





12042. Nro ~~XIII.~~ 1706, 2 18
C103 DISSERTATIO JURIDICA

DE

oyes
106
Regiomont
PERICULO

**REI AD GUSTUM
EMPTÆ VENDITÆ,**

Quam

DIVINA ADJUVANTE GRATIA,

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO,

SERENISSIMO atq. EXCELSISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,

**DOMINO FRIDERICO
WILHELMO,**

REGNI PRUSSIÆ, ET ELECTORATUS

BRANDENBURGICI HÆREDE, &c. &c. &c.

AMPLISSIMÆ FACULTATIS JURIDICÆ CONSENSU

IN ILLUSTRIBUS ALBERTINA,

PRESIDE

JOHANNE HENRICO ~~HOYER~~
U. J. L. & P. P.

Publico Eruditorum examini submittit

IN AUDITORIO MAJORI

Anno M DCC VI. ad diem 15. Junii.

DAVID ~~BARBAR~~ Reg. Pruss.

REGIOMONTI, Typis REUSNERIANIS.

INCLYTARUM IN MONTE PRUSSORUM REGIO
CNIPHOFIANÆ,
ET
LOEBNICENSIS
RERUM PUBLICARUM
PATRIBUS CONSCRIPTIS
LAUDATISSIMIS,
VIRIS
PRÆ-NOBILISSIMIS, NOBILISSIMIS,
AMPLISSIMIS, ET CONSULTISSIMIS,
DOMINIS, DOMINIS,
CONSULIBUS,
PRO-CONSULIBUS,
SENATORIBUS,
UT ET
SECRETARIIS,
PATRONIS atq; MÆCENATIBUS SUIIS
COLENDISSIMIS,

Disputationem hanc, ceu gratisimi animi
tesseram, ulteriorisq; favoris & benefi-
centiæ fomentum,

offert & faciat
RESPONDENS.

I. N. J.
S. I.

Periculi vocabulum ex numero eorum est, quae variis multisq; dicuntur modis. Nam (1) idem significat, quod SALUTIS VITÆq; DISCRIMEN. Hinc Nepos in Dione cap. 2. interim in morbum incidit Dionysius, quo cum graviter conflictaretur, quaesivit à Medicis Dion; quemadmodum se haberet, simulq; ab his petit, si forte MAJORE ESSET PERICULO, ut sibi faterentur. (2) Denotat experimentum seu tentamen, quia raro sine periculo aliquid tentatur Calvinus in Lexico Jurid: in voce periculum, unde periculum facere, i. e. experiri Faber in Thesaur. Lat. Lingv. ibidem. (3) Capitur pro scripturâ, tabellâ, vel libello, in quo aliquid consignatur, indeq; recitatur. Facit huc Rubrica Codicis de sententiis ex periculo recitandis, item postulatum Epaminondæ Ducis, quo capitis sui causam agens referente Nepote in vit. ejus. à Judicibus petit; ut IN PERICULO SUO CONSCRIBERENT, Epaminondas morte à Thebanis multatus est &c. Addatur Cujacius L. 5. Observ. 25. circa finem. Tandem (4) pro damno seu deminutione bonorum nostrorum usurpatur, & tunc iterum vel generaliter omne damnum sive casu, sive culpâ eveniens designat, quod fit in rubrica ff. & C. de pericul. & commod. rei vend. quibus junge l. 37. §. 1. ff. de negot. gest. l. 1. §. 35. ff. de pos. & l. 25. ff. pro soc., vel specialiter damnum casuale, seu fortuitum l. 9. §. fin. ff. de R. C. & l. 12. §. 1. ff. de pos.

S. II.

Ex variis hisce periculi acceptionibus ultima hujus est loci, & quidem quatenus damnum omne sive culpâ sive casu datum comprehendit; id namque hic quaeritur, ad quem, emptorem, an venditorem, periculum omne rei ad gustum venditæ spectet? Expedito sic periculi vocabulo, jam quid gustus quoq; nomine hic intelligatur explicandum. Est

A

verò

verò GUSTUS sensus externus, quo mediante linguâ rerum sapor
res percipimus, SAPOR porro est qualitas rei ex humido & ari-
do, illo tamen predominanti, mixta. Ad emptionem ergò ven-
ditionem sub gustu factam spectant omnia illa, quæ propter
saporem emuntur, indeq; pretium accipiunt, veluti vinum,
mel, cerevisia &c. Non tamen hic nudus, ut rectè monet *Dn.*
Stryk. de Jure Sens. Dissert. 6. cap. 2. n. 9., spectatur gustus, nu-
daq; degustatio, quasi sufficiat, rem labiis admovissè, sed
cum effectu accipiendus est gustus, nempe ut per gustum ex-
ploretur sapor, sit ne hic ad palatum nec ne; Emptio itaq;
& venditio ad gustum facta dicitur, quando aliquid ita emitur,
ut degustetur, palatog, placeat.

§. III.

Jam certi quidem atque expediti juris est, quòd res per-
eat Domino suo *l. 9. C. de pign. act.* in emptionibus tamen
venditionibus licet venditor rei venditæ, necdum traditæ,
maneat Dominus, periculum nihilominus ad emptorem, non
verò venditorem spectat, §. 3. *I. de empt. vend.* Cujus rei tres
potissimum à DD. afferuntur rationes; tum quia emptor il-
licò omnia rei emptæ venditæ commoda percipit, æquum
ergò omninò est, ut statim etiam incommoda seu periculum
sentiat, non enim secundum *l. un. C. de Caduc. toll. ferendus*
est ille, qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum
contemnit; tum quia sibi imputare debet, quòd non curave-
rit soluto pretio sibi rem tradi; tum quia venditor certæ spe-
ciei debitor est, qui interitu speciei liberatur, cum ei nihil
imputari possit, quod speciem non tradiderit *l. 23. ff. de V. O.*
Confer. *Brunnem. ad l. 4. ff. de Resc. Vend. n. 18.*

§. IV.

Quod tamen ita demum obtinet, si emptio venditio per-
fecta fuerit *dict. §. 3. I. de empt. & vend.* cui etiam adstipula-
tur *Pr. §. 1. L. 4. T. 6. A. 13. §. 1.* quamdiu enim imperfecta est,
peri-

3

periculum per dict. text. solum manet venditorem. Tunc
verò perfecta habetur venditio, si utrinque in certum pre-
tium pro certâ merce solvendum purè fuerit consensus
l. s. in pr. ff. de peric. & commod. rei vend. Quotiescunque er-
gò consensus sub conditione suspensus fuerit, vel pretium aut
res incerta sunt, toties emptio venditio adhuc imperfecta est,
& immunis emptor à periculo *d. l. s.* addatur *Pr. & R. alleg.*
loc. Non entis enim nulli sunt effectus, emptio autem imper-
fecta purum adhuc non ens est; ergo non poterit hunc effe-
ctum producere, ut periculum rei transferat in emptorem,
sed tunc verè & simpliciter tritum illud obtinet, res perit suo
Domino, nempe venditori.

§. V.

Ut jam constet, cujus in emptione ad gustum sit pericu-
lum, ante omnia dispiciendum est, quarum in emptionum
numero sit præsens nostra. Et si præscriptum *d. l. s.* sequi-
mur, imperfectis eam annumerandam esse illicò apparet.
Verba etenim legis adductæ hæc sunt: *Et si id, quod venerit,
appareat, quid, quale, quantum sit, perfecta est emptio.* Jam verò
de rei, cujus bonitas gustu demùm exploratur, qualitate, ante
degustationem nullo potest constare modo, quare rei istius,
donec degustetur, perfecta non erit emptio. Accedit, quòd
in hujusmodi rebus pretium majus vel minus ex sapore sta-
tui soleat, unde *Jcius* quoq; *Ulpianus* in *l. 4. §. 1. ff. de per. &
commod. rei vend. difficile esse*, ait, *ut quisquam sic emat, ut ne
degustet, & in l. 1. in pr. ff. eod. vinum tunc plenissimè venire sta-
tuit, cum degustatum fuerit.* Sint itaque rerum talium em-
piones imperfectæ & conditionales oportet.

§. VI.

Uti verò id minus dubii habet, si conditio degustandi ex-
pressè adjecta; ita inter DD. valdè controversum, an eâ
omissâ nihilominus emptio habeatur conditionalis atq; im-
per-

4
perfecta, seu quod idem est, num rerum, quæ gustu probantur, emptionibus tacite insit conditio, si degustata fuerint. Qui negativam tuentur, provocant ad verba l. 4. §. 1. ff. de per. & commod. rei vend. Si non ita vinum venit, ut degustaretur, neg. acorem neg. mucorem venditorem prestare debere. Colligunt ergo: si nuda omisso conditionis degustandi emptionem per averfionem inducit, degustatio sanè non inerit tacite? nam aliàs ut hæc tolleretur, expressâ opus foret conventionem, ne degustetur, quod tamen Ulpianus hic non requirit, sed sufficere putat, modò ne degustetur, conventum haud fuerit. Affirmantium qui sequuntur castra, quos inter vide Franzkium ad tit. ff. de peric. & commod. rei vend. n. 33. Lauterbach, in Colleg. Theor. Pract. ibid. §. 19. & Struv. in S. J. C. Exercit. XXIII, th. 101. in aliis ejusdem l. 4. §. 1. verbis, nempe his, difficile autem est, ut quisquam sic emat, ut ne degustet, præfidium sententiæ suæ quærent.

§. VII.

Hoc in sententiarum divortio non possumus non posteriori subscribere, moti tum iis, quæ in Spho V. attulimus, tum sequentibus rationibus. Verborum namq; d. l. 4. §. 1. difficile autem est, ut quisquam sic emat, ut ne degustet planissimus & clarissimus sensus hic est: Non esse credibile quæpiam vinum absq; conditione gustandi emere; quod si hoc credibile non est, præsumendum igitur omninò, quòd emptor, licet non expresserit, tacite tamen subintellegerit conditionem hanc, si degustatum fuerit. Hæc ratio juvatur sequenti. In vulgus notum est, quòd res, quæ gustu explorantur, majus vel minus pretium ex sapore consequantur; jam cum nemo præsumatur suum jactare, quomodò quæso præsumi poterit emptor, quòd res tales sine conditione gustandi, adeoq; per averfionem emere voluerit? Id quòd & quotidiana mercantium praxis satis comprobatur, dum vinum, cerevisiam
his-

5
hisq; similia simpliciter comuni praesertim pretio ementes, & dicunt se, & praesumuntur quoq; sub conditione gustandi emisse. Non obstant verba *d.l. 4. §. 1. in contrarium allegata, si non ita vinum venit, ut degustaretur.* Haec namque ita commodè accipi possunt; si neq; expressè neq; tacitè ita vinum venit, ut degustaretur, sed certum omninò vel per se, vel ex circumstantiis sit, emptorem sine degustatione, adeoq; per aversionem emere voluisse, tunc venditor neq; acorem, neq; mucorem praestare tenetur.

§. VIII.

Eviçtum itaq; cum sit emptiones ad gustum conditionales atq; imperfectas esse, jam spontè sequitur, periculum in iis ante degustationem non emptoris sed venditoris esse. Quoniã tamè duplex hic occurrit *periculum, qualitatis scil. h. e. acoris vel mucoris,* & dein *substantia,* quaeritur, an alterutrius saltem, an verò utriusq; periculum venditorem maneat? Quà in re non finit nos *l. 4. §. 1. ff. de commod. & per. rei vend. diu multumq; hæsitare;* quippe cujus verba sequentia sunt: *Si vinum aversione venit, custodia tantùm præstanda est, ex hoc apparet, si non ita vinum venit, ut degustaretur, neq; acorem, neq; mucorem venditorem præstare debere* **SED OMNE PERICULUM ad emptorem pertinere.** Ex quibus verbis manifestissimum est, quòd sicuti in vini per aversionem emptione omne periculum tam substantiæ quàm qualitatis emptorem unicè afficit: ita vino ad gustum vendito periculum omne respiciat venditorem. Non parum etiam roboris huic sententiæ ex *l. 34. §. 5. ff. de contrah. empt. vend.* accedit, nam hic venditori expressè facultas improbandi emptionem sub gustu conceditur, dicitur enim, quod *gustus ad hoc proficiat, ut improbare liceat.* Quodsi ergò emptio hæc adeò imperfecta est, ut per gustum quoque improbari queat, quomodò poterit periculum ullum ante degustationem ad emptorem spectare? Ut taceam

6
vino ad gustum vendito, & ante degustationem pereunte deficere conditionem, si gustatum fuerit, & quidem citra omnem emptoris culpam; quare totus tunc contractus in nihilum recidet, perindeque erit, ac si nihil unquam emptum fuerit, unde necessario periculum omne solum ferit venditorem.

§. IX.

Sed his, quæ de periculo qualitatis ad venditorem spectante diximus, graviter ob stare videtur *l. s. in pr. circa finem ff. de commod. & per. rei venditæ*; hic enim docetur, quod si conditio existat, licet deterior interim facta sit res, damnum tamen esse emptoris, eò quòd existens conditio retrotrahatur ad tempus contractus, perindeque habeatur, ac si ab initio purè sineque omni conditione contractum fuisset. Hunc nodum optimè solvit *Dnus. Stryke alleg. supra, §. nempe II, loco, dum, habet*, inquit, *conditio gustandi sub se tacitam hanc & subordinatam conditionem: modo palato arriserit. Propterea enim degustamus vinum, ut exploremus gratum saporem. Quamvis itaq; vinum acidum & mucidum adhuc degustari, & ita impleri conditio possit: quia tamen placere amplius palato non potest, idem est, ac si conditio non existeret, & hinc periculum est & manet venditoris, quasi nunquam venditio contracta esset.*

§. X.

Usque autem adeò periculum hisce in rebus ante degustationem ad solum spectat venditorem, utne quidem si vini vasâ fuerint signata, illud in emptorem transeat. Habetur quidem aliàs signatio pro traditione *l. 14. §. 1. ff. de per. & commod. rei venditæ*; nostro tamen in casu signatio magis, *ne vinum submutetur, quam ut pro tradito habeatur, facta creditur d. l. 1. pr. & §. 1. ff. eod. vel, ut nequid aqua infundatur, ut fieri solet à nonnullis Brunn. ad d. l. 1.* Idem obtinet, si in integrum dolum, siue in singulas amphoras pretium dictum fuerit, nam nihilominus adest, vel expressa, vel tacita conditio, si gustatum

7
tum fuerit, unde & periculum ejusdem nempe venditoris. Id quod locum quoq; reperit, etiam si venditor de bonitate vel duratione vini nihil dixerit aut promiserit. Cum enim propter conditionem degustandi (*vid. §. 2. & §. 9. hujus Disput.*) omnino venditor vinum tempore degustationis præstare debeat bonum, palatoque emptoris gratum, nihil sanè interest, dixerit venditor aliquid, an non, de bonitate vini, ad huc tamen periculum est ejus. Tandem neque summa, quam venditor in custodiendo ante degustationem adhibuit vino, diligentia liberat eum à periculo, si eâ non obstante, vinum vel vitium contraxerit, vel planè perierit; sufficit namque, quòd defectus conditionis emptori nequeat imputari.

§. XI.

Ultimo tamen asserto apertè contradicere videtur *l. 2. §. 1. ff. de commod. & peric. rei vend.* cujus hæc leguntur verba: *Custodiam autem ante admetiendi diem qualem præstare venditorem oporteat, utrum plenam, ut & diligentiam præstet, an verò dolum duntaxat videamus. Et puto eam diligentiam venditorem exhibere debere, ut fatale damnum, vel vis magna, sit excusatum.* His ergò verbis Jctus Gajus absolvit venditorem vini à damno fatali, dummodo nulla ejus culpa sit. Verùm (1) lex hæc non loquitur de venditione vini ad gustum, sed ad quantitatem seu mensuram factâ; in hâc verò post degustationem periculum est venditoris usque ad diem admetiendi, prout ex infra dicendis constabit (2) lex hæc de præstatione ejus, quod admetiendi perierit, an venditor præter damnum substantiæ adhuc id, quod interest emptoris, vinum sibi traditum non esse, eidem præstare teneatur? Et negatur: modò nulla venditoris culpâ, sed fatali potius casu res perierit; durum namq; nimis foret, si venditor omnem adhibuerit diligentiam, & præter fatale ipsius substantiæ damnum, quod ferre cogitur, ad-

adhuc id, quod interest emptoris, refundere teneretur. *Lauterbachin Colleg. Theor. Pract. loc. supra alleg. §. 15.*

§. XII.

Quò autem hactenus dicta eò majorem foenerentur lucem, ad tria jam animus potissimum vertendus est: *an scil. emptor præcisè ad degustandum compelli possit? quomodo? & tandem quando degustare teneatur?* Prima quæstio iterum in duas resolvitur, *an emptor invito venditore possit pœnitere, & sic non gustando improbare contractum? utrum porrò renunciare invito venditore ita queat degustationi, ut non gustatum vinum pro gustato habeat?* Quod quæstionem hanc concernit, num emptor invito venditore pœnitere possit, & sic ante degustationem improbare contractum? sunt, qui affirmant eandem. *Burgundus enim in Comment. de peric. & culp. cap. 7. n. 21. ita loquitur: Sed non omninò idem dicendum est, SI ACTUM SIT, UT EMPTOR VINUM GUSTARET -- -- Nam ejusmodi pacto non agitur, UT CERTA QUALITAS EXHIBERETUR, EAQUE APPARENTE PERFICERETUR EMPTIO, SED TOTA PERFECTIO CONTRACTUS CONFERTUR IN ARBITRIUM EMPTORIS. SOLUS QUIPPE VENDITOR OBLIGATUS MANET, NEC POTEST A CONTRACTU DISCEDERE, EMPTOR VERO POENITERE POTEST, quia non aliter obligatus est, quàm si res vendita ei placuerit. Gustus enim & experimentum ad hoc proficiunt, ut adhuc improbare venditionem liceat l. 34. in emptione §. alia causa est D. de contrah. empt. diesq. gustationi præfinitus; meliorem emptoris conditionem facit non venditoris l. siquis vina 4. §. si aversione de per & commod. rei vend. Burgundum sequuntur Lauterbachii Pater & filius, quorum hic in Colleg. Theor. Pract. d. §. 19. hic autem, inquit, venditio ad gustum facta ADEO IMPERFECTA EST, UT ANTE DEGUSTATIONEM illam etiam improbare liceat; ille in Compend. Juris pag. mihi 354. ait: hac venditio ANTE DEGUSTATIONEM potest improbari.*

§. XIII.

Verum enim vero, si dicendum, quod res est, sententia hæc à veritatis viâ longissimè recedit, nec quicquam præsidii in alleg. l. 34. §. 5. reperit. Verba namque legis deprehenduntur sequentia: *alia causa est degustandi, alia metiendi, gustus enim ad hoc proficit, ut improbare liceat, mensura verò non eo proficit, ut aut plus aut minus veneat, sed ut appareat, quantum ematur.* Ubi hic dicitur, quod emptio ad gustum facta ante gustationem improbari queat, certè nullibi? potius verba hæc loquuntur de gustatione actu facta, quemadmodum etiam agunt de mensuratione jam peracta. Unde rectissimè Brunneemannus in Comment. ad d. l. ita παρὰ τῆς: *sed inter duo hæc (nempe inter venditionem ad gustum & ad mensuram) discrimen tamen est; nam in priori casu ETIAM POST DEGUSTATIONEM improbare licet vinum arbitrato tamen boni viri, imò gustatio vini non est præsumptio vini empti; post mensurationem autem factam à venditione recedere non licet.* Fallitur ergò Burgundus, cum putat, pacto hoc, ut vinum degustetur, non id agi, ut certa qualitas exhiberetur, eaq; apparente perficeretur emptio. Omnino enim id agitur, ut certa qualitas, nempe sapor palato gratus exhibeatur, vid. supra §. 2. & 9, eoq; exhibitio emptio perficiatur.

§. XIV.

Non potest itaq; emptor invito venditore declinare gustationem, sed tenetur omnino eandem instituere, nisi malit vinum pro degustato haberi, sicq; periculum omne in se transferri juxta ea, quæ infra in §. XVII. docemus. Et profectò nisi ita sese res haberet, jam falleret recepta illa juris regula, quæ habetur in l. 85. §. ult. ff. de V. O. *quicumq; sub conditione obligatus curaverit, ne conditio existeret, nihilominus obligatur.* At verò emptor vini ad gustum sub conditione

B

fi

si gustatum fuerit, obligatus est ad pretium solvendum. Quā igitur ratione poterit non degustando, seu improbando ante gustationem contractum, se eximere laqueis obligationis? Quid? quod citra ullam justam causam contractus hic bilateralis claudicaret, cum tamen reciproca quoad nexum obligationis ejusmodi in contractibus debeant esse inter contrahentes jura. Ut taceam miseram periculosamq; hoc in casu venditoris conditionem, id tantum dico, sententiam Burgundi, ejusq; sequacium, venditorum omnium contrariari menti atq; intentioni. Num enim credere fas est, alterum alteri ita, hacq; mente venditurum vina, ut ipse vendens quidem obligari velit emptori, hunc autem sibi obligatum habere nolit? Certè id de mercatoribus, qui contractus omnes commodis & utilitate sua metiuntur, neq; credi, neq; præsumi potest.

§. XV.

Atq; sic constat, non posse emptorem invito venditore vini degustationem hunc in finem declinare, ut eludat contractum, sed potestne emptor invito venditore conditioni degustandi renunciare, & nihilominus vinorum venditorum urgere traditionem? Finge vinum sub conditione gustandi emptum vilissimo pretio venisse, mox pretium ejus ante degustationem adeò crevisse, ut expediat Venditori vinum non bonum atq; deterioratum potius retinere, quàm pro vilissimo, de quo inter contrahentes convenit, pretio emptori tradere. Quæritur ergò, an tunc venditor emptorem cogere possit, ut præcisè vel ipse, vel per peritos, vini bonitatem exploret, siq; depravatum repererit, sibi venditori relinquat? Ratio dubitandi est, quia conditio grati saporis (*vid. §. 2. & 9. nec non §. seq. XVI.*) deficere, & sic totus contractus evanescere videtur. Verùm salva res est. Cum enim
con-

II
conditio hæc manifestissimè in favorem non venditoris sed
emptoris adjecta sit, omninò huic invito illo renunciare
eidem, vinumq; non degustatum pro degustato habere li-
cebit. Haud leviter obstat *l. 6. ff. de per. & commod. rei vend.*;
verum ad casum ibi relatum restringendam existimamus.

§. XVI.

Jam ad modum degustandi properamus. Modus autem
hic, uti supra §. XVII. ex Brunnemanno percepimus, BONI
VIRI ARBITRATU circumscribitur. Degustatio ergò bo-
na fide ab emptore facienda est. Unde non licet eidem bo-
num vinum dicere reprobum, nec generosum pro vili ven-
ditare, aut vetus affirmare novum, nam sic dolosè ageret,
nemo autem dolo suo obligationis vinculo sese liberare
potest. Virum itaq; bonum hic emptor sese gerat oportet,
memor se in contractu bonæ fidei, ubi bona fides exuberare
debet, versari. Datur quidem, ut ante audivimus, emptori
in legibus potestas vinum, sicq; totum contractum per gu-
stum improbandi, hoc tamen non crudè & simpliciter, sed
cum grano salis intelligendum, si nempe ut virum bonum
deceat, gustaverit, deq; sapore judicium tulerit. Aliàs siquid
hâc in re doli machinetur emptor, quò sese obligationi exi-
mat, integrum omninò est venditori ad boni peritiq; viri
vid. Marquard. de Jure Mercat. lib. 2. c. 9. n. 37. (ubi Lubecæ pu-
blicos cerevisiæ æstimatores testatur esse constitutos) judi-
cium provocare, quò hic degustet, deq; qualitate & sapore
vini ex vero referat; ne in emptoris nequam arbitrio sit,
velit an nolit obligari contra *l. 46. §. ult. ff. de V. O.* quâ ratio-
ne venditorem magno persæpè afficeret maclaretve da-
mno, remq; commerciis valdè perniciosam faceret. Id
quod *Dominus Stryk dict. in tract. Dissert. 6. c. 2. n. 27.* ad hunc
quoque casum extendit, cum dixit vini Venditor emptori,
si tibi displiceat, vel ad palatum tuum non sit, nihil dabis: nam

& tunc rem arbitrio boni viri cōmittendam esse statuit, ut is tam pro ratione pacti, quàm pro ratione saporis arbitretur, an vinum tale sit, quod jure meritò displicere emptori possit, ejusque hâc in parte standum decisioni.

§. XVII.

Quòd tempus tandem attinet degustandi, cum communi DD. Schola ita distingvendum est: aut à contrahentibus certus aliquis dies degustationi dictus, aut non. Prius si factum, tenetur emptor statuto die vinum degustare, hoc n̄ fecerit ipse; in mora fuerit, periculum omne post diem dictum redundat in eum *arg. l. 4. in pr. l. 5. ff. de peric. & commod. rei vend.* mora enim sua cuiq; nocet, & habetur hoc in casu vinum degustandum pro jam degustato, sic; emptio venditio perfecta adest, in quâ periculum est emptoris. In Jure namq; Civili receptum est, *quoties per eum, cujus interest conditionem non impleri, fiat, quò minùs impleatur, perinde haberi, ac si impleta conditio fuisset l. 161. ff. de R. J. & l. 24. ff. de condit. & demonstr. item quoties per eum, in cujus personâ implenda conditio est, fiat, quò minùs impleatur, toties habetur jam pro impleta l. 5. §. 5. ff. quand. dies leg. ced.* Planè si venditor in morâ fuerit, non tantùm periculum ante tempus, sed etiam post tempus lapsum ad eum spectabit, manente interim contractu salvo, quia per ipsum factum est, quò minùs gustaretur, *d. l. 4. in pr. ff. de peric. & commod. rei vend. Add. Gloss. ibidem.*

§. XVIII.

Quòd si verò dies degustationi certus haud præfixus fuerit, in arbitrio est emptoris, quando vult gustare, & quoad degustaverit, periculum est venditoris *l. 4. §. 1. ff. eod.* Nec officit, quòd conditio hâc degustandi sit potestativa, talis scil. cujus implementum à mero dependet emptoris arbitrio, hincq;

83

hincq; *arg. l. 29. ff. de cond. & demonstr.* ocyssimè, & quamprimum fieri poterit implenda. Nam alia ratio est legati, alia vini empti. Legatum siquidem merum est lucrum, & sic nihil causæ, cur Legatarius legatum trahat, seu conditionem non statim impleat, emptio autem venditio onerosum quid est, adeoq; multæ magnæq; causæ esse possunt, quare emptor vini non statim degustet vinum. Conferatur *Dissut. nostra de Conditionibus sponsalium, contractuum, & ultimarum voluntatum §. 35. & 36.* Ne tamen emptor moras in infinitum necendo venditori admodum gravis & damnosus existat, potest hic testato i. e. cum testibus denunciare emptori, ut intra certum tempus degustet vinum *arg. d. l. 4. §. 2. aut denunciare ei*, quò si emptor non veniat & degustet, periculum in eum devolvitur *Dn. Stryk dict. sæpiùs loco n. 16.* Spatium tamen, quod venditor emptori assignat, ne sit nimis arctum & breve, sed tantum, intra quod commodè emptor vinum degustare queat.

§. XIX.

Degustatione ritè recteq; factâ contractus vel annullatur, vel perficitur. Prius fit, cum sapor vini alteriusve rei ad palatum haud est, nam tunc licere emptori, contractum improbare, jam nobis ex *l. 34. §. 5. ff. de contrah. empt.* constat. Posterius contingit, cum sapor palato gratus acceptusve existit. Extat enim tunc conditio, existente autem conditione contractum sub eâ celebratum perfici, in vulgus notum est. Hunc effectum subsequitur cito pede alius, nempe quòd illicò omne damnum atque periculum juxta naturam perfectarum emptionum emptorem solum afficit. Etsi forsân emptor malè gustavit, habet, quod sibi imputet, semel namq; perfecta obligatio unius poenitentia dissolvi nequit; nisi fortè venditor tempore gustationis dixerit vinum duraturum, falsa

falsa siquidem venditoris asseveratio culpæ annumeratur *l. 13. §. 3. ff. de act. empt.*, aut sciverit, bonitatem vini non duraturam usq; ad diem, quò tolleretur, nec admonuerit emptorem, tunc enim in dolo est, teneturq; emptori, quanti huius interest, admonitum fuisse *l. 15. ff. de peric. & commod. rei vend.* *Brunnem. in Comment. ad d. l. 15. Argentoratenses ad eund. tit. §. 5. n. 12.*

§. XX.

Diximus post degustationem omne periculum ad emptorem spectare, quod verum est, si vinum sub gustationis quidem, non verò sub quantitatis simul conditione emptum fuerit v. g. si doliare vinum ein Stück oder Fass Wein simpliciter, & per aversionem venierit; aut si vinum sub utraq; & qualitatis & quantitatis conditione emptum fuerit, periculum quidem acoris & mucoris post degustationem ad emptorem spectat, substantiæ verò usq; ad mensurationem venditoris est. In ejusmodi enim emptione venditione & quale & quantum incertum est; licet ergò qualitas per degustationem fuerit certiorata, ut hinc ea, post quam semel placuit, amplius improbari nequeat, minimè tamen quantitas, adeoque quoad hanc imperfecta adhuc est emptio. Accedit, quòd in hâc specie emptionis duplex sit conditio; altera si vinum degustatum, altera si ad mensum fuerit *l. 35. §. 5. ff. de contrah. empt.* Unâ igitur impletâ altera adhuc pendet, sicq; periculum substantiæ, quod posteriori adhæret, in persona venditoris adhuc durat; cum substantiâ vini pereunte mensuratio nullo fieri modo, deq; quantitate vini pariter nullatenus constare queat. *Conf. Carpz. P. 2. C. 26. D. 23.*

§. XXI.

Porro ita omne periculum post degustationem pertinet ad emptorem, si venditoris dolus culpaque abfuerit.
Prout

15
Prout namque in aliis puris & perfectis emptionibus periculum quidem ante traditionem emptoris est, venditor tamen propterea à bonâ fide, debitaq; custodiâ non liberatur: ita quoque hic post degustationem venditor ad diligentem obstrictus est custodiam. Sed quæritur ad quem gradum diligentia tunc obligetur venditor? Et putamus mediocrem sufficere. Non enim apparet quicquam speciale, ob quod à communi juris regula, quæ habetur in *l. 5. §. 2. ff. commod. recedamus*. Obstare pridem videtur *l. 2. §. 7. & l. 3. ff. de per. & commod. rei vend.* ubi à venditore vini ea diligentia requiritur, quæ fatali opponitur damno, quamq; in rebus commodatis præstat commodatarius. Verùm jam supra in §. 11. notavimus leges hæc non loqui de emptionibus ad gustum, sed ad quantitatem, nam ad mensuram faciunt mentionem, & quidem quatenus ejus, quod interest, refusionem concernit. In hisce ergo emptionibus cum contractus ante adimensionem non perficiatur, venditorq; quasi generis adhuc debitor existat, facile recipi potuit, ut venditor majorem, quam in aliis rebus, præstaret diligentiam. *Lauterbach. in Colleg. Theor. Pract. §. 13. d. tit. & Hopp. in Comment. ad §. 3. J. verb. ad emptorem pertinet de empt. vend.*

§. XXII.

Minimè tamen hæc custodia venditoris in infinitum trahenda est, sed distingvendum: aut dies certus, quò emptor tollat vinum, est expressus, & tunc ad eum usq; diem venditor periculum saltem sustinet, postea non; nisi quid dolo malo ejus factum fuerit *l. 5. ff. eod* vel vinum duraturum dixerit *vid. supra §. 19.* aut dies certus dictus non est; quo in casu si doliare vinum fuerit, id videtur actum, ut ante evacuentur dolia, quàm ad vindemiam opera eorum futura sit necessaria, vel si mercator est, qui emere vina & vendere solet, is
dies

dies spectandus, quò ex commodo venditoris tolli possint; utroq; tamen in casu emptori denunciandum est, ut certò die tollat vinum *l. 1. §. 4. & l. 2. in pr. l. 4. §. ult. ff. eod.* Quodsi emptor moram faciat, non tantum à tempore moræ periculum tangit ipsum solum, sed venditor quoque effundere vinum potest, modò priùs, quàm effundat, testatò denunciât emptori, ut aut tollat vinum, aut sciat, futurum, ut effundere-
tur, modoq; ejus etiam interfuerit, inania esse vasa l. 1. §. 3. & l. 4. ff. eod. Cum his planè conspirat *Pr. L. N. L. 4. T. 6. A 13. §. ult.* Dann so er (der Verkäufer) bereit ist/ dem Käufer das verkaufte Gut zu liefern/ und der Käufer ohne erhebliche Ursachen solches nicht thun wolte: so soll ers ihm verkünden/ und zu wissen machen/ daß er komme das verkaufte Gut von ihm anzunehmen/ wo nicht/ daß ers länger nicht werde verwahren/ oder bey sich behalten. Denn da der Verkäufer Wein verkauft/ der Käufer den nicht annehmen/ und die Fässer nicht behalten kan/ im fall er der Fässer selbst bedürftig wäre/ ausgießen. *Quanquam laudandus est venditor, si cum posset effundere, non effundit, ea propter mercedem quoq; doliorum potest exigere, sed ita demum, si interfuit ejus inania esse vasa; imò commodius est conduci vasa, nec reddi vinum, nisi, quanti conduxerit, ab emptore reddatur, aut vendere vinum bonâ fide, h. e. quantum sine ipsius incommodo fieri potest, operam dare, ut quàm minimè detrimento sit ea res emptori d. l. 1. §. 3. ff. de per. & commod. rei vend.*

§. XXIII.

Priùs ergò quidvis tentabit venditor, quàm vinum effundat, ne in censuram *l. 38. ff. de R. V.* incidat, cum sine dubio insignis malitia foret, alteri nocere, cum tibi non prophis: Quodsi tamen venditor vasis nullo modò carere queat, vinumq;

numq; omninò effundendum sit, *vid. Huber. in Praelect. Pandect. ad tit. de pericul. & commod. rei vend. n. 6.* non in terram effundat venditor, sed vel in alia vasa, periculo tamen emptoris, vel vendat vinum bona fide, *vel pauperibus, aut omnibus, ut loquuntur Argentoratenses dict. supr. loc. n. 5. de vulgo & plebe auferentibus distribuat, ut non tam vinum pereat, quam pereat emptori.* Quò tamen appareret, quantum vini emptori perierit, veteres, teste Ulpiano in d. l. 1. §. 4. ff. eod. svaserunt, ut venditor per corbem vinum effunderet, sic enim eum mensuram vini facere posse putaverunt. Sed cum olim quoque referente Varrone in lib. 1. de re rust. 22. ex viminibus corbes facti fuerint, quid utilitatis in mensurà vini determinandà corbes præstare potuerunt? Cujacius L. 2. Obs. 36. & qui eum sequitur, Gothofredus in not. ad d. l. 1. §. 4. lit. S. facetè & ironicè dictum putant per corbem, quasi per cribrum, effundere, ut sic quod ex dolio diffunditur, quasi in vas aliquod influat, statim ac effundatur. Sed vix ac ne vix verba hæc Ulpiani: *veteres enim hoc propter mensuram svaserunt, si quanta mensura esset, non appareat, videlicet, ut appareret, quantum emptori perierit,* ironiam seu facetias sapiunt. Quare vel dicendum, jam olim corbes tam consertè contexteq; nonnunquam factos fuisse (quod fieri potuisse, ipse Cujacius non diffitetur, inducitur auctoritate *Cesaris, Plinii, Lucani,* qui navium ex viminibus contextarum meminerunt) ut vinum continerint: vel cum Hubero loc. alleg. conjectandum, quòd corbes laminis vel corio tegi oportuerit, dum repleantur, quò de mensurà constaret, tegumento remoto vinum elaboretur. Nec jugulum causæ ferit id, quod Cujacius objicit, corbem non esse mensuræ genus, sed potiùs juxta l. 8. ff. de instr. & instrum. legat. rusticum instrumentum

tum ad fructus cogendos comparatum. Experientia namq; testatur, res per sæpe in alios quoque usus adhiberi, quam ad quos propriè & principaliter paratæ sunt.

§. XXIV.

Ex his patet, vini rerumq; similium emptarum periculum post degustationem demum ad emptorem spectare; dantur tamen haud pauci casus, in quibus res aliter sese habet. Ut ecce! si in morâ degustandi fuerit emptor, jam supra, nempe §. XVII. & XVIII. audivimus, periculum emptoris esse, quia tunc vinum pro gustato habetur. Pariter si expressè inter partes convenerit, ut statim à momento emptionis vinum emptum emptoris periculo sit, quis dubitaret, pacto huic standum esse? Per aversionem quoque, seu ut hodiè plurimi, minùs tamen accuratè censente *Burgund. d. l. n. 19.* loqui amant, ad corpus si venditum emptumve fuerit vinum, solius est emptoris periculum *d. l. 4. §. 1. ff. de per. & commod. rei vend.* quia emptio venditio illicò perfecta est. Qui enim per aversionem Germanicè *über Haupt/ übern Bogen/ im Rumpff/ oder Pausch* aliquid emit, ille avertit mentem à qualitate & quantitate rei emendæ, solumq; intuetur corpus, quale quale quantumve id etiam sit; hinc *per aversionem emere, nihil aliud est, quam emere rem, sicuti est, ut puta si vas vini ematur in specie, qualequale sit. Burgund. d. n. 19. & 20.* Cum itaq; in hujusmodi emptione per aversionem unice corpus rei emptæ respiciatur, illudq; simpliciter & absolutè sine ulla quantitatis qualitatise conditione ematur, contractum hunc purum, statimq; perfectum esse, nemo facilè ambiget; adde *Disput. hujus Sphum XX.* Debet tamen
ven-

19

venditor in hac per averfionem vini venditione bonâ fide
verfari, omniq; prorsus fraude carere; exemplo siquidem
perniciofum foret, ut is ex dolo suo lucrum sentiret. Quod-
fi igitur venditor vitium vini fciverit, sed tacuerit, aut pla-
nè laudaverit vinum, hacq; ratione emptorem simplicem
atque credulum circumvenerit, periculum certè atque da-
mnum omne venditoris erit, quin is adhuc ad id, quod in-
tereft emptoris, ab hoc conveniri poffet *arg. l. 15. ff. de peric.
& commod. rei vend. Confer. fupra §. XIX.*

§. XXV.

Quod modò de periculo vini per averfionem empti
dictum, id quoquè procedit, siquis plura ejusdem generis
vini dolia emerit, unum tamen ex iis faltem deguftaverit,
tunc namq; reliqua etiam pro deguftatis habentur, eorumq;
emptor fuffinet periculum. Enimverò cum emptor fin-
gula potuerit deguftare dolia, nec tamen fecerit, sed unius
deguftatione contentus fuerit, fatis manifefte mentem fuam
prodit, quòd reliqua nolit deguftare, sed pro deguftatis
habeat, eò quòd putet, reliquorum faporem & qualitatem
fibi jam fatis cognitam atque pèrfectam effè, cum ejusdem
generis effè fciat. Quodfi igitur reliquum poftèa vinum
reperiatur acidum vel mucidum, habet quod fibi imputet
emptor, cur non guftaverit; maximè fi dolium quoquè
ipfum deguftatum acorem vel mucorem contraxiffe de-
prehendatur, modò tamen iterum omnis venditoris exulet
dolos. Diximus hoc procedere, *fi quis plura unius ejusdemq;
generis*, vini dolia emerit, nam qui ex pluribus *diverfi gene-
ris* vini empti doliis unum deguftavit, is nullo prorsus mo-

C 2.

do

do præsumi potest, quod reliqua pro degustatis habuerit; tunc enim ex unius sapore, non potuit judicare de reliquorum, quæ diversissimi sunt generis, sapore, adeoq; nec uno approbato reliqua etiam approbasse statim censendus est.

§. XXVI.

Porro absque degustatione periculum ad emptorem transit, si hic vinum sibi degustatione nondum factâ tradi passus fuerit. Hoc enim ipso conditioni degustandi renunciavit *arg. l. 1. §. 2. ff. ut & l. 2. C. de peric. & commod. rei vend.* Commodè huc trahi possunt ea, quæ *Burgund. dict. loc. n. 32.* de rei ad mensuram venditæ traditione ante adimensionem factâ disserit, *quamvis enim, inquit, contractum sit, sub hac quasi conditione, si admensum esset, quoties tamen contrahentes legitimâ traditione adimensionem præveniunt, tacite recedunt à conditione, & hac in parte contractum usq; adeò reformant, ut qui à mensura cæperat, jam incipiat esse de corpore.* Enimverò cum contrahentes, si voluissent stare conditioni degustationis, potuissent eam ante traditionem adimplere; hoc igitur dum non fecere, aliter præsumi nequit, quàm quod eo ipso à conditione recedere voluerint. Quæ cuncta cum in pretio ante gustationem soluto locum non reperiant, ideoq; nec periculum à venditore ad emptorem migrat; nam nec emptor in possessione rei emptæ constituitur, nec ab eo hunc in finem repræsentatur pecunia, ut conditione gustandi remissâ purus perfectusque fiat contractus, sed ut venditor pecunia in usum statim suum converterere queat.

§. XXVII.

§. XXVII.

Tandem pretii decreſcentis periculum ſolum afficit emptorem. Eſt quidem venditio hæc ad guſtum conditionalis, nihilominus tamen quoniam conditio exiſtens retrahitur ad tempus contractus ita, ut perinde habeatur, ac ſi illo tempore, quo contractus initus, ſine conditione factus fuiſſet *l. 11. §. 1. ff. qui potior. in pig. & l. 8. in pr. ff. de per. & commod. rei vend.* hinc illicò apparet, pretii interim diminuti damnum ad ſolum ſpectare emptorem. Et quidem merito: ſi enim pretii interim auſti commodum ſentit emptor, adeò ut non poſſit à venditore ad augmentum hoc ſolvendum compelli, quâ fronte declinabit incommodum pretii imminuti *vid. ſupra Sphum 3.*

§. XXVIII.

Cum noſtra ad guſtum emptione venditione magnam habet affinitatem EMPTIO VENDITIO AD QUANTITATEM; nam & ipſa conditionalis eſt, unde non pauca, quæ de illius hætenus dicta ſunt periculo, ad hanc quoquè applicari queunt. Quare quemadmodum illa fit ſub conditione ſi deguſtatum fuerit, neque ante, quàm deguſtatione perficitur, ideoque ante deguſtationem periculum relinquit venditori, poſt eam verò transfert in emptorem: ita quoquè ſe res habet cum hæc emptione venditione ad quantitatem. Teſtis hujus rei eſt *J. C. Cajus in l. 35. §. 5. ff. de contrab. empt. vend.* dum ait: *Quoſi vinum ita venierit, ut in ſingulas amphoras, item oleum, ut in ſingulos metretas, item frumentum, ut in ſingulos modios, item argentum, ut in ſingulas*

las libras certum pretium diceretur, queritur, quando videatur emptio perfici, quod similiter scilicet queritur de his, que numero constant, si pro numero corporum pretium fuerit statutum. Sabinus & Cassius tunc perfici emptionem existimant, cum adnumerata, adpensa, admensa sint, quia venditio sub hac quasi conditione videtur fieri, ut in singulos metretas, aut in singulos modios, quasve admensus eris, aut in singulas libras, quas appenderis, aut in singula corpora, que adnumeraveris. Licet autem in multis convenient, differunt tamen quoque in non paucis. Unam hac vice saltem ex l. 34. §. 5. ff. cod. adferemus differentiam, quam Paulus Jctus ita proponit; alia causa est degustandi, alia metiendi, gustus enim ad hoc proficit, ut improbare liceat, mensura verò non eò proficit, ut aut plus aut minus veneat, sed ut appareat, quantum ematur. Verùm plura de hac ad quantitatem facta emptione venditione, de qua prolixè agit Brunnem. in Comment. ff. ad l. fin. de perie. & commod. rei vend. hic facere verba, præsentis instituti vetat ratio, cui jam feliciter licet imponere coronidem.

S. D. G.



7+10
7A → 20C
f

ULB Halle 3
004 598 555



107





N^o 20 ~~XIII.~~ 1706, 2 18
DISSERTATIO JURIDICA
DE

12042.
rger
ob
giomont
PERICULO

REI AD GUSTUM
EMPTÆ VENDITÆ,

Quam
DIVINA ADJUVANTE GRATIA,
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO,

SERENISSIMO atq. EXCELSISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,
DOMINO FRIDERICO
WILHELMO,

REGNI PRUSSIÆ, ET ELECTORATUS
BRANDENBURGICI HÆREDE, &c. &c. &c.
AMPLISSIMÆ FACULTATIS JURIDICÆ CONSENSU
IN ILLUSTRIS ALBERTINA,
PRÆSIDE

JOHANNE HENRICO SOYER
U. J. L. & P. P.

Publico Eruditorum examini submittit
IN AUDITORIO MAJORI

Anno M DCC VI. ad diem 15. Junii.

DAVID DANBAZI Reg. pruss.

REGIOMONTI, Typis REUSNERIANIS.

Blue

Cyan

Green

Yellow

Red

Magenta

White

3/Color

Black

Farbkarte #13

B.I.G.

Centimetres

Inches

1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19 8