio fundum Tusculanum, hac lege, ut quandoque ipsi vel heredes eorum Titio obtulissent pretium, fundus iste restitue-

restitueretur. Charisius offert precium heredi ipsius Titii. Hic vero pacto non vult stare. Quæritur quid juris?

VII. Antequam autem decisionem casus hujus ventilemus, ejus circumstantias paulo accuratius examinabimus, sunt autem primariæ, 1. Venditio prima. 2. Retrovenditio.

VIII. Venditionis occurrunt 1. causa efficiens, 2. materia. 3. ratione formæ, inprimis, pactum adjectum.

IX. Primam venditionem celebrarunt, non ipsi litigantes, sed parentes eorum. Forte enim fundus ex societate l. 16. § 3. ff. de alim. vel cib. leg. vel donato, legato &c. erat communis.

X. Materia hujus venditionis fuit fundus. Fundi significationem variare patet ex l. 60. 115. & 211. ff. d. V. s. vid. Gædd. ibid. & Auf. Popma de diff. verb. Sive autem fundus pro integra possessione (agrum cum villa continente) accipiat: sive locus sine villa, nil refert. Neque dubitandum est quin cæterarum quoque rerum venditioni similis lex queat adjici, etiam feudi, quod licet vendatur. G. Anton de feud. 9. § 5. g.

XI. Forma contractus est: venditio solo consensu perfecta, simul pactum, sive ab initio sive statim post contractum perfectum adjectum l. 7. § 5. ff. de pact. Cum vero pacta ita adjecta versentur vel circa substantialia, vel naturalia emptionis-venditionis, iisque vel addant, vel detrahant; consensum vel suspendant vel resolvant, quid nam horum operetur pactum huic venditioni adjectum Q. An dicendum, pretium rei propter onus adjectum pro parte quarta imminui? Tirag. in pref. d. R. C. n. 28. aut rei traditæ dominium affici? Berlich 2. concl. 2. n. 55 an potius venditionem ipsam pacto quodam resolutivo instrui ut in l. 1. de lege commiss. Scilicet venditor affectione erga fundum ductus arg. l. 22 v. nec vero. C. de adm. & peric. tut. pactus est illum, quam primum ipsi sederit precium offerre, restitui: adeo vero sollicitè sibi cavit, ut id ipsum per retrò actionem venditionis prioris voluerit effici: ex l. 1. & 2. C. de resc. vend. s. aut per conditionem resolutivam, actum purum retro annullantem, ac si ab initio nil actum fuisset, per l. 7. C. de pact. inter empr. non, ut alij volunt, reciprocatione sive replicatione quadam contractus per novam conventionem peragenda; (Ajunt enim nonnulli pactū hoc non tam esse de cōtrahendo sive de futuro contractu, quam propter magnam factorum cum contractibus consensualibus affinitatem, novā emptionem venditionem, sub arbitrio alterius

terius suspensam. At enim, cum contrahentibus non contractum contractui sed pactum adicere placuerit: distinctum potius & peculiare dicendum pactum, quam proprie dicta venditio. Et distinctum non tantum ab emptione, sed & aliis pactis huic perquam similibus, v. gr. pacto rescissorio, de quo *d.l.7. C. de pact. in. empr. & vend. à Retractu conventionali, sive iure protimeseos*, (quamvis in genere à Dd quibusdam conventionalis retractus dicatur: *ut postea videb*) Proprio autem & non ineleganti nomine dicitur venditionis sive de retrovendendo. Quod vocabulum à supino verbi sui inflexum unde componatur satis patet. Ad verb. *retro*, reflexionem contractus, qualis in ceteris hactenus forte non usitata urget, venditionique potius quam emptioni usui coaluit, cum nostri verbo, *Wiederkauff*, *Besold. in hac voce. ejus ambiguitas notatur ab eod. in verbo Pfandschilling*, emptionem potius reddant, altero relatorum pro utroque posito, plenaque appellatione tam à priori quam posteriori præcisa *vid. Cujac. Par. de act. empr.*

XII Hoc retrovenditionis pactum ulterius, sed tamen secundum ea tantum, quæ in textu occurrunt, considerandum; persecta ejus tractatione. Analytica nostræ Sorori, ei scilicet, quæ syntheticam thematum simplicium telam pertexere solet, reservatâ. Describitur autem pactum hoc quod sit: conventio emptioni adjuncta, ut res vendita aliquando certo pretio revendatur.

XIII. Est itaque materia hujus pacti fundus venditus (sive etiam res alia qua mobilis, cum & in hanc affectio & desiderium recuperandi cadere possit) & pretium sive quantitas quæ data est: *Franc. Zoaneri. ad h. l. n. iii.* nisi aliud contrahentibus, aut consuetudini, quam respexisse præsumuntur, placuerit.

XIV. Forma consistit in consensu de offerendo precio & restituendo fundo. Consensu tamen non puro sed sub conditione suspensâ. *conf. C. l. A. de contrahenda emptione § 54. num. 5.* Conditio ista, posita est quidem in manu & potestate venditoris, non tamen in nuda arbitrii declaratione, *ut in §. pen. inst. de empr. vend. sed in oblatione pretii.* Et licet oblatio ista in simplici venditione, non vi conditionis, sed ex natura contractus fiat, *arg. l. 13. § 8. ff. de act. empr. & l. 99. ff. de cond. & demonstr.* Cum tamen in terminis nostris ipsum pactum sub ea sit suspensum, & per eam purificetur, conditionem veram facere videtur. Quæ conditio potestativa pacto impli-

547
implicite (hinc ipsa conditio dicitur pactum, ex gr. pactum addit.
in diem, pactum sive lex commissaria) sive uno eodemque pacto
hactenus puro, suspenso alias ratione retrovenditionis, adeoque
emtorem ante oblationem nullo obligationis nexu constringente,
est stabilita.

XV. Vis & effectus hujus pacti inter alios, *respectu presentis*
temporis, notabilis est, quod faciat rem minoris valere; *post Socin. in l.*
§ si heres n. 3. & ibi Lason n. 9. & 10. Rip. n. 26. ad Senat. Trebel. Tiraquel.
lib. 2. de retract. in praf. num. 20. quemadmodum aliud quodlibet gra-
vamen rei pretium minuit, post Dd. in l. fundi partem. 79. de contrahen.
empr. Sanz. de honor. divisione cap. 8. n. 7. adeoq; non satis tuta est præ-
sumtio Besoldi in thes. pract. verb. Wiederkauff. quando cum non-
nullis aliis censet: conventionem istam censeri debere fenerati-
tiam, quoties intervenit modicitas pretii: puta si res valeat 100. &
vendatur 50. cum enim rei pretium per hoc ipsum pactum minua-
tur; minoris pretii constitutio rem ad æqualitatem potius quàm ex-
cessum feneratitium reducit. *l. fundi partem. 79. de contrah. empr. Lay-*
man. lib. 3. de iustit. tr. 4. cap. 16. num. 18. Respectu autem *temporis fu-*
turi, hæc vis & effectus pacto retrovenditionis adscribitur, ut illi
nulla possit opponi præscriptio, ne centenaria quidem *Myns. obser-*
vat. 16. ubi ita in Camera frequenter pronunciatum fuisse commemorat. Id
quod reperit 6. obser. 70. n. ult. quod scilicet ex parte venditoris repetitio
sit mera facultatis: ex parte emtoris semper emergat m. f. cum
sciat se ad restitutionem venditori teneri. *Besold. d. loc. C. l. A. de con-*
trah. empr. §. 54. n. 5. frustra Dissentiente Bachovio l. diss. Treutl 28. §. 10.
lit. D. per l. 3. C. de præscript. 30 vel 40. ann. Aliud fuerit dicendum, si
post oblationem pecuniæ factam empor primus restitutionem re-
cusaverit: Et illi recusationi per longissimum tempus venditor
primus acquieverit.

XVI. Ipsi autem oblationis notanda 1. *Causa efficiens;*
sive enim ipsi venditores, sive heredes eorum pretium obtulerint,
fundus est restituendus. Equidem cum pacta tam active quam pas-
sive in heredes, nulla etiam eorum facta mentione transeant *per l.*
§. ff. de probat. sive de dando sive faciendo sunt concepta, arg. l. 13. C. de
contrah. stip. idem hactenus de pacto retrovenditionis affirmandum:
Sed cum pacto adjecta sit conditio & quidem potestativa, (qualis est
hic, pretium offerre,) major exurgit dubitandi ratio. Constat tamen

& eam in heredes transire, *vid. Covar. l. 2. pract. qq. c. 39. n. 5. Bachov. 2. disp. Treutl. 27. §. 6. lit. F. Not. II. Materia.* Offerendum est n. pretium & quidem totum: partis enim solutio ut non recte sit invito, ita & oblatio. Nisi & prima emtio ad certos terminos facta sit *v. Scheffer. 3. §. 10. Not. III. Forma; & quidem 1. vel quatenus oblatio ad purificationem contractus necessaria: & sufficit simplex realis, neq; consignatione vel depositione ulteriori opus: vel quatenus ex parte agentis requiritur ad complementum contractus, actionisque exercitium: & conjunctam requiri cum consignatione & depositione probatur argum. l. 13. §. 8. ff. de act. empt. juncta l. 39. ff. de solut. 2. ratione temporis in favorem venditoris adjecti: aut enim pactum sit, cum determinatione temporis, ut scilicet usque ad certum tempus liceat offerre, nec ultra; vel ut usque ad certum tempus non liceat, & deinde vero ad certum usque tempus vel in perpetuum: aut sit absque ulla temporis determinatione, ut fas sit venditori quandoocunque ipsi placnerit offerre. *Perex. parat. C. de pact. int. empt. & vend. n. 23. Not. IV. Effectus.* Etenim Oblatio simplex purificat & perficit contractum, obligationem sive jus retrahendi parit, actionem venditi (quatenus ceu informata ex pacto datur,) quoad actum primum quasi introducit. Per oblationem ut ita loquar vestitam, mora inducitur, actio citra metum exceptionis *per l. 13. §. 8. ff. de act. empt. intentatur.**

XVII. Et hæc de oblatione pretii. Alterum cuius gratia pactum inicitur est restitutio fundi. Hoc enim actum, ut emptor qui per traditionem venditoris factus est rei dominus, eundem vicissim faciat dominum restituendo. Neque enim dominium ipso jure redit ad venditorem. *Covar. lib. 3. cap. 8. num. 8. Hartman. Hart. tr. 22. O. 5. num. 6.*

XVIII. Quemadmodum autem contrahentes pactum retrovenditionis in h. l. conceperunt de actibus ad complementum contractus alias necessariis: ita potuissent verbis solam retrovenditionem exprimentibus, vel æquipollentibus aliis uti, *per l. 12. ff. de præscr. verb.* Quamvis verborum directorum & obliquorum distinctio à *Fachmeo 2. contr. 15. tradita*, nulli sit usui hoc in pacto, cum natura ejus conditionem ipso jure resolventem non admittat. Placuit autem in hac hypothesi forte pro dare & tradere, redditionem sive oblationem & restitutionem in conventionem vel ideo deducere,

545
cere, quia actus isti in complendo contractu, ultimi; primi in replicatione sive reflexione occurrerunt. In specie autem pro datione oblationem, quia & in simplici venditione obtulisse sufficit, *d. l. 13, §. 8. ff. d. ad. empt. ratio rationis, quia oblatio habet vim solutionis. v. Treutl. vol. 2. D. 3 §. 10.*

XIX. Hac de pacto adjecto venditioni prima. Sequitur Retrovenditio, consideranda tum ex parte venditoris, tum emtoris: De illa *vers. teque parato*. Ubi *conditioni dicta satisfacere*, idem quod pactum contractui adjectum (quod modo conditio, modo fides, lex contractus vocatur) servare sive quod statim sequitur parere. In specie vero indigitatur, Charisium pretium obtulisse, adeoque conditione purificata retrovenditionem perfectam esse.

XX. De hac, *vers. heres emtoris*. Scilicet emtoris heres (de cujus exceptione cum causa nondum agitata, neque etiam consulens ejus in libello mentionem fecerit, non constat verisimile tamen est eum diuturnae possessionis praescriptione usum fuisse) conditioni *parere*, sive fundum restituere detrectavit & adhuc detrectat, adeoque moram committit.

XXI. Charisius igitur heredem emtoris in iudicium vocaturus de duobus quarit 1. quamnam actio ex hoc pacto oriatur. Et 2. quid in eam veniat.

XXII. Quemadmodum enim de actionibus ex aliis pactis emptioni adjectis v. g. addict. in diem & L. commiss. diu multumque reciprocata fuit disputationis serra, donec tandem quaestioni non prurigne novatorum, sed ex interioribus juris recessibus nata veritas Imperatoria stabiliretur decisione, *l. 4 ff. d. l. Commis.* ita etiam dum inter ipsos Jurisconsultorum Filios, de actione ex pacto retrovend. danda, non constabat, aliam Proculianis, Sabinianis aliam concedentibus, *vid. Bachov. i. d. sp. Treutl. 6. th. 10. C. Merrill. i. observ. 5.* Sacrum ipsius Principis oraculum fuit consulendum.

XXIII. Et quidem pro actione ex ipso contractu sive venditi militat 1. quod ad contractus fidem servandam, actio quae ex ipso contractu principali exercetur, dari solet. *l. 7. §. 5. ff. de pati. l. 72. 75 76. ff. de contrah. empt.* Maxime cum 2. venditor propter retentam sibi potestatem redimendi minoris vendat, sitque illa conventio quasi pars precii.

XXIV. Econtrario, cum conventio haec plane singularis sit,

ris sit, & simul ad rescindendum contractum tendat, ad actionem præscriptis verbis potius descendendum, *fac. l. avia. G. C. de jure dot. l. 9. C. donat. l. cum res, 22. C. de pact.*

XXV. Videtur & decisio ipsa & ratio decidendi Imperatoris (ut contractus fides servetur) utrique actioni favere. Sed *Perezus cum alius*, (quos v. apud *Hunnium de pactis c. 7.*) *Par. C. de pact. int. empr. & vend.* hanc decisionem aliter interpretatur & dicit; Imperatorem Alexandrum dum actionem ex vendito concesserit præscriptis verbis actionem negasse. *per l. 2. & 3. ff. de præscrip. verb. adeoque sententiam quorundam ex veteribus pro act. præscr. verb. calculum ponentium, referri quidem, sed quæ verbis posterioribus statim corrigatur. add. Borch. d. pact. c. 6. n. 55.*

XXVI. Forte non in angulum releganda est distinctio *Oldendorpji cl. 4. art. 40.* Ut scilicet *cum dubitatur* utrum verus sit contractus, cui accedit pactum, annon sit, præscriptis verbis agatur, & factum obiter recenseatur. Ubi autem *certum fuerit* (sive ex evidentiâ negotii gesti, ut d. *l. 6. C. de jure dot. l. 7. §. 5. de pact.* sive ex specialii definitione juris, ut is pactis resolutivis *l. 4. d. L. Commiss.*) contractum esse nominatum, cui pactiones adjungantur, ordinariam actionem sufficere. Quamquam etiam tum velit rem gestam ex pacto exponendam esse judici, sicut verbis inter contrahentes concepta est, & actor dici possit præscriptis verb. persequi, quatenus ad illam pactionem attinet, forma tamen judicii principaliter actioni contractus tributa. *Conf. Vinnium de pactu cap. XI. ubi n. 5. eos ridet, qui particulam vel in hac l. 2. volunt esse correctoriam, non dicitur.*

XXVII. Sicut igitur actio præscriptis verbis in statione subsidiaria non negligitur: ita etiam actioni ex vendito non obstat, quod jura non permittant ex contractu agi ad ejus rescissionem, quam hic intendit actor. *v. l. 11. §. 5. & 6. de A. E.* Nam etsi id agi videatur ut recepto pretio recedatur ab emptione, hoc tamen venit per accidens, siquidem principaliter hoc agitur, ut servetur pactum, quod est pars conventionis, adeoque id fiat quod convenit *l. 79. ff. de contr. empr.*

XXVIII. Hac autem ex vendito actio, quatenus ex pacto adjecto exercetur, novis informatur qualitatibus. Datur enim venditori contra ipsum emptorem ejusque heredem, non vero contra tertium possessorem. XXIX.

XXIX. Dicit Imperator: *has actiones dari.* Scilicet tūm ex dispositione juris, tum ex applicatione & concessione pratoris: ut ut enim actio jure competeret, intentari tamen olim & in judicium deduci non poterat, antequam à Pratore daretur, id est, agendi coram iudice pedaneo facultas sub formula concederetur. v. *Pacium in method. Codic. de formul. & impetrat. sublat. n. 9. vers. ex iis que dixi pag. 148. B.*

XXX. Succedit Quæstio altera. Cum enim præter fundum, & quæ ipso continentur, l. 17. §. 2. & *fin. ff. de act. & empr.* etiam alia hoc iudicio præstanda sint, v. gr. accessiones, emolumenta, fructus: de his jam quæritur, ex quo tempore debeantur. Decisio hujus quæstionis exhibetur *vers. Habita.* Cujus considerandum Subjectum & Prædicatum.

XXXI. Subjectum, & ejus 1. Genus sive materia, sunt ea quæ *ex fundo*, ceu causa proxima, emolumenta scilicet & fructus (quorum divisiones repetantur ex *Par. Wesemb. de usur. & Bachov. ibid.*) ad adversarium, (heredem emtoris) pervenerunt. Pervenisse autem dicimus hoc loco quæ percepta sunt. 2. Formam sive differentiam specificam denotant verba: *post oblatam ex pacto quantitatem.* Scilicet *quantitas*, (quæ præter alia significat pecuniæ summam l. 11. *ff. de compens. sive precii,*) *ex pacto* id est, arbitrio jure pacti concessio, *supra d. 14. offerretur.* De oblatione ipsa ejusque forma, d. 16. dictum. Præpositio *post* duo insinuat 1. contractum esse debere perfectum (potest tamen etiam de mora commissa intelligi, d. d. 16.) 2. excludi fructus ante oblationem perceptos. Jungatur *ἀπόδοξα* infra d. 34. & 35. adducenda.

XXXII. Cum autem fructus, post oblatam ex pacto quantitatem, vel percepti, vel ipso tempore oblationis fuerint pendentes, vel postea nati: & illis decisio hujus quæst. ejusque ratio convenit. *Peretz. par. C. de pact. inter empr. n. 22.* Ulterius ex Zoanetto distinguit *Bachov. 1. disp. Treutl. 28. d. 10 C.*

XXXIII. Prædicatum est in verb. *ratione habita.* Ratio idem hic est, quod respectus seu consideratio ejus quod convenit rei aut personæ l. 1. §. 6. *pén. ff. si quadr. paup.* Et quidem ratio habenda hic à iudice dato, eorum, quæ nõ jure actionis, sed officio judicis veniunt. *Bachov. in Inst. pr. de off. jud.* Veniunt autem & debentur fructus, pacto oblatione simplici purificato, & retrovenditione perfecta sub
B comper-



compensatione cum usuris. Libere vero, cum contractus per oblationem cum depositione conjunctam, ex parte venditoris impletus, & emtor in mora constitutus fuerit. Imo hoc casu non tantum perceptos, sed etiam percipiendos deberi, probat *Ioan Copi, de fruct. lib. 3. tit. 1. cap. 1. num. 4. testimonio Pauli l. 2. §. 3. Neratij & Iuliani l. 31. ff. de contrah. emr.*

XXXIV. Responsi ita enucleati supplenda adhuc sunt rationes, quibus in utramque partem fuit disputatum. Videbantur enim ex contractu retroacto, vel potius per existentiam conditionis resolutivæ annullato, omnes ab initio percepti de fundo fructus restituendi, *arg. l. 6. & 16. ff. de in diem addit. l. 5. ff. de L. commiss.*

XXXV. Econtrario urgebat, quod quemadmodum fructus perfecta emtione cedunt emtori *l. 13. C. de act. emr. ita & ex retrovenditione retrahenti venditori, qui purificata conditione promittore adeoque domino est habendus, sint restituendi.*

XXXVI. Non obstat ratio dubitandi: Resp. Pactum enim resolutivum non operatur antequam conditio (offerendi & refundendi pretii) impleta fuerit: adeoque pactum hoc novam velut emtionem parit, *Mysf. cap. 6. O. 50. nu. 2. conf. 8. 11.* quapropter venditor ceu dominus, fructus ante oblationem perceptos suos facit, *l. 42. & seq. de usuris.* non interim, ut in pacto addit. *l. 4. §. 4. ff. de in diem add. l. 5. ff. de L. commiss.* sed irrevocabiliter, *l. 25. ff. de usuris.* Quia ante pretii oblationem ipse fidem sefellisse dici nequit, *arg. l. 5. de L. Commiss.*

XXXVII. Haecenus de lege in partes dissecta proprias, subjungenda nunc sunt elicita. Ex quibus sive regulas, sive axiomata, (qua tamen distinguit *Ant. Massa de exercitat. Turisf. lib. 1. n. 56. & seq.*) dicere velis hac vice saltem sequentia annotabimus.

1. Pactum Retrovenditionis est licitum. *Card. Tusc. pract. concl. rom. 6. lit. P. concl. 24.* nec sua natura usurarium.
2. Pact. Retrov. regulariter collatum censebitur in arbitrium venditoris. *Wesemb. conf. 8. n. 23.*
3. Pact. Retrov. sive, ut *Bachov. 1. disp. 28. rh. 10. B. reformat. effectus huius pacti O. & A. transit in heredes. Eber. de cis 182. n. 21.*
4. Pactum retrovend. differt à retractu in specie sumto. Quod sequens responsum plenius edocet. Nos differentias in genere

nere sic designabimus. Differre scil. utrumque negotium causis & effectibus. Causis tum materiali; tum formali. Illinc Subjecto & Objecto. *Subjecto* ita: quod *protimeses* pactum, amplissima latissimaque potestate polleat, offerendi licitationem cuicumque libuerit. *Retrovenditionis* autem strictissimè ad venditorem primum vel ejus heredem plerumque coërceatur. *Objecto* ita: quod ibi, pretium rei per multos licitatores plerumque intendatur: Hic ut plurimum ad quantitatem prioris emtionis, seu ventu pr. redigatur. Porro, *quo ad formam*: Protimesis varias, pro diversitate causarum recipit, ex L. generali jure gentilitio; conventione. Retrovenditio regulariter sic concipitur, ut emtor teneatur rem retrovendere, tempore pretioque constituto: licet aliquando, pactum hoc immutetur; sic ut venditio retro agatur, simulatq; emtori pretium redhibendi facultas vel lubentia fuerit. Denique *effectus* evidenter etiam discrepat: Nam in protimesi, regulariter dominium irrevocabiliter, certè pleniore cum effectu transfertur. In isto autem pacto, revocabiliter, & usurpatione longe remissiore.

XXXVIII. Restaret ut eam, quæ ex hac lege; vel ejus occasione pullulat, objectionum & quæstionum segetem satis amplam, polemica falce demeteremus, sed cum una aut altera pagina ad hoc non sufficiat, sociæ potius quàm solitariæ disputationi istud reservamus. Videatur interim *Franc. Zoanet. ad h. l.* Unam illam vexatissimam disquisitionem omittere non possumus, qua dubitatur, an ex pacto isto etiam contra tertium possessorem actio aliqua nascatur? Equidem *Castrensis* & alii nonnulli ex antiquioribus, utilem rei vindicationem hoc casu venditori concessère, statuentes pactum hoc rem ipsam quadantenus efficere *arg. l. si cum. 13. de pignor. act. l. voluntate. 10. §. creditor. 1. Quib. mod. pignor. vel hypoth. solv. l. 3. §. post divisionem. Qui pot. in pignor. hab. l. creditores. 3. de pign. Tiraq. de retract. convent. §. 3. n. 9. gl. un.* Sed rejecta fuit hæc sententia in Camera per *hunc ipsam textum l. 2. C. de pact. int. emt. & vend.* Constitutumque: primum venditorem contra primum emtorem, (vel ejus heredes) ad interesse; non autem contra tertium possessorem & singularem successorem rei vindicatione agere posse. *Gail. 2. observ. 16. num. 3. & seqq. Quæ decisio jam passim recepta est. vid. Vulzeum. 3. consil. Marburg. 19. num. 93. Adversariis rationibus respondet A. Faber. decad. 24. error. 1. & seqq. vel quia is textus alicubi corrigi: ut error. 9. & in rational.*



zional. ad l. 13. de pignor. act. lit. a. rectius illis opponetur disputatio Ba-
chovii 1. disp. Treutl. 28. lit. B. & disp. 4. de act. §. 16. fol. 148.

XXXIX. Legis hujus 2. ita pro tenuitate mea explicata,
usum & praxin, quadatenus patefaciet facti species, de qua superioribus
mensibus A. nostra Facultas consulta fuit, cujus sententiam, ut
rogata fuit, decisivam hic subijciam: junctis rationibus quas in re-
latione summaria discussas fuisse intellexi: Ita autem vulgato idio-
mate perscripta, legitur.

XL. Auf die an uns zuwendende Doctores, vnter des Caj con-
sulentis, vnd andern hypobolymæis nominibus, eingerichtete Rechts-
frage/Erkennen wir/nach reiffer Erwægung/der mit in sinuirten Kauff-
verschreibung/ vnd anderer vmbstände vor Rechts. Haben Cajus vnd
Caja, beede Chelenth/Sempronio vnd dessen Ehefrawen/den 27. Mar-
tii Anno 1627. eine Apoteck mit diesem außdrücklichen pacto verkaufft/
dass/ wann besagte Apoteck bey Lebzeiten der Käuffer/ vber kurz/
oder lang widerumb feil/ vnd zuverkauffen were: Sollen alsdann ver-
käuffer vnd seine Erben auff dieser Apotecken den Vorkauff/ vnd völigem
Zurritt/ in gleichmäßigen werth/ vnd kauff zuthun haben/ ohn Hinder-
rung männiglichem: Wie auch nach der Käuffere todt/ dieser
Apotecken wiederkauff/ dem Verkäuffer/ vnd seinen Erben/ allerdings
vndenommen; sondern dessen/ krafft dieses/ berechtiget sein. Alles nach
Duchstäblichem inhalt obgedachter Kauffverschreibung.

Vnd wird ex parte, des vnlängst verstorbenen Käuffers nach-
gelassener Erben/einsitig davor gehalten/ dass die annoch lebende Caja,
als mit Verkäufferin/ vnd deren Erben/ des von H. Consulenten also
qualificierten pacti retrovenditionis, sich gegen sie nicht zugebrauchen
herren. Alldieweil dem Käuffer Sempronio, vnd dessen Hausfrawen
berührte Apoteck zeitlebens niemahlen feil gewesen/ daher sie das genan-
te pactum retrovenditionis, weil sich der Fall niemahls begehen/
gänzlich erloschen achten.

[Quasi dicerent: quod intra certum tempus licuerit, id elapso
eo tempore, non amplius licere. l. si intra. 23. de statulib. l. Titia cum
Testamento. 34. §. ult. de legat. 2. pariaque alle lapsu temporis, vel re-
nuntiatione excludi. l. i. §. sed videndum. 11. de success. Edict. Hering. de
fideiussor. cap. 28. num. 4. Quæ ratio, si ab Emptoribus allegata fuit
(quod mihi vix videtur verisimile) apparens pro vera exceptione
fuit accepta (ut mox dicemus) ideoque casuationi etiam fuit in-
ferent-

scanda, ut erroris vitandi causa, removeretur. Quod enim de pactis plerisque aliis dicitur: ea regulariter ad heredes transire: *lex contrahentibus. 49. de O. & A.* Id etiam de pacto retrovendendi obtinet: nempe ut jus redimendi non solum venditori: Sed ejusdem quoque heredibus competat: *per text. clar. in l. si fundum. 2. C. de pact. int. emt. & vendit. nec Emptor tantum; sed & ejus heredes teneantur. per l. si pactum. 9. de Probat. Boër. decis. 182. n. 21. & seqq. Hartm. Piff. observ. 154.* Et aliud est in pacto collato in arbitrium Venditoris, de quo opposita ratio loquitur. Hic autem potestas reemendi intra certum tempus non fuit penes Venditorem; sed fuit in manu Emptoris, quando vendere velit, nec ne.]

So gar / daß sie nunmehr an gedachter Apotheken niemand nichts gestünden; sondern dieselbe vor ihr Eigenthumb hielten. Da hingegen die Verkäuffere beständig davor achten / der Wiederkauff sey auff ihrer seiten wohl fundirt: Abermahl nach lauterem Innhalt der eingelangten Frage.

Ob nun wol in der zwier angezogenen Kauffverschreibung (1.) des Wiederkauffs anspruchentlichen Meldung beschiehet: Darbey auch (2.) versehen / daß der Vorkauff / vnd völlige Zutritt den Verkäuffern im gleichmäßigen werth vnd Kauff vorbehalten sein solle. Etliche Rechtsgelehrten (3.) auch wehnen vnd wollen / quod pactum reversionis non plus juris conferat Emptori, quam fructuarius habet. An sich selbstem aber gewiß / daß / wann besagtes pactum richtig / die Käuffere mit obverlauteter exception, sich nicht wohl sichern köndten. *per ea que supra notavimus in vers. quasi.*

Dannoch aber vnd dieweil auff allen Clausulen der mehrangelegten Kauffverschreibung erscheinet / daß die pacifcenten nicht einem vorbehaltenen Wiederkauff vnd pactum retrovenditionis; sondern bloß daß Einstand-Recht vnd den Vorkauff / jus præsentationis, prælationis, congrui, seu Protimelios bedingen wollen. Unter welchen zweyen Rechten vnd Gerechtigkeiten ein merklicher vnterscheid ist. Sondern daß pactum congrui, seu præexhibitionis plenam & irrevocabilem Dominii translationem gar nicht hindert.

[Cum penes eumentem sub pacto retrovenditionis dominium rei emta sit revocabiliter. *Bapt. Aymus, lib. 2. de iur. Alluv. cap. 10. n. 12. Amed. à Ponte. Q. q. Laudem. 8. num. 12. Berlich. 2. Concl. 2. n. 55.*

Derowegen das wort Wiederkauff von den contrahentem allein Generaliter & abusive gebräuchet worden. Cum & ille venditor,

tor, qui rem denuo venalem, jure retractus conventionalis redimit, reemere dicatur.

In quo latiore sensu, etiam voce retractus, utuntur Dd. quando pactum de revendendo, retractum conventionalem vocant & definiunt: Cum inter Emptorem & Venditorem convenit, ut Venditor intra certum tempus, aut quodcumque, aut simpliciter (sine temporis praefinitione) possit rem venditam retrahere, sive redimere, restituto pretio. Ita Tiracq. *de retract. convent. praef. nu. 1.* ubi alios, qui hoc pactum de retrovendendo appellant, taxat; ipse taxandas. Siquidem *ex, d. l. 2. C. de pact. inter Empr.* liquido patet; vera hoc esse pactum de retrovendendo, non jus congrui. Atque ita voce retractus generaliter etiam utitur C. l. A. *de contrah. empr. th. 26. n. 5.* (cum retractum conventionalem, quo ex pacto venditionis Emptor rem venditam retrahit, definit: allegando desuper *dict. l. 2.*) itemque *Wesemb. in Com. de rescind. Vendit. n. ult. Perez. in Parat. C. de pact. inter Vendit. & Empr. n. 12.* Eodem modo, retractus hic genericè appellatur. Jus recomparationis apud Bonavent. *Gaver. de retract. concl. 1. lit. B.* qui etiam retractum simplicem cum isto pacto confundit, *th. 42.* Pejore autem errore pactum hoc cum jure Protimeseos simplici, quod alii praesentationis, praehibitionis, congrui, praelationis; den Vorkauff/ Einstand/ Wehrgeltung / vocant, commiscetur. Quam ambiguitatem praecipue observasse videtur, *Martin. Pegius;* Cum enim tres libros de jure Protimeseos scripsisset, vom Einstand vnd Vorkauff; postea peculiarem subjecit librum pag. 37. Ein sonders Buch/ von vorbehaltenem Wiederkauffen/ in cujus libri praefatione conqueritur: Er habe vnder andern auch in dieser materi, der vorbehaltenen losungen/ der Advocaten vnstetß verspühret/ daß sie die Sache nicht/ wie sichs gebühret hette/ auff die Bahn bracht.]
Als achten wir/ die Verkäuffere haben sich keins Ablösung Rechts; sondern auff den fall den Käuffern/ oder deren Erben/ der einsten belieben wüdde / die quztkionirte Apotec widerumb feil zu machen/ vnd zu verkauffen / alsdann vnnd nicht eher / sich des Einstand, oder Vorkauff Rechts / in eodem pretio, bedingter massen/ zu gebrauchen. W. X. W.

Ratio-

Rationes dubitandi.

(Quæque ad suos numeros in ipsa decisione referendæ.)

1. Si autem vocabulum, des^ß Wiederkauffs in instrumento inveniatur, pactum retrovenditionis intervenisse, non aliud, intelligitur, post Beuß. Berlich. 2. Conclus. 1. n. 19. Atque ita communiter, contractum ex formula verborum æstimamus l. non figura. 38. ibi: oratione quam exprimunt literæ obligamur. de O. & A. l. si ita stipularus. 126. §. Chryfogonus 2. de V. oblig. Tiraquel. de retract. lignagier. §. 30. eschänge gl. 1. n. 7.

2. Atqui determinatio pretii, communissima est pactis retrovenditionis, Ludov. Assf. 1. Decis. Perus. decis. 79. n. 17. Talis autem quisq; contractus est, qualem clausulæ, adjectæ demonstrant. Panor. in term. retrovend. c. illo vos. 4. n. 2. de pign. Dd. in l. 15. §. 4. vers. sed eisi. Locat.

3. Emens cum pacto retrovenditionis, non plenum dominium consequitur, aut irrevocabile, sed tantum jus Fructuario simile. Sic enim cum aliis decepti Consulentes nostrum Berlichius 2. concl. 2. n. 57. (consulens allegat n. 55.) vers. primò, quia Emptor cū pacto.

Nec impedire (4.) videtur, quod contrahentes initio usi sint verbo, des^ß Vorkauffs / nam Jus Protimeseos, & pactum retrovenditionis sæpe confundi, jam ante dictum, eaque jura à pari procedere multi constituunt. v. Carpz. 5. responsor. 32. n. 8. & 12.

Rationes Decidendi.

1. Quia pura, & irrevocabilis venditio contracta fuit, ut indicant verba: Ein redlicher / aufrichtiger Kauff vnd Vertauff abgerede / bedinge / vnd beschloffen worden: welcher auch allerdings in seinen Puncten vnd Articulen cräfttig / bündig vnd beständig sein vnd bleiben soll. Notum siquidem est, in contractu Emptionis pretium irrevocabiliter fieri Venditoris: & rem Vendit. propriam, Emptoris. l. de rerum permur. ne contractus claudicet. l. ult. C. de indist. vid. roll. Everhard. in loco Correlat. Superest itaque ut simplex Jus protimeseos des^ß Vorkauffs oder Wehrgeltung / Pacto exceptum intelligatur. Carpz. 209. p. 2. consl. 31. desim. 9. n. 5. & seqq.

2. Facit quod Videntes sibi hypothecam in fundo vendito

Handwritten marginal notes on the right edge of the page, including the number '347' and some illegible text.



dito reservarunt, donec de pretio satisfaceret: qua sollicitudine opus non fuisset, si reuisionis arbitrium penes Venditores fuisset. Nec consistere posset hypothecca commodè in re tali: nisi quoad meliorationes. *v. Ant. Faber. dec. ad. 24. error. 1.*

3. In primis autem & in specie substantialia pacti retrovenditionis hic deficiunt: retractus autem simplicis adsunt. Ex Substantialibus autem requisitis non ex verborum figura, Contractus natura examinanda est. *post Bald. Dec. & alios à se laudatos, Wesemb. in Comm. C. de reb. cred. n. 103.*

4. Quia pactum Retrovenditionis propriè hac lege contractitur, ut, siue ipse (Venditor) siue heredes ejus Emptori pretium quancumque, vel intra certa tempora obtulissent, fundus restitueretur. *per text. l. 2. C. de pact. inter Empt. & Vendit. compos.* Unde intelligitur, potestatem reemendi regulariter esse in arbitrio Venditoris. *Vide Richter. decisione & numeris infra allegandis.* At in hoc Instrumento Venditionis, potestas Vendendi constituitur in arbitrio Emptorum: in verbis: *Wann die Apoteck zu verkauffen were.* Quod adeo alienum est à pacto reuenditionis, ut, si reuendendi facultas pretiumque solutum repetendi, in potestatem & arbitrium Emptoris conferatur, natura retrovenditionis in tantum alteretur, ut de ejus substantia Gravissimi quique Jcti addubitent *H. Gaden. Vol. 3. consil. 6. num. 26. & sequent. Wesemb. 1. consil. S. n. 23. Dn. Carpz. 5. consil. 27. & 1. Decis. 9. num. 2.*

5. Unde etiam pactum illud definitur conventio inter Emptorem & Venditorem, ut, si Venditor pretium quancumque, vel intra certa tempora offerat, res vendita restitatur. *Heig. de pact. retrovend. th. 4.* Retractus autem conventionalis. definitur Jus praelationis, certis personis specialiter in contractu Emptionis referuatum, vel concessum. *Marc. Mantua. ad l. 14. C. de contrah. empt.*

6. Adeoque valde differunt, conventiones istæ effectibus. Etenim retrovenditio ex necessitate fit, & in executionem pacti primæ Venditioni adjecti. At Venditio ex pacto Protimæ eos præsupponit liberam Vendentis voluntatem: quæ necessitatem reuendendi Emptori præcisam non imponit. Cum *Hartman. Pistor. Dn. Richter. decis. tenens. 83. num. 72. ibi:* Emptor primus pro liberrima sua voluntate, iterum vendit *junct. n. 78.* Unde etiam hoc casu Laudemium debetur, non illo: *post Magnif. Dn. Franzk. Richter. d. loc.*

Resu.

Ad Rat. 1.) Resp. magis hic rem ipsam, & id quod actum est, quam verborum abusum esse intuenda. *argum. l. promittendo. 41. de iure dot. l. 17. de LL. Heig. d. disput. de retrovend. thes. 1. Tiraquell. ipse in oppos. tract. de retract. Gentilic. §. 1. où equipolle à vente. gl. 14. num. 87. ubi ait: contractus æstimandos esse à virtute vi & effectu, non à verborum conceptione, quibus contrahentes abusi forte fuerunt.*
Wesemb. consil. 12. n. 30.

Ad 2.) Gnorissima illud perpetuum & certum non est, *vid. Besold. thesaur. verb. Widerkauff. vers. ubique.* Cum imo pactum de retrovendendo efficiat, ut res valeat minus, quartâ parte, communis pretii. *Marian. Socin. 1. consil. 15. n. 56. vers. & propter dictam causam subjungo. Tiraq. in pref. de R. C. n. 20. Quemadmodum & alias onus rei adjectum est pars pretii, & id minuit. l. fundi partem. 79. de contrah. empt. Sanz. de divis. bonor. cap. 8. n. 7.*

Ad 3.) Sententiam Berlichii (quâ Consilens præcipue nititur) & aliorum nonnullorum, qui existimant Emptorem cum pacto de retrovendendo non plus juris habere in fundo empto, quam usufructuarium, nominatim refutat *Dn. Carpzov. 2. constit. 1. defn. 18. num. 13.* Neque dicitur in Instrumento, daß nach beeder Ankauffender & heulet todt dieser Aporetz Wiederkauff / den Venditoribus wider heimfallen solle: sondern daß durch der Käufer todt / ihnen der Wiederkauff (id est jus retractus congrui, præ aliis, de quo jam antea dictum) nicht benommen sein solle. Prout quidem olim Scabinos quosdam judicasse refert. *Schäfer. 1. quest. 3. & controversum fuisse, multa Authorum loca ostendunt, utrum pacta hæc ad successores devolvantur? decepti pravâ interpretatione. L. 122. §. Agerius 4. de verb. oblig. Ex qua Bart & cæteri perperam collegerunt potestativam conditionem ad heredes non transmitti. vid. Covarr. l. 2. practic. qq. c. 39. n. 5. Bachov. 2. Diss. Treutl. 27. §. 6. lit. E.*

Ad 4.) Quod ultimam Dubitandi Rationem attinet, ei quidem jam supra, est satisfactum. Adnotamus tamen vocem hanc retractus dupliciter sumi: Primo latè & genericè, ut comprehendat omne jus, omnemque causam legitimam ex quâ facultas rei retrahendæ competat. Deinde vero specificè: ut eam præci-

C

præci-

præcipue designet causam, quæ tantum Jus Protimeseos, sive Con-
ventionale, sive Gentilitium designet. Hoc sensu, nego, sine ma-
gna confusione jus retrovenditionis retractum dici, nedum ut
illi æquiparari possit. Priore significato fateor Autores quando-
que abusive & *παρολῶς* loqui. Neque tamen à providis Docto-
ribus hæc jura debent æquiparari vel potius confundi. De Ti-
raquello jam supra dictum. Rauchbar. i. *quest.* 37. *num.* 24. pro-
miscue etiam, ut dixi, his terminis utitur: nequaquam vero spe-
cialem protimesin pacto retrovenditionis æquiparat. Sed de his
aliàs accuratius. Neque enim consultoris festinatio ulteriorem de-
liberationem, impræsentiarum admittit.

Ad Respondentem, Fratrem
charissimum.

G Allorum Regis, Fratres dum castra sequuntur,
Sub magno Themidos, tu, Duce bella moves.
Maeste animo. Victor referes sine sanguine palmam,
Quamque parant Musa, Gloria major erit.

Carolus Faber Phil. Stud.

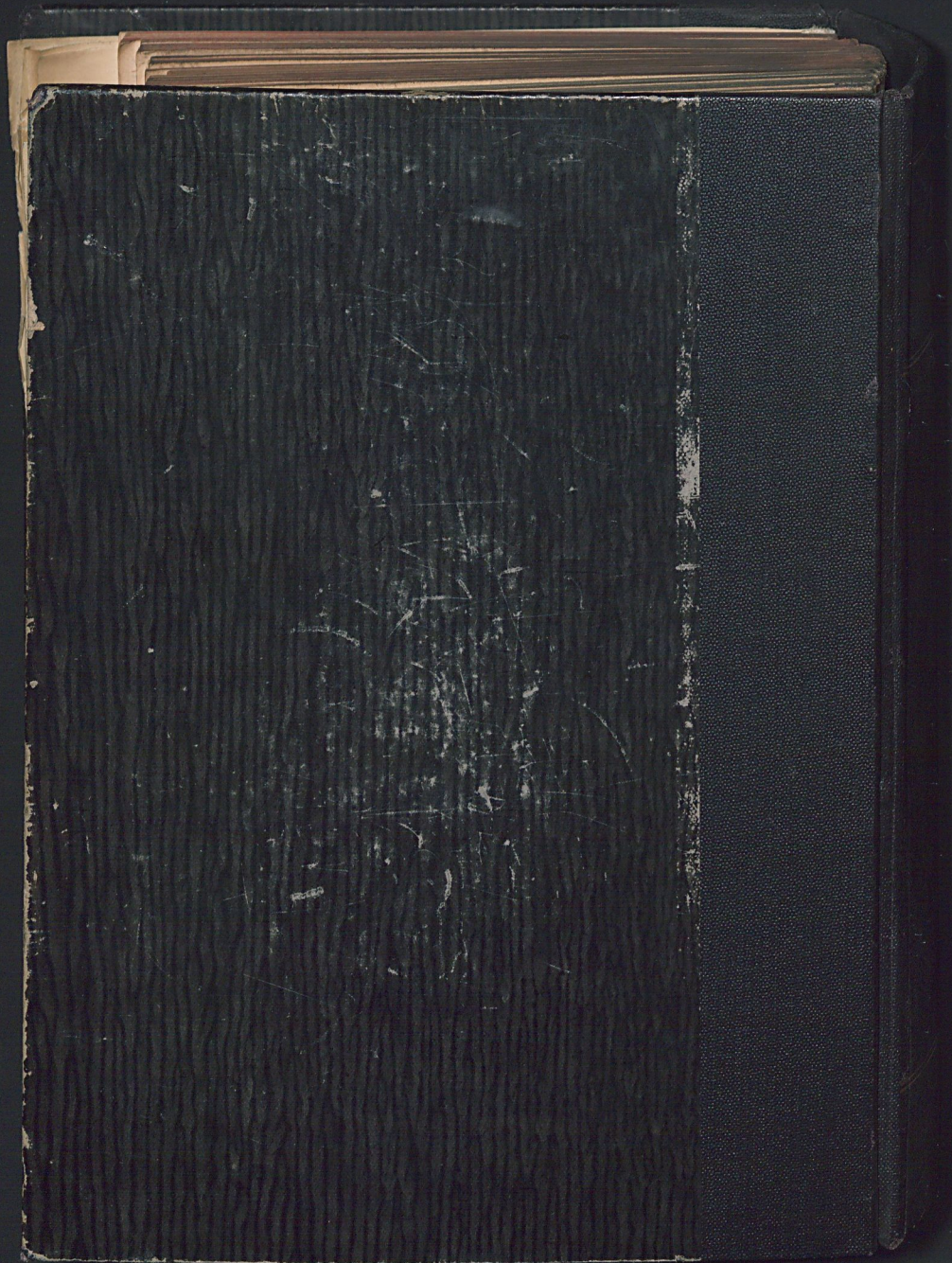
F I N I S.



X 2615944

WOM







Farbkarte #13

B.I.G.

...IDICA
...TROVEN-

21 539 35

...ffs
... & vend.
...hibens

1648, 7.

A.

S TABORIS,
IS SENIORIS.
...toratensium Univer-
Domini Præcepto-
observantia

...mittit,

ANUS Faber
...h.

...horis solitis.

RATI,

IPPI MÜLBI,
GRAPHI,

VIII.



10