



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

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

Schlüter, Georg

Augustæ Vindelicorum, 1708

Articulus V. De rescissione, seu dissolutione emptioni, & venditionis.

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

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

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

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

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

Ad id, quod opponi posset ex c. ad ¹⁴⁹⁵ nostram, relato superius n. 1489. Resp. contractum illum fuisse reprobatum propterea, quod non esset *in re* venditio, sed tantum palliata, seu simulata; rimirum, ut cum per decretum Concilii Lateranensis non liceret mutuum adjecto pignore, unde plus de fructibus reciperetur, quam citra vitium usura posset, simulatè venderetur cum jure revolutionis, quod utique illicitum est, continens in re usuram certam; si enim verè intercessisset venditio cum pacto relucendi, Emptor *ex re sua* percepisset fructus; si autem vitæas illas, & olivas non verè emit ultra sortem, & censum, cæteroque in mutuo licitum, percipiendi fructus *ex re aliena*, quam habet in securitatem recipiendæ fortis, excessu in sortem non computato, manifestè contractus usurarius foret; atque adeo merito reprobandus.

ARTICULUS V.

De rescissione, seu dissolutione emptionis, & venditionis.

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

§. I. De

§. 1.

De dissolutione huius contractus
mutuo partium consensu.

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

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

Tom. III.

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

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

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

Yy 2

§. 2.

§. 2.

De resolutione hujus contractus ex additione in diem.

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

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

Suppon. 3. emere, vel vendere, *cum additione in diem*, nihil aliud est, quam adjecta conditione resolutiva, sic, ut si intra certum tempus (v.g. intra proximos 8. dies) comparuerit, qui plus offerat, res primo Emptori non sit irrevocabiliter vendita, sed sit inempta; hinc dato tali novo Emptore, & acceptato per venditorem, contractus prior rescinditur; quo præ not.

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

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

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

§. 3.

De resolutione hujus contractus ex lege commissoria.

1502 **L** Ex commissoria agit de pacto, contractui venditionis ceteroquin perfecto, & absoluto, voluntate contrahent-

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

§. 4.

De resolutione hujus contractus ex pacto redimendi, vel retrovendendi.

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

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

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

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

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

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

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

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

§. 5.

*De resolutione venditionis
ex jure retractus.*

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

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

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

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

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

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

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

gre-

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

§. 6.

De resolutione contractus emptionis propter lesionem ultra dimidium justipretii.

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

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

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

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

Tom. III.

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

§. 7.

De resolutione emptionis ex adilitio edicto.

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

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

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

Zz

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

ARTICULUS VI.

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

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

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

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

1530 **Not.** autem, quod res constans numero, pondere, vel mensura, tota simul vendi possit, exprimendo aliquam quantitatem duplici modo; nimirum *vel ad corpus*; vel *ad quantitatem, seu mensuram*; tunc venditio fieri dicitur potius *ad corpus*, quam *ad mensuram*, quando quantitas non adjicitur taxativè, seu re-

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

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

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

Hoc probabilius etiam extenditur ad fru-