

B. M. II 120.

h. 29, 2.

(K 187 7903)



Disp. Ordinar. ex Jure Gentium,

De

**REPRÆSENTATIVA
LEGATORUM QVA-
LITATE,**

Quam

Auspice Numine

PRÆSIDE

HENRICO COCCEJO,

J. U. D. & Pand. Prof. Ordin. p. t. RECTORE

MAGNIFICO,

Publico sistet Examine

**JOH. JOSUA Rader /
Lindav.**

Ad diem ult. Decembr. M DC LXXX.

H. L. Q. S.

HEIDELBERGÆ,

Literis SAMUELIS AMMONII, Univ. Typogr.



DISSERTATIO JURIDICA,
De
Electione rei conventi ex enormi
læsione,

Quam
DIVINO FAVENTE NUMINE,
PRÆSIDE

Clarissimo Consultissimoq; Viro

DN. HENRICO COCCEJO, JC.

Juris Publici Legumq; Romanarum Professore in
Trajectinâ Academiâ Ordinario,

Publicè defendere conabitur

JOAN. ENG. VAN GELDER, Borculoa-Gelrus, Auct.

*Ad diem 24. April. 1689. horis locoque solitis,
Ante & post Meridiem.*

DISSSERTATIO JURIDICA.

de
Electione rei conventus ex enormi
cautione.

DIVINO FAVENTE NUMINE.

PRÆSIDE

Clarissimo Consilio Sive Viro

DN. HENRICO COCCOJIC.

Juris Publici Lecturae, Romanarum Professori in

Universitate Academia Ordinaria,

Publico Consilio Sive Viro

JOAN. ENG. VAN GELDER, Botulor. Clariss. Viri.

Ad hunc diem April. 1689 hinc hincque factis.

Hinc & post Meridiam.

SECTIO I.

De Electione ipsa rei conventi ex enormi lesione.

§. I.

Si omne jus civile à Romanis Prudentibus præclare constitutum sit, ut meritò Luc. Crassus Consul Romanus gloriatur, *tum id facillimè intelligi, si quis cum Lycurgo, Dracone, & Solone leges Romanas conferre voluerit: incredibile enim esse, quam sit omne jus civile præter Romanum inconditum & penè ridiculum: prout differit ille apud Cic. lib. 1. de Orat. nusquam tamen præclarius aut concinnis illud apparet, quàm cum de tramite Juris naturalis deflectere videtur.* Accidit id quidem sæpiusculè, at rarissimè nisi magna utilitate vel necessitate urgente; nunquam nisi ipsius Naturæ permisso; ubiq; verò tantâ prudentiâ, solertiq; æquitatis moderatione, ut nunquam præsius Naturæ vestigia sequi videatur, quàm cum deserit; nunquam magis integrè naturali rationi insistere, quàm cum suam illi subrogat. Nec invitâ equidem Naturâ, quæ *ἀρχιτεκτονική* ac principalis in civitate Aristoteli jure dicitur, in id ipsum constituit, ut naturæ legem vel deficientem expleat, vel fluctuantem constituat, & quacumq; permittitur ad Reip. salutem componat.

§. 2. Haut ignobile ejus rei specimen exhibetur, ubi de errore circa contractus agitur: si enim naturæ ductum sequimur, nulla conventio consistere poterit, in quam error qualiscumq; (præterquam nominis aut syllabæ *l. 9. §. 1. de Contr. empt. l. 54. in princ. de manum. test.*) incidit; sed, nisi negotium consensusq; ita dividuus sit, ut utile ab inutilli commodè separari possit, tota conventio necessariò deficeret. Nam, cum universa conventionis ratio consensu

constet, l. 1. §. 2. §. 3. de Pact. l. 3. in princ. de Poll. non potest, ubi erratur; consensum videri, arg. l. 15. de jurisd. l. 20. de Aq. & aq. plur. l. 116. §. fin. de Reg. Jur. l. 4. §. fin. Si quis caut. aut sine consensu conventio; quæ proinde, si pro parte, quam error occupavit, non potest, tota concidat necesse est. Quod Seneca sensit, qui lib. 4. de Benef. c. 39. statuit, *tacitam his negotiis subesse exceptionem, si hæc ita erunt*: Deinde Eadem, inquit, *michi omnia presta & idem sum*. Quin Plato in numero legum suarum posuit; *Ἐὰ ἰδιωτῶ τῆς ἰδιώτης, ἀναγωγὴν εἶναι*. Si ignarus ignaro (vendidit) restitutionem fieri: Et mox *ὁ δὲ ὄφλων τὴν τιμὴν ἀπλῆν ἀποτινέτω*, reus verò simplicem valorem restituito. lib. 11. de legib. Atq; hinc Anonymus ille scriptor vitæ Isid. Philos. quem Grotius de J. B. & P. l. 2. c. 12. in fin. è Bibliotheca Photii allegat, minoris æquo emere aut pluris vendere dicit *ἀδικίαν ὑπὸ τῶ νόμου ἀφειμένω*, injuriam lege permisam.

§. 3. Fatendum equidem, hac ratione sæpe læsum iri Emtorem innocentem, si multò post tempore quilibet pretii error negotium infringeret, cum jam prætermissæ conditiones aliæ, consumtu pecunia, res deterior, quin fortè & mutata rerum precia. Verùm non deficient ipsi quoq; remedia naturæ. Et primum quidem integrum ei est, supplendo quod deest evitare solvendi negotii necessitatem: cessat enim hoc ipso error in pretio, si quatenus à verò aberratum est expletur; quo factò sua jam conventioni planè constat ratio, æquato omnino consensu emendatoq; errore; ut jam purgato omni vitiò fides negotii nulla ratione convelli amplius possit.

§. 4. Deinde; damna quod attinet quæ venditor fortè vel etiam emptor hinc sensit, certa est definitio naturæ, ut is ea præstet, cujus culpâ data sint, sive error emptoris in culpam abeat, sive venditori id magis imputandum sit: immota enim naturæ & utriusq; juris regula est, ut suæ quisque culpæ factiq; damna ferat non alius, l. 1. in pr. de Alien. jud. mut. l. 155. in princ. de Reg. Jur. c. 27. de Elect. in 6. & 5.

Quam

Quam rationem Plato quoq; in legibus suis *d. lib. 11.* sequitur, etsi multa quæ arbitrii non naturæ sunt, immisceat.

§. 5. Hæc definitio juris naturalis satis quidem luculenta ac solida est, at non perinde comoda & conveniens vitæ civili. Quæ enim hinc exurgeret litium seges? Quid occultius & probatu decisuq; difficilius, quam hæc: Num emptor sciverit pretium nec ne? Num, si erravit, iste error in culpam cadat? In quod pretium consensuri fuissent, si neuter errasset? an & quale utrinq; esset damnum? aliaq; quibus nulla feracior foret inextricabilium litium materia. Præterea semper rescindendi negotii metus nec unquam ullius obligationis fideiq; propè foret securitas: cum interesset tamen humanæ societatis, ne contractus adeò frequentes, utiles ac necessarii in vita civili temerè eluderentur.

§. 6. Pulcherrima itaq; est constitutio Juris Civilis, quæ hæc omnia ferè caventur, & res tamen ita temperatur, ut neutra pars conqueri de injuria possit. Sancitum nimirum est, ne error, modò in rem consensum sit, *l. 22. de verb. Obl. l. 34. in princ. de Acq. poss. &c.* pactorum fidem solveret, sed errans in rei valore ac bonitate suæ facilitati negligentiaque id expensum ferret, nisi vel dolo adversarii deceptus *d. l. 22. t. t. de Dol. mal.* vel ultra dimidium veri pretii læsus esset. *l. 2. C. de Rescind. vend.* Quid si ergo error adeò probabilis sit, ut in culpam non cadat, nec imputari erranti possit, ut si vitium in re latitet? Fuisse quidem id damnum emptoris etiam innocentis videtur, & deerat illud adhuc constitutioni civili. Verùm supplevit id ædilitium ædictum datâ emptori actione redhibitoriâ, si latuisse vitium in re appareat *l. 55. de Edil. edict.* Ita ergo magnâ prudentiâ prospèctum est cum utilitati publicæ, ne obtentu errorum fides data facilè ac promiscuè laceraretur, tum partibus, adeò ut neutra cum hac constitutione magis, quam cum ipsa ratione naturali queri jure possit, dum errans suæ tantum culpæ damna luit; salvo cætera

eo jure naturali de quo diximus §. 2. à quo ita lege civili recessum est, ut non minor in hac quam in illo æquitas videatur, major etiam utilitas.

§. 7. Quin & illud naturæ jus quo reo convento facultatem supplendi damni sustinendiq; negotii competere diximus. *sup. §. 3.* salvum fecit constitutio civilis in *d. l. 2. C. de resc. vend.* emptoriq; concessit potestatem salvo negotio supplendi, si id elegerit quod deest justo pretio *d. l. 2.* quæ proinde facultas utriusq; juris consensu ac auctoritate constituta est.

§. 8. De hac facultate solvendi id quod deest acerrimè disputant Interpp. An ex obligatione sit, an verò ex lege? seu, ut loquuntur, An sit in obligatione, an verò tantum in solutione? Alii enim statuunt obligationem alternam esse, & læso actionem alternatim competere, aut ad rescindendum contractum, aut ad supplendum quod deest; atq; id ferè post Abbatem Panormit. in *c. cum dilecti. x. de Emt. & vend.* sequuntur Canonistæ in *d. c.* Alii autem actionem tantum dari docent ad rescindendum negotium, & repetendum quod datum est; facultatem autem supplendi ex lege seu in solutione tantum esse. Ea est sententia Bart. in *d. l. 2.* & communius recepta teste Cozarr. 2. *Var. ves. 4. in fin.* quam sequimur & cum reliqua omnia inde pendeant, sic demonstramus.

§. 9. I. Quia in obligatione ex empto aliud esset pretium, quàm de quo in contractu emptionis convenit. v.g. si res, quæ 200. aureorum est, emta sit 90. aureis, in actione exempto esset pretium 200, cum nulla emtio fuerit contracta nisi in 90. aureos. Non potest autem venditor ex contractu v. g. emptionis aliud pretium petere, quàm de quo convenit: ejus enim pretii definitio substantiam emtionis constituit, *princ. Inst. de Emt. & Vend. l. 2. §. fin. de Contr. empt.* nec aliud pretium nisi alia emtione pete potest. Cum igitur venditor læsus in memorato exemplo petit, ut vel
res

res sibi restituantur, vel precium usq; ad 200. aureos sup-
pleatur, falsissimum, hoc precium 200. aureorum esse in
obligatione emptionis, quæ non nisi in 90. aureos contra-
cta est. Tantum itaq; est à lege seu in solutione. II. In hoc
remedio pars læsa allegat errore suo se læsum esse enor-
miter; fundaturq; tota ipsius intentio *sup. §. 2.* atq; actio in
eo, quòd putaverit rem fuisse minoris vel majoris pretii,
eoq; deceptus sit, neq; adeò consenserit. Ex hac autem
allegatione seu intentione tantum sequitur, rescindendum
esse negotium, in quo consensus deficit, aut error seu de-
ceptio contigit: propter defectum enim consensus, erro-
rem, circumventionemq; rescinditur atq; infringitur ne-
gotium, & agitur ad recedendum à negotio. Hoc solum
itaq; est in actione, non petitio novi pretii, quæ ex consen-
su, non verò ex defectu consensus, errore aut circumven-
tione, quæ sola hac actione allegantur, nasci potest. III.
Quod in obligatione est, ad id actor agit, ejus enim est
jus omne obligationis, & quicquid ex ea juris est, id actori
competit. Sed in *l. 2. C. de resc. vend.* reo facultas supplendi
pretii ejusq; electio datur, quæ proinde jus rei est, non
actoris. Non ergo ea est in obligatione. Secus ac in alter-
na obligatione, v. g. si quis stipuletur domum aut 100. &
reus promittat: in qua non sola continetur rei electio,
quæ ex jure ipsi competit, sed & promissio, ex qua actio
& obligatio actori nascitur. Idq; IV. manifestissimum fit
ex *l. 6. §. 1. de re judic.* ubi luculenter id in exemplo noxæ
deditionis ostenditur: si enim servus injuriâ damnum de-
derit, actio ex lege Aquilia tantum est ad damnum resti-
tuendum, quanti pluris in anno vel mense fuit: id enim
continetur intentione actionis, *l. 2. princ. l. 21. §. 1. l. 13. §. 3.
l. 27. §. 5. & seqq. Ad l. Aquil.* Hoc damnum igitur tantum
est in obligatione, noxæ dedendi facultas tantum ex lege
seu in solutione. Haut abs re videtur verba legis evol-
vere. *Decem, ait, aut noxæ dedere condemnatus, Judicati in
decem*

decem tenetur; facultatem enim noxæ dedenda ex lege accipit. Et mox: Judicium solius noxæ deditiois nullum est, sed pecuniariam condemnationem (quæ damnum ipsum æstimatur) sequitur, & ideò judicati in decem agitur; his enim solis condemnatus, noxæ deditio in solutione est: quæ à lege tribuntur d. l. 6. §. 1. Quibus clarissimè demonstratur, omnem facultatem, quæ reo à lege tribuitur, uti facultas supplendi, quod deest ex d. l. 2. perinde ac noxæ dedendi ex L. Aquilia, in solutione esse non obligatione verò tum demum. In obligatione esse, quando singula per se in obligationem deducta sunt, ut si quis sit stipulatus decem aut noxæ dedere, d. l. 6. §. 1. vers. atis. sicut rem reddere aut pretium supplere: ut singula separatim in actione sint. d. l. 6. §. 1. vers. at iudicium. Et cum hæc facultas solvendi jus rei sit, ut dictum ac reo tribuatur, non potest minor pugna esse inter hæc duo, jus rei in obligatione actoris esse; quam si diceretur, exceptiones rei in actione esse, quæ suâ naturâ actiones excludunt l. 2. princ. l. 22. de Except. l. 8. §. 1. de verb. sign. Quin VI. ostendit quoq; ratio naturalis sup. §. 7. adducta, totam hanc facultatem rei ex beneficio legis & naturæ quoque jure ita reo permissam esse, ut hac ratione evitare actionem possit. Ea verò quæ ita ex lege reo data sunt, in solutione esse, expressum est in d. l. 6. §. 1. de Re Jud. l. 1. de Nox. act. Atq; hæc communis receptaq; sententia est teste Gutierrez. lib. 2. Pract. quest. 136. idq; receptissimum esse ex Molin. tradit Pinell. in d. l. 2. C. de resc. vend. part. 2. cap. 1. n. 26.

SECTIO II.

De effectibus hujus juris.

§. I.

Non desunt qui existimant, non magni momenti, si effectus spectetur, esse, an utrumq; in obligatione esse dicatur, an supplementum ejus quod deest in solutione

solutione sive ex lege: quod probari miramur ab Ampl.
olim Bökelmann. *ad ff. de Rescind. vend. §. 3. questio. 4.*
Quàm insignes enim hujus rei effectus sint, & quàm gra-
ves inde lites componi possint, ex paucis, quæ sequun-
tur, patebit.

§. 2. Ut tacemus, actorem tantum ad rescindendum
negotium agere posse, nec ideo plus causa petiturum; *d.*
l. 6. §. 1. de Re Jud. cum, si alterna obligatio esset, unum pe-
tendo plus causâ peteret §. si quis agens 33. vers. Huic autem
Inst. de Action. quæ res nec hodie effectibus suis caret, DD.
in d. l. alii quoq; ejus distinctionis egregii effectus sunt.

§. 3. Inde enim est quod emptor non possit se redhi-
bendæ rei necessitati, eximere, nisi offerendo re ipsa sup-
plementum precii; quia non nisi solvendo ac præstando
id quod in solutione est, ab actione liberatur. *l. 26. in fin.*
de Nox. act. Unde, si emptor rem distrahere velit, ut ex
pretio ejus supplere, quod deest, possit, non auditur: qui
venditor, quoad nondum oblatum est reliquum pretii,
actionem ad rem istam rescisso negotio petendam retinet,
& jus adeò in eam quæsitum habet, nec in arbitrio rei est,
id ipsi invito intervertere: cum & variè fieri possit, ne
pretium post distractionem præstetur, vel ne sufficiat, aut
ut alia causa sit, quæ ejus solutionem vel tardet vel im-
pediat vel difficiliorem reddat. Atq; ita judicatum re-
fert Papon. *de Arrest. lib. 16. tit. 3. §. 9.*

§. 4. Inde quoq; est, quòd condemnatio non possit
fieri nisi in id solum, quod in obligatione est; *per d. l. 6.*
§. 1. verb. judicati in decem tenetur. & verb. Et ideò judicati
in decem agitur; his enim solis condemnatur. Neque tamen
admitti potest, quod Bacchovius *vol. 2. disp. 2. thes. 10. lit. 13.*
adversus Treutlerum asferit, *electionem rei ex ratione ju-*
ris, si quidem pretium tantum in solutione est, nunquam ultra
condemnationem, imò nec usq; ad eam, sed tantum usq; ad litis

B

conte-

contestationem durare? quoniam super quo lis est contestata, id etiã
in condemnationem deducetur. Nam & rem ipsam & ratio-
nem refellit *d. l. 6. §. 1.* quæ ait, *Judicati in decem agi atq; his
solis condemnari, noxa deditioem in solutione esse, qua à lege
tribuitur.* Superest ergo in actione judicati quoque, quæ
ex condemnatione nascitur, facultas solvendi ejus, quod
ex lege est: ut adeo valdè incongrua sit ratio illa, quòd
supplementum in condemnationem deduci post litem,
contestatam non possit, cùm illud nec in obligatione nec
in contemnatione unquam sit, sed ipso statuyente Baccho-
vio, semper ex lege. Durat itaque electio ista usque
ad executionem; in alterna autem obligatione perpetua
est.

§. 5. Præcipuè verò spectatur ejus affectus in specie
rei apud emptorem peremptæ. Quæstio enim anceps
in primis est, & inter DD. variè agitata; An, si res apud
emptorem pereat, adhuc locus sit remedio, *l. 2. C. de Resc.
vend.*

§. 6. Quà in re Not. 1. Periculum rei ejus esse, qui jus
vel actionem habebat ad rem consequendam. *l. 14. §. 1. De-
pos.* Qui enim jus circa rem illam non habet, jus, quod
non est, amittere cum eã nequit, *l. 83. l. 208. de Reg. Jur.*
Inde tralatitium illud, quòd debitor, rei interitu liberetur,
l. 33. l. 37. de verb. obl. &c. Quæ & causa est, cur em-
toris etiam ante traditionem sit periculum, cùm ipse sit
qui actionem habet ad rem consequendam. *l. 8. in princ. de
Per. & comm.* Atq; hæc omnia quoque naturali rationi
conveniunt.

§. 7. Not. 2. Cùm ex *d. l. 2.* in obligatione sit, ut ne-
gotium ex læsione enormi rescindatur, ceu *Sec. 1. §. ult.*
ostensum; sequitur, si venditor læsus sit, actione id con-
tineri, ut rem rescisso negotio restitutoque pretio is re-
cipiat; emptorem verò supplere pretium posse: si emtor,
ut

ut is resciso negotio & restituta re pretium recipiat, venditorem verò superfluum restituere posse.

§. 8. His præmissis concluditur 1. Si venditor læsus sit, non posse eum, re apud emptorem (nedum apud se ante traditionem. Pinell. *d. c. 1. in fin.*) casu perditâ, agere, ne ad supplementum quidem; venditor enim vi obligationis tantum agit ad rem repetendam, §. *prac.* quæ casu perit, eoque & actio extincta & emptor liberatus fuit *sup. §. 6.* Supplementum verò pretii non est in actione, sed solutione, adeoque ejus solius judicium nullum est nulla actio *per text. expr. in d. l. 6. §. 1. de Re Jud. verb. at judicium solius noxe deditiois nullum est.* Et cum hoc supplementum in solâ electione rei conventi sit *d. l. 2.* actio autem ad rem petendam cum re interierit, §. *6.* nulla actio est, quâ reus adigi ad præstandum illud possit. Nec potest ille præstando supplemento liberatus videri, qui jam ante rei interitu liberatus est: nec liberatio ulla esse, cum nihil in obligatione fuit; non res, quia perit; non supplementum, quia ex lege tantum est. *Sec. 1. §. fin. Denique probatur idem ex l. 39. §. fin. l. 42. §. 1. l. 26. §. 4. de Nox. act. arg. l. 12. §. 1. de Jur. Dot.* Atque hanc sententiam sequuntur communissimè DD. apud Gutierr. *d. q. 136.* Gomez. *2. var. resol. c. 1. n. 2.* Covarruv. *1. var. res. c. 4. n. fin.* qui omnes receptam & in Hispaniâ speciali lege confirmatam testantur Pinell. *d. l. 2. p. 2. c. 1. n. 36. & 37. & c.* Ab eâ autem inter alios recessit celeberrimus Germaniæ JG. rus W. A. Lauterbachius, Ducatus Württembergensis nuper Director, *at tit. ff. de Resc. vend. p. 343.* ex falso illo principio, quòd alternativa sit obligatio, in qua unâ re peremptâ alterna adhuc debetur, quod abundè refutatum est. *Sec. 1. §. fin.*

§. 9. Si verò rem alienaverit vel vendiderit emptor, an venditori superest remedium *d. l. 2.* adversus primum

emptorem, qui pretium habet? Equidem si res nondum periit, primum emptorem, etsi bona fide, quin ut verus dominus ritè alienaverit, conveniri posse ex communi DD. sententia admittimus, ne suo facto, etsi alia nulla ejus culpa sit, alii noceat; contra *l. 155. de Reg. Jur. l. 25. § 2. in fin. ad Sct. Trebell.* Quin id amplius quò minus statuamus nihil obstare videmus, quòd Judex rescisso ex *d. l. 2. contracta & alienatione*, dominium ipsum, eoque rei vindicationem, contra possessorem restituere possit, perinde ac si alienata non esset: cum etiam contra Recentiores ex communi veterum, receptaque in foro, omnioque verissima sententia, in Prætoriiis quoque remediis, etsi contra jus civile dantur, id fiat. *§. 6. Et ibi DD. Inst. de Action.* ut ita integrum sit venditori actione ex vendito vel petere ipsam restitutionem rei ab emptore, cum actiones *b. f.* ad id quoque dentur *arg. l. 6. §. 1. de Contrah. emt. l. 11. §. 5. de Act. emt. l. 79. Pro soc.* vel rescisso saltem contractu reddi actionem in rem contra possessorem.

§. 10. At si res periit casu apud secundum emptorem, omnis actio pro re certo jure interiit, nec, quod non est, amplius deberi aut vindicari per naturam potest. *sup. §. 6.* Nec omninò vera est DD. ratio, quòd cum emptor pretium habeat, illud pro re sit. Id enim in rebus singularibus pernegamus, notissimaq; adversatur regula: Quod res sub pretio non contineatur. *l. 88. de V. S.* Item illa, quod speciei interitu debitor liberetur *sup. §. 6.* In alteram quidem sententiam tanta est DD. propensio, ut impetu quasi quodam in eam ferri videantur, saltem si prior emptor plus pretii accepit à suo emptore, quàm dedit venditori: ut videre est apud Covarruv. *2. var. resc. 4. n. 14.* Pinell. *d. l. 2. part. 2. c. 1. n. 38.* Fachin. *2. Contr. 18.* Gu-tierrez. *lib. 2. pract. quest. 136.* Zoes. *ff. de Rescind. vend. n. 30.*

Lauter-

Lauterbach. ff. eod. tit. p. 343. Amplif. Dn. Struv. Exerc. jur. Civ. 23. thes. 92. in fin. & quos illi recensent. Sed expensis juris principiis impetrare à me nequeo, ut de eorum veritate quicquam concedam.

§. 11. Concluditur II. si res post moram emtoris periit, venditori dandum omnino remedium *d. l. 2. ad rem rescissa venditione repetendam*, ac si adhuc extaret: cum mora impediatur, quò minus debitor rei interitu liberetur, perpetuâ in eum actione *l. 5. de Reb. cred. l. 47. §. fin. de legat. 1. & s.*

§. 12. Concluditur III. si verò citra moram res culpâ emtoris perierit ante litis contestationem, extincta est actio venditoris: quia culpæ nemo reus est, qui re, tanquam sua & ut Dominus utitur *l. 25. §. 11. Her. petit. arg. l. 21. C. mandat. nisi dolo quid fecerit, qui pro possessione est. l. 131. de Reg. Jur. c. 36. eod. in 6. l. 18. §. 1. Sol. matr.* Sublatâ itaque rei interitu actione venditoris, ne quidem supplementum pretii is petere potest. *sect. 1. §. 9.* Atque hætenus rectè defenditur sententia Ampl. Dn Struvii *d. thes. 92.* & allegati ab eo Scotani. Post litis contestationem verò secus est: durat enim actio, quasi morâ quadam jam contractâ, nec emtor à culpâ, postquam ab eo jam res petita est, excusatur. *l. 1. §. 13. §. 16. si quadr. paup. arg. l. 21. princ. l. 16. §. 4. de Nox. act. arg. l. 33. §. 1. de Rei vind.* Hætenus de casu, quo venditore læso res periit.

§. 13. Concluditur IV. si emtore læso res casu periit, non tollitur emtori hoc remedium, adeoque nec venditori arbitrium residui pretii restituendi. A parte enim emtoris remedium hoc datur ad precium rescisso contractu repetendum, idque solum in actione est; arbitrium autem, restituendi, quod ultra verum pretium venditor accepit, tantum in solutione. *sup. §. 7.* Id verò precium quòd in actione est, cum non perierit, nec, ut ge-

nus & quantitas, perire possit, *l. 30. §. 5. ad l. Falc. arg. §. 2. Quib. mod. re contr. obl. l. 11. C. si certum pet. §. 5.* sequitur salvam esse emtori actionem ad repetendam rescissâ emptione pretium, etsi res, quæ in actione non est, perierit. Atque hæc conclusio propè communis omnium est, etsi contrarium in Hispania receptum esse, testentur JCr Hispani *sup. §. 8.* adducti: quod & verius esse, asferit Gomez *d. l. notatus à Pinello d. c. 1. n. 39.* Venditori ergo integrum quoq; erit, salvo contractu offerre id, quod plus justo pretio accepit *d. §. 7. sup.*

§. 14. Verùm hæc scrupulo non carent; & solidum pretium restituendum videtur: Dubitandi enim occasionem præbet, quòd rescisso contractu res vendita venditori, qui eam recipere debuit, periisse videatur, non emptori; atque hinc adeò removeri ab actione non possit solâ oblatione ejus quod ultra justum pretium datum est. *sup. §. 6.* & cessare videtur hic ratio illa naturalis, de qua dictum *sect. 1. §. 3.* Verùm non recedimus tamen à communi sententia, quippe venditor, ceu reus conventus duplex habet beneficium, scil. ut vel rem recipiat vel verum precium, restituto quod nimium fuit, retineat. Alterum itaque si tollatur rei interitu, manet alterum reo, cujus electio est salvum. Emtor igitur agit equidem ad totum pretium rescisso contractu recipiendum; sed hanc actionem evitat venditor offerendo quod plus æquo accepit.

§. 15. E contrario emtori deneganda videtur actio, conditionem ipse implere non potest; cùm non possit rem restituere, quæ quasi conditio actioni inest & rescisforii remedii naturâ continetur. Sed nec id movet, cùm re casu perempta extinguatur jus omne, quod sive emptor sive venditor circa illam rem habuit. *sup. §. 6.* Non potest itaque venditor contendere, ut sibi præstetur

tur conditio quæ mero casu præstari, aut ideo emptori quicquam imputari nequit.

§. 16. Concluditur V. Quod, etsi emtor rem alienaverit, non tamen cesset actio ad pretium repetendum, quia in personam est. Verùm cum suo facto emtor rem restituere venditori, atque ita conditionem actionis suæ præstare non possit; remove eum venditor poterit, donec rem præstet: *per l. 91. §. 1. de Verb. obl.* Quod proinde secus est, si post alienationem bona fide factam interierit, atque ita præstari conditio *d. l. 2.* casu non possit.

§ *prac.*

§. 17. Horum omnium itaque plenariè sibi constat atque cohæret ratio. Quantopere verò hac in re variant. DD. & quam parum sibi constant, ut alia præteream, vel ex celeberrimo illo, quem jam laudavimus, Germaniæ Jcto, Lauterbachio apparet; qui posito, primùm contra communem receptioremque sententiam, certamque juris rationem erroneo principio, quòd obligatio rei ex *d. l. 2.* sit alterna, vel ad restituendam, quod accepit, vel ad supplementum, quod deest, & utrumq; æqualiter in obligatione, deinde paucis lineis plura perperam committit. Ita enim in specie læsi venditoris (1.) re perdita illi tamen actionem concedit contra tradita §. 8. (2.) comparat rei interitum & simplicem alienationem contra §. 9. (3.) confundit inter se moram & culpam contra §. 11. & 12. Et (4.) utramque cum casu contra *d. §. 12.* In specie verò læsi emptoris tradit (5.) quòd petere à venditore possit superfluum pretium, atque hic solve teneatur, contra §. 14. (6.) confundit casum rei extantis & peremptæ contra §. 16. (7.) æquiparat casum læsi emptoris & venditoris, quorum diversissimam conditionem esse ostensum est. Quo tamen summi viri laudibus nihil detractum volumus.

§. 18.

at
77
3226

§. 18. Pulchra tractanda restant, sed in pauca con-
trahemus. Q. 1. An emtor restituere debeat rem cum
fructibus? Aff. de jure *contra DD. comm. & Pinell. d.l. 2.*
c. 4. per tot. secus in praxi. Q. 2. An venditor premium
cum usuris? Neg. nisi eas perceperit. *contr. Covarr.*
2. V. R. 3. num. 9. & ib. all. Q. 3. An pignus ab emtore
constitutum resolvatur? Neg. *l. 48. §. 8. de Aeil. ed. cum*
Lauterbach. & Zoes. num. 33. de Rescin. vend. Scotan. Disp. 37.
th. 28. Q. 4. An idem utrinq; pretium spectetur? Affir. sc. ve-
rum, quod fuit tempore contractus, *contr. Zoes. d.l. n. 29.*

Quæ, ne nimium excrescat disputatio, proli-
xius jam non persequimur.

F I N I S.



1077



B. M. II, 120.
h. 29, 2.

Disp. Or

REPR
LEC

HENR
J.U.D. &

Literis SA

03)

II k
5226

tium,

I VA
A.

EJO,
TORE

pogr.

