







2. D. B. V.

3, 230. 998

1766, 2.

9

DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA,  
DE  
HYPOTHECÆ, IN REBUS  
PER REMEDIUM LEGIS 2dæ  
COD. DE RESCINDENDA VENDITIONE  
AVOCATIS, STABILITATE.

QUAM

SUB AUSPICIIS DIVINIS  
EX INDULTU  
ILLUSTRIS FACULTATIS JURIDICÆ  
IN ALMA ARGENTORATENSIVM  
UNIVERSITATE

PRO LICENTIA  
SUMMOS IN UTROQUE JURE HONORES  
ET PRIVILEGIA DOCTORALIA  
LEGITIME CONSEQUENDI

SOLEMNI ERUDITORUM CENSURÆ SISTIT  
DIE XXIII. JUNII A. R. S. MDCC LXVI.  
JOAN. JACOB. LUDOVICUS KOLB,  
ARGENTINENSIS.

H. L. Q. C.

---

ARGENTORATI,  
Typis JONÆ LORENZII, Typographi.




DEO  
PATRIÆ  
PARENTIBUS  
PATRONIS  
ATQUE  
AMICIS  
SACRUM.





*Q. D. B. V.*  
DISSERTATIO INAUGURALIS  
JURIDICA,  
DE  
HYPOTHECÆ, IN REBUS PER RE-  
MED. LEG. II<sup>dæ</sup> COD. DE RESCIND. VEN-  
DITIONE AVOCATIS, STABILITATE.

§. I.

 IN Emptionis Venditionis Contractu nihil frequentius accidere solet, quam ut unus contrahentium lædatur; cum enim punctum illud mathematicum, quod justam inter contrahentes constituit æqualitatem, invenire difficile sit, & venditor in eam excubet curam, ut carius vendat, emptor vero vilius emat, adeoque quisque alterum circumvenire satagat, hinc in foro, ne tri-  
A 2                      buna-



bunalia innumerabilibus litibus aestuant, lege ita disponente, receptum, ut voces querulantium in iudiciis audiri non debeant, si non adfit ultra dimidium laesio. Quamdiu ergo partes a puncto hoc morali non deflexerunt, nullum ipsis suppetit iuris remedium, sub obtentu alicujus detrimenti, contractum impugnandi, sed ipsis levia illa damna, quae ex eo, quod non cautius mercari didicerint, contigerunt, devoranda sunt.

§. II.

Quum ergo in vita civili levia incommoda ex contractu resultantia non curent leges, ita ex diverso res aliam inducit faciem, si alteruter contrahentium grave damnum in emptione venditione perpeffus, adeoque ultra dimidium laesus fuisset, tunc enim expergiscuntur leges, & ne homines suis commodis justo studiosiores, cum alterius detrimento nimis locupletiores redderentur, statutum est salutare remedium *Legis ad Cod. de Rescind. vend.* ad prociacem lucrandi hominum libidinem coercendam: unde si venditor fundum suum pro certo constituto pretio in emptorem transfudit, deinceps vero reperit, se ultra dimidium justii pretii laesum esse, potest dicto hoc remedio ad tollendam contractus iniquitatem uti, adeoque rem venditam, restituto pretio, ad se revocare, nisi emptori placeat, supplendo id, quod deest pretio, rem semel emptam retinere.

§. III.



§. III.

Quæritur vero, re semel vendita, deinceps vero per dictum remedium *Legis 2de* ob læsionem avocata, num hypothecæ interea temporis ab emptore in illa constitutæ subsistant, num vero per resolutionem contractus, & ipsæ resolvantur, & in irritum cadant? Varii varie de hac controversia sentiunt: Jam inter antiquos glossatores BARTOLUM & BALDUM de ea re non conveniebat. BARTOLO in *L. 3. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solv.* constanter pignora resolvi negante. BALDO vero in dictam *Leg. 2. Cod. de Rescind. vend.* contrarium affirmante. Horum quilibet suos habebat affectas signa sua venerantes: Ille CUMAN. ROMAN. FULGOS. ALEXAND. aliosque à PINELLO in dictam *Legem 2dam p. 2. cap. 3. n. 11.* citatos. Hic vero, SALICET. COGNOL. PINELL. *dict. loc.* aliosque a NEGUSANT. *de Pignor. membr. 1. part. 5. n. 43.* relatos.

§. IV.

Non dubito, re bene perpenſa, in BARTOLI castra transire, non quidem ex illa ratione, quæ eum induxit, ut hanc sequeretur sententiam, quippe quam minus solidam puto; sed ex aliis, quæ firmiori tibiſicine niti mihi viſa ſunt, poſtea in medium adducendis. Scilicet BARTOLUS ideo pignora non reſolvi arbitratus eſt, contractu per dictum remedium reſciſſo, quia emptor id, quod



deest justo pretio, supplendo, restitutionem rei evitare potuisset, *L. 2. Cod. de Rescind. vend.* adeoque alienatio ista & rei in venditorem translatio non sit necessaria, sed potius pro voluntaria habenda, quo casu res cum suo onere, & cum sua causa transire, & pignus finire non solet. *L. 3. in fine: Quibus modis pignus solvitur.* Nam iniquum foret, posse alicui jus semel quæsitum voluntate ejus, per quem illud quæsitum est, iterum auferri, *L. ult. ff. de pact. L. 1. §. 25. ff. de pos. L. 9. pr. ff. qui pot. in pign.* Sed fallit, & fallitur BARTOLUS. Nam id pro voluntario minime habendum, ad quod præstandum iudicio conveniri & urgeri possumus, tamen alterius rei præstatione nobis liceat defungi. Quemadmodum enim absolum est dicere, eum, qui ex disjunctiva obligatione conventus alterutrum solvit, aut qui noxali iudicio pulsatur, mavult servi æstimationem præstare, quam servum noxæ dedere, animo lubenti, volenti & sponte solvisse; pariter qui remedio *Legis 2da Cod. de Rescind. vendit.* convenitur, mavult rem redhibere, quam pretium supplendo illam sibi conservare, non dici potest eligendo prius, sponte rem restituisse, vel eam in venditorem alienasse.

§. V.

Quum ergo ratio BARTOLI, quam pro asserenda sua sententia, quæ quidem in se vera est, affert, ficulnea sit, nec firmo stet talo, hinc meum erit



erit, solidius huic sententiæ substernere fundamentum. Scilicet cum emptio venditio sit contractus dominii translativus, potuit emptor qui plenum rei dominium nactus est, & qui rem a domino pure, sine conditione suspensiva aut resolutive emit, creditori valide in fundo hujusmodi emptio pignus constituere, & tale pignus, licet res emptio deinceps venditori ex capite læsionis restituatur, non infirmatur, sed validum & firmum permanet, ex ratione, quia jus semel creditori ab emptore seu debitore legitime acquisitum, citra injuriam ipsi amplius auferri non potest.

§. VI.

Ratio hæc majus adhuc accipit pondus, si perpendatur, quod si primus emptor, rem emptam sibi traditam alteri iterum vendidit & tradidit, hic posterior seu secundus emptor verus illius rei efficiatur dominus, ita ut primo venditori adversus hunc secundum emptorem nulla competat actio; nam actio *Legis 2dæ* est tantum personalis contra emptorem, cum quo contractum est, instituenda, non vero contra tertium, cum quo venditori primo nihil negotii intercessit; unde si contractus ex capite læsionis ultra dimidium virtute *Legis 2dæ* rescinditur, & res ab emptore restituitur, contractus rescinditur *ex nunc*, non vero *ex tunc*, ut loqui amant, adeoque omnia interea ab emptore intuitu rei emptæ gesta rata manebunt: Si enim emptori



ptori rei dominium consecuto potestas est rem illam valide alienandi, uti jam adstructum est, quare non poterit, eandem cum effectu durabili oppignorare? non debet enim, cui plus licet, quod minus est, non licere; *L. 21. ff. de Reg. jur.* alit sine dubio plus est rem in totum alienare, quam oppignorare posse. Atque inde est, quod **ULPIANUS** in *L. 4. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. solv.* scribit: *Si debitor, cujus res pignori obligatae erant, servum quem emerat, redhibuerit, an desinat serviana locus esse? & magis est ne desinat, nisi ex voluntate creditoris hoc factum est.* Ex qua lege elucescit, quod servus a debitore in casu a lege proposito emtus, & postea ab ipso ob vitia redhibitus, pignori tamen obnoxius maneat, ex ratione, quia semel in dominio debitoris extitit, & redhibitio illius infecuta, non potest pignus efficaciter in eo constitutum deinceps infirmare, nisi hæc redhibitio voluntate creditoris facta esset, tunc enim sine dubio pignus solvitur ob consensum creditoris in pignoris alienationem impertitum: per *L. 4. §. 1. L. 7. pr. L. 8. §. 6. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. solv.* & *L. 4. Cod. de Remiss. pign.* Pari modo quoque pignoris nexum non solum esse ajunt leges, si res distracta est ea lege, ut si ea rursus displiceret emtori, eam reddere liceret, hoc enim in casu pignora interea in ea re ab emtore constituta, salva & illibata similiter permanent, etiam si res ex voluntate emtoris ob displicentiam



centiam reddatur, vid. *L. 3. in fm. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. solv.* ratio hujus decisionis non est, quia alienatio voluntaria fuit, sed quia nemi- ni jus quæsitum voluntate ejus, a quo valide illud semel acquisitum est, auferri debet, *L. ult. ff. de pact. L. 9. pr. L. 11. pr. ff. qui pot. in pignor.*

§. VII.

Diffidens a me BALDUS fundamentum suæ opinionis sibi in *L. 31. ff. de pignoribus.* invenire visus est: ubi dicitur, quod resolutio jure dantis resolvatur & jus accipientis, unde concludit, cum jus emtoris, per infecutam restitutionem rei emtæ resolutum sit, quod hinc & creditoris jus pignoris in re illa emta ab emtore constitutum, extinctum esse debeat. Sed hanc legem promiscue non esse usur- pandam, sed cum grano salis accipiendam, vel in- de patet, quod si hæc regula in universum vera esset, sequeretur omni rei alienatione pignoris ne- xum dissolvi, atqui hoc asserere absolum foret; quis enim dixerit, re aliis oppignorata alienata, pignoris jus creditori in re illa competens destru- ctum esse, ideo, quia debitor omni jure vel pro- prietate in re illa se abdicavit? unde potius di- cendum, regulam hanc tunc demum sibi vindicare locum, si res ab eo est oppignorata, qui plenum in ea re jus non habuit, & alius adest, qui in ea- dem jus habet potentius, sive dominium directum, aut proprietatem, vel ad quem dominium utile vel

B  
jus



ius illud a proprietate separatum, vel usufructus, quem alter habet, certis casibus & certis ex causis pervenire potest. Igitur si Emphyteuta Emphyteusin, aut superficiarius superficiem, aut vassallus feudum oppignoraverint, jure eorum sublato, puta quod alter in solutione canonis, alter in solvendo solario, tertius in praestandis serviciis cessaverit, & pignus ab ipsis in his rebus constitutum, cessabit. *L. 31. ff. de pignor. L. 15. ff. qui potior. in pignor. Lib. 2. feud. cap. 21.* Ratio hujus decisionis evidens est, quia nempe jura harum personarum temporaria sunt, ideo fieri non potest, ut jus perpetuum, quod ultra tempus ipsorum se extendat, constituere possint, unde necesse est, ut resolutio jure dantis, & jus accipientis resolvatur. Idem etiam ex fortiore ratione procedit, si usufructuarius usufructum pignori dedisset, posse enim eum id facere condoceret *L. 1. §. 2. ff. de pignor.* quo similiter in casu, finito usufructu & ad proprietatem reverso, asserendum est, jus pignoris expirasse.

§. VIII.

Secundo procedit quoque regula BALDI, quando heres eam rem pignori dedit, quae legato aut fideicommissio condicionali est obnoxia, & conditio extiterit. *L. 3. §. 3. ff. communia de legat. L. 13. §. 1. ff. de pignor.* Quod & intuitu aliorum jurium medio hoc tempore constitutorum obtinet, uti



uti si servitus in re illa alicui fuisset concessa, *L. 11. §. 1. ff. quemadm. serv. amitt. L. 16. ff. quibus mod. us. amitt.* Pariter cum creditor pignus quod accepit, alteri obligavit, & debitor pecuniam quam debebat, solvit; eo ipso enim & jus secundi creditoris perire, vi allegatæ regulæ palam est. *L. 40. §. ult. ff. de pignorat. act. L. 1. & L. 2. Cod. si pignus pignori dat.*

§. IX.

Tertio dicta regula obtinet quoque, cum contractus pure quidem est initus, sed sub conditione resolutive, uti id fit in terminis factæ venditionis sub lege commissoria, aut in diem additione. Si enim hoc in casu emtor medio tempore rem sibi traditam pignori obligavit, & sua die pecuniam non solvit, aut alius intra diem præstitutam meliorem conditionem obtulit, pignus cum contractu concidit, quia omnia acta pro non actis habentur. *L. 3. in pr. ff. quib. mod. pign. solv. L. 4. §. 3. ff. de in diem addit.* Nam sicuti conditio suspensiva existens retro *ponit*, quasi ab initio pure contractum esset, ita conditio resolutive retro *tollit*, & rem in eum defert statum, quasi ab initio nihil actum nihil contractum esset; & hoc casu citra ullum factum emtoris vi pacti verbis directis initi, & hac efficacia a lege muniti, ipso jure dominium rei revertitur ad venditorem, ita ut eam a quocunque possessore vindicare possit. *L. 4. Cod.*



*Cod. de pact. inter emt. & vend. L. ult. vers. quæ-  
situm. ff. de lege Commissoria.* Non quasi res rursus  
& de novo venditori acquisita, sed quasi nun-  
quam emtoris facta fuisset, si ergo res illa habea-  
tur quasi nunquam ad emtorem pertinuerit, con-  
sequitur, quod & jus ab emtore in re illa interea  
alteri constitutum evanescat, quia conditio resolu-  
tiva postea existens omnem facultatem emtoris ta-  
le quid constituendi destruit.

§. X.

Admodum vero erraveris, si eandem regulam  
justo latius extenderes, & ad casum produceres,  
quando res vendita & tradita est ex contractu  
nulla conditione resolutive vallato; ut in casu, quem  
proponit, & autoritate MARCELLI decedit, UL-  
PIANUS, in *L. 3. in fin. ff. quib. mod. pign. solv.*  
Nempe si res distracta est ea lege, ut si displic-  
uisset emtori, eam reddere liceret; heic enim  
pignus interea temporis constitutum minime fini-  
tur: ratio est, quia ista conditio minime resolu-  
tiva est, aut resolutivæ vim habet, ut ea existen-  
te ipso jure resolvatur & annulletur contractus.  
Unde contractus venditionis valide subsistit; si  
vero emtor legem contractui dictam deinceps exer-  
cere, & rem ex capite displicentiæ reddere velit,  
dabitur ei ad id, ut venditor rem recipiat, actio  
empti, aut quæ huic proxime accedit actio in fa-  
ctum præscriptis verbis. *L. 6. ff. de Rescind. vend.*  
ied



fed hoc in cafu contractus, uti patet, ex *nunc*, non vero ex *tunc* refolvitur, adeoque dominium rei vendita penes emtorem exiftens, non ipfo jure & quafi nunquam ad emtorem pertinuiſſet, revertitur, fed demum novo emtoris facto & ab ejus voluntate mere pendente accedente, ad venditorem redit, inde eſt, ut pignora medio hoc tempore ab emtore conſtituta non in nihilum recidant, fed ſalva maneat, & cum re ad venditorem tranſeant, niſi res ex pacto recipienda a pignoris nexu ab emtore oppignorante rurfus liberetur. Verum ſi hæc liberatio ab emtore non fit, pignus ſemel recte ab emtore conſtitutum redit cum re ad venditorem, factum enim diſplientia ex parte emtoris pignus conſtituentis, jus creditoris amplius intervertere, uti jam dixi, non poteſt.

## §. XI.

Multo minus ergo regula BALDI quadrabit in caſum quem ego diſceprandum propoſui, ubi pure & ſine ulla conditione, qua exiſtente, aut refolvatur contractus, aut ad eum diſſolvendum agere liceat, venditio facta & pleno jure dominium tranſlatum eſt. Quod enim hoc in caſu omnia pignora valida permaneant, nulla dubitandi adest ratio, licet vel maxime deinceps per *remed. Leg. 2<sup>de</sup> Cod. de Reſcind. vend.* res ab emtore avocetur. Ne vero quis putet iniquam hoc modo inferri venditori



conditionem, quod rem nexu pignoris constrictam recipere cogatur, ideo venditori remedium ab ULPIANO & PAULO proditum est *L. 21. §. 1. & L. 43. §. 8. ff. de edil. edict.* virtute cujus petere potest venditor, ut res libera sibi restituatur, aut eo nomine sibi ab emptore caveatur: si enim neutrum horum praestet emptor, pretium praecise supplere tenebitur, facultate eligendi amissa. vid. BACHOV. *Lib. 5. de pignor. c. 13.*

§. XII.

Paritas rationis suadet, ut idem juris esse dicam, re cum pacto de retrovendendo vendita, & ab emptore pignori deinceps obligata, si venditor postmodum oblato pretio, actione praescriptis verbis, aut ex vendito experitur, ut contractus fides servetur, & res sibi ex pacto venditioni adjecto restituatur. *L. 2. Cod. de pact. inter empt. & vendit.* Quod enim nec in hoc casu pignoris nexus, re a venditore recepta, tollatur, paritas rationis satis indicat. Idem quoque procedit, si donatarius rem sibi donatam pignori dedisset, & propter ingratitude deinde revocata sit donatio. PINELLUS *in dictam legem 2. p. 2. cap. 3. n. 11.* in contrarium discedit, ex ratione, quia donatarius invitus rem restituere teneatur, adeoque alienatio necessaria adfit, ubi res cum suo onere transit: sed hanc rationem elumbem esse, supra jam docui. FABER *de-cis. 23. error. 4.* similiter nexum pignorum hoc in casu



casu solvi afferit, sed ex alio fundamento, quia nempe donatio ipso jure resolvitur. Sed hæc ratio nulla veritate nititur, tum quia tantum personalis actio ex causa ingratitude donatori datur ad revocandam donationem, & non realis, quæ tamen locum haberet, si verum foret ipso jure dominium, resoluta radicitus donatione, ad donatorem redire, *L. 7. vers. actionem vero matris Cod. de revocand. donat.* tum quia actio illa revocatoria non transit ad heredem *L. 1. L. 7. L. ult. Cod. eod. tit.* cum tamen actiones reales ad hæredes transire soleant. Ad ultimum, quia nullus juris textus afferri potest in medium, unde pateat ipso jure donationem, id est ex *tunc* & non ex *nunc* resolvi. Unde consequitur pignora interea a donatario in re illa donata constituta durare, re donata ex causa ingratitude deinceps revocata.

§. XIII.

Objicitur tamen mihi *L. 7. Cod. de Revocand. donat.* ubi disponitur: *Actionem vero matris, qua nempe ab ingratis liberis donationem revocat, ita personalem esse volumus, ut vindicationis tantum habeat effectum, nec in heredem datur, nec tribuitur hæredi.* Verbum *vindicationis* hic quidam captant, & exinde actionem realem exsculpere conantur, sed irrito conatu. Cuius enim vel perfunctorie textum tantum intuenti planum evadit, vocabulum *vindi.*



*vindicationis* hic innuere vindictam, quam persequi soli matri indultum est.

Quum enim actio injuriarum, qua injuriam passus injuriam sibi illatam vindicat, aut ulciscitur, ejus hæredi non datur, §. 1. *Instit. de perpet. & temp. act.* pariter & hæc actio, quæ adversus ingratos, ad revocandam donationem datur, solis donatoribus conceditur; non etiam ipsorum hæredibus, quoniam dicta actio vindicationis, id est vindictæ & ultionis injuriæ, quæ nunquam in heredes transit, rationem habet; unde etiam est, quod in citata lege adjicitur, hanc actionem nec hæredi nec in hæredem dari, vindicta intra personam injuria affectam solam subsistente.

T A N T U M.



COROL-



---

# COROLLARIA

I.

*Compromissum factum in duos vel plures, hoc adjecto, ut in casu discordiæ eligatur tertius, non valet.*

II.

*Pupillus ex alterius gestione non tenetur, nisi quatenus factus est locupletior.*

III.

*Conditio impossibilis hæredi adscripta habetur pro non adjecta.*

IV.

*Actioni legitimæ suppletoriæ triginta annis demum præscribitur.*

V.

*Commodatarius præstat culpam levissimam.*

C

VI.



VI.

*Actio personalis ex testamento utilis datur, si legatum non in testamento, sed in codicillis ab intestato conditis relictum fuit.*

VII.

*Ad introducendam consuetudinem non precise actus judiciales requiruntur.*

VIII.

*Determinatio temporis, quo consuetudo pro introducta habenda, in jure non est definita, adeoque judicis arbitrio subjecta est.*

IX.

*Princeps legibus a se latis non est obligatus.*

X.

*Scriptura non est de essentia legis.*

XI.

*Successor universalis, non vero particularis locationi stare tenetur.*

XII.



XII.

*In re duobus locata, ille præfertur, cui  
priori res tradita est.*

XII.

*Metus reverentialis nuptiarum non est  
impedimentum.*

XIV.

*Consuetudo in scripturam redacta non de-  
snit esse consuetudo.*

XV.

*Consuetudo tollit & abrogat legem scri-  
ptam.*

SOLI DEO  
LAUS, HONOR ET GLORIA  
IN SECULA.





1500

XI

Confitebor in festis tuis domine  
in conviviis tuis et in diebus tuis

XII

Confitebor in festis tuis domine  
in conviviis tuis et in diebus tuis

XIII

Confitebor in festis tuis domine  
in conviviis tuis et in diebus tuis

XIV

Confitebor in festis tuis domine  
in conviviis tuis et in diebus tuis

LAUS, HONOR ET GLORIA  
SOLI DEO  
IN SECVLA





Strapburg, Diss., 1760-75



f  
sb.









3, 230. 998  
1766, 2.  
9

*Q. D. B. V.*  
DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA,  
DE  
HYPOTHECÆ, IN REBUS  
PER REMEDIUM LEGIS 2dæ  
COD. DE RESCINDENDA VENDITIONE  
AVOCATIS, STABILITATE.  
QUAM  
SUB AUSPICIIS DIVINIS  
EX INDULTU  
ILLUSTRIS FACULTATIS JURIDICÆ  
IN ALMA ARGENTORATENSIUM  
UNIVERSITATE  
PRO LICENTIA  
SUMMOS IN UTROQUE JURE HONORES  
ET PRIVILEGIA DOCTORALIA  
LEGITIME CONSEQUENDI  
SOLEMNI ERUDITORUM CENSURÆ SISTIT  
DIE XXIII. JUNII A. R. S. MDCC LXVI.  
JOAN. JACOB. LUDOVICUS KOLB,  
ARGENTINENSIS.

H. L. Q. C.

ARGENTORATI,  
Typis JONÆ LORENZII, Typographi.