







*Pri. 17. Novm. 9.*

4.

1743, 4

DISSERTATIO INAUGVRALIS IVRIDICA

16

DE  
EO QVOD IYSTVM  
EST, CIRCA VENDITIONEM  
RERVM FVTVRARVM

QVAM  
INDVLTV  
ILLVSTRIS JCTORVM ORDINIS  
IN PERANTIQA ELECTORALI ACADEMIA ERVVRTENSI  
PRAESIDE

DN. HENRICO MELCHIORE  
SCHÜTTE, JCTO

FACVLTATIS IVRIDICAE ET PHILOSOPHICAE ADSESSORE, POLITICES  
PROF. PVBL. ORDIN. NEC NON IURID. FAC. H. T. DECANO,

PRO LICENTIA

SVMOS IN VTROQVE IURE HONORES ET  
PRIVILEGIA DOCTORALIA

RITE CAPESSENDI  
PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI

AD DIEM XX. MAJII, MDCC XLIII.

IN AVDITORIO IVRIDICO COLLEGII MAJORIS

H. L. Q. C.

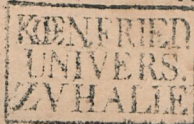
S V B M I T T I T

ERNESTVS FRIDERICVS Schellwitz

TENNSTADIENSIS-THVRINGVS.

ERFORDIÆ, Typis HERINGII, Acad. Typogr.

P. 213.











§. I.



**F**X eo tempore, quo homines primævo rerum statu relicto (in quo in communi-  
one quadam negativa vixerant, & in quo res in nullius erant dominio, licet usus patuerit singulis, ita ut ad illum usum consequendum opus fuerit apprehensione & occupatione, quo ipso res antea communes fiebant propriæ ac privatæ, dum ad alios eodem modo non amplius pertinebant, quo nunc spectabant ad occupantem, vid. Romanæ eloquentiæ princeps CICERO *a*) dominium introduxerunt, simulque contractum, quibus quisque sibi ea, quibus opus habebat, stipulari & comparare cogebatur, præcipue emtionis venditionis usum promoverunt. Sæpissime enim accidit, ut altero carente hoc, altero abundante illo, communibus succurrendum fuerit necessitatibus ad conservandum civilis societatis vinculum. Permutationem vero omnibus reliquis contractibus palmam antiquitatis præripere, res ipsa loqui videtur, eo potissimum tempore, quo pecunia nondum usu frequentabatur, utpote cum humanæ inopiæ aliter

A 2

non



non consuli poterat, nisi rerum inutilium cum utilibus permutatione. Postea vero cum non semper præsto esset, quod alter ab altero cupiebat, alter etiam ipse necesse habebat illud, quod alter ambibat, emtio venditio natales cepit *b)* non statim quidem mediante pecunia, sed ære rudi auro argentoque infecto interveniente, deinde certa æris quantitate pondus suum nota quadam præferente, usque dum tandem ad pecuniam signatam, deventum est, egregie hoc docente SALMASIO. *c)*

*a)* *Libr. I. de Officiis Cap. 7.*

*b)* *L. I. pr. ff. de contrab. emr.*

*c)* *de usuris cap. 15.*

§. II.

Emtio venditio igitur est contractus consensualis de re pro certo pretio alteri tradenda *a)* consensualis vero ea propter dicitur, quod essentiam per solum constituat consensum eoque perficiatur *b)* Romanis enim non in singulis contractibus consensum sufficisse, sed quoque in aliis rei traditionem, in aliis solennia verba, in aliis literas intervenire debuisse omnibus, qui primas jurisprudentiæ lineas duxerunt, exploratum est, idque eam præcipue ob causam introductum fuit, quod pactum nudi placiti vicem obtinens nec obligationem nec actionem produxerit *c)* hinc uno mutuum rogante, altero promittente, solum erat pactum de credendo, non ipsum mutuum, non enim omnia negotia in quibus duorum plurimumve consensus intercedit, pro contractibus habentur, quare contractus qui solo consensu perficiuntur per



per excellentiam consensuales dicuntur. Dubium quidem contra assertum, quod emtio venditio solo perficiatur consensu exinde formari posset, quod ipsis legum monumentis suffragantibus *d*) antequam actio ex emto competat, pretium numeratum, & antequam actio ex vendito locum habeat, rem traditam esse oporteat. Verum enim vero, quis est, quem fugiat, ea propter pretium numerari & rem tradi debere, non eam ob causam ut actio ex emto vel ex vendito locum habeat, sed potius ea propter ut cum effectu institui & nulla elidi possit exceptione, perinde enim est, non habere actionem, & habere actionem, quæ evertitur exceptione *e*) quapropter agens ex emto vendito ante numerationem pecuniæ, vel ante rei traditionem recte per exceptionem non adimpleti contractus a limine iudicii arcetur *f*) ex quo, pronon fuit alveo, perfectam quidem esse emtionem venditionem, conventionem partium de pretio & re facta *g*) nondum vero consummatam, nisi pretio soluto & re tradita. *b*)

*a*) l. I. §. 2. l. 8. pr. ff. de contrab. emt.

*b*) §. un. Inst. de obligat. quæ ex consensu.

*c*) l. 7. §. 5. ff. de pactis.

*d*) l. 13. §. 8. ff. de action. emti.

*e*) l. 115. §. 1. ff. de regulis juris.

*f*) BRUNNEMANN ad l. 13. §. 8. ff. de action. emti.

*g*) Princip. Inst. de emt. vendit.

*h*) l. 1. C. quando liceat ab emtione discedere.

§. III.

Ex modo prolatis constat, consensum in rem & pretium omnem emtionis venditionis substantiam ab-



solvere, ex quo sponte sua fuit, periculum rei venditæ ad emtorem spectare, ut ut pretium nondum numeratum nec ipsa res tradita a venditore fuerit, pretii numeratione & rei traditione non ad perfectionem, sed ad implementum hujus contractus pertinente. In fitias quidem non est eundem, simplicitatem juris naturalis solo consensu in transferendis rerum dominiis contentam esse, tradente GROTIUS *a*) ita ut si quis rem alteri datam, translatumque dominium vellet, & alter in hac voluntate acquiescat, dominium ipsi sit acquisitum, & possessio rei postea accedente traditione aut adprehensione solummodo acquisita sit, docente WOLFFIO. *b*) Alia vero principia sequitur jus civile, utpote quod ad acquirendum rei venditæ dominium traditionem requirit, *c*) rationes vero quare periculum juxta ac commodum omne, perfecta emtione venditione, licet dominio per traditionem nondum translato, ad emtorem spectet, variæ sunt 1) quia emtor emtione perfecta, statim est creditor rei venditæ, venditor contra est debitor, constat autem, speciei debitæ interitu naturali, liberari debitorem speciei *d*) 2) quod venditor ex natura hujus contractus utriusque contrahentis utilitatem respicientis dolum solummodo una cum culpa lata & levi præstet *e*) & ultra non obligetur 3) quoniam legum monumentis sancitum est, casum fortuitum, in nullo bonæ fidei iudicio præstari. *f*) hæc omnia admodum prudenter sancita fuisse a Romanis, ex eo colligitur, quod prospiciendum sit venditori, pretium accipiendi omnibus votis anhelanti, hinc ne emtor moras in eo solvendo nectat



nectat obligatione ad periculum etiam ante traditionem suscipiendum, ad pretium numerandum & rem accipiendam est adstrictus.

- a) *de jure belli & pacis lib. 2. cap. 6. §. 1. num. 2.*
- b) *in Institutionibus jurisprudentia naturalis part. 2. sect. 1. cap. 8. §. 17.*
- c) *§. 3. Inst. de emt. vendit.*
- d) *l. 23. ff. de verborum obligatione.*
- e) *l. 5. §. 2. ff. commodat.*
- f) *l. 6. C. de pignoratitia actione.*

§. IV.

Objectum in emtionem venditionem deducendum ita debet esse comparatum, ut non solum in commercio sit, sed etiam ut existat, requiritur, hisce enim requisitis carentibus emtio venditio est nulla a) si autem existat non tota sed solummodo major pars rei venditæ, firma quidem est venditio & emtor ut illi satisfaciat cogi potest, licet pretium ad æquitatem redigatur, quod si vero cognitum fuerit venditori, rem venditam non amplius integram extare, & hoc pacto in dolo versetur, vel nulla ratione ipsius est emtio venditio, vel emtori postulanti ad illud quod interest, præstandum, obligatur. b) Regulariter autem omnium rerum non solum quas quis possidet jamdum & habet, sed etiam quas quis habere, vel possidere, vel persequi potest, venditio fieri potest siue sint corporales eæque tam singulares, quam universales. Nonnunquam vero ratione rerum incorporalium vendendarum jure civili intererat, num actu num potentia existant, cum viventis nulla sit hæreditas, & quod in rerum natura nondum habita fuerit Romanis c) involvebat enim ejusmodi venditio pactum successorium dispositivum, de certæ personæ hæredi-



reditate futura non aliter valens nisi illa persona consentiat, ac in justo consensu usque ad mortem perfeveret, tanto siquidem flagrabant odio contra ejusmodi pacta, ut ea plena tristissimi & periculosissimi eventus immo contra bonos mores esse existimaverint, *d)* quum e contrario jura singularia vendi omnino possint, licet tempore contractus, res, quibus inhærent, corporales, nondum existant nec quoad alias res aliquid referat, utrum actu an potentia existant, modo existerent possint, explorati juris enim est, tam præsentia quam futura emi & vendi posse, ita quidem ut vel pure vel conditionate celebretur emtio, hæc tamen cum differentia, quod re existente quidem, ejus tamen possessione adhuc futura, vendita, statim pura adsit venditio, nec expectanda sit ejusmodi rei possessio, sed emtio contracta sit, ac pretium debeat, utut emtor possessionem nondum acquisiverit, quia emtio spei est, quod si vero res nondum actu existens, sed sperata vendita fuerit, conditionalis inde oritur obligatio, hoc modo ut, si res sperata non proveniat, emtor nihil præstet, sed emtio venditio tacita hac conditione evanescente rescindatur *f)* conf. omnino CARPZOVIUM *g)* & BRUNNEMANNVM *b)* Accurate igitur duæ hæc emtionis species, quæ Doctoribus sub emtione rei speratæ & emtionis spei nomine veniunt, sunt discernendæ, ambæ quidem de rebus futuris celebrantur, differunt tamen quoad naturam, differunt etiam quoad effectum, emtio rei speratæ dicitur, quando quis emit rem, quæ nondum existit, naturaliter tamen produci solet, v. g. fructus futuri anni, spei autem emtio, quando quis illud emit, quod non



non naturali ordine, sed per accidens percipitur, v. g. jactus retis i) emtio igitur spei pura est, & inde, etiam, si nihil captum, integrum tamen pretium exsolvendum, cum spes & alea loco rei vendita sit, emtio autem rei speratae tacitam in se continet conditionem, si fructus nati fuerint, unde si nihil natum, nihil etiam debetur, sed potius pretium, si jam in antecessum solutum, iterum repetitur, e contrario si aliquid licet minimum natum fuerit, emtor ad integrum pretium praestandum obligatur, docente LVDOVICI & STRYCKIO. k)

- a) l. 69. ff. de verborum obligatione.
- b) l. 57. princ. §. I. ff. de contrab. emt.
- c) l. 34. §. I. ff. eodem.
- d) l. 7. ff. de hered. vel actione vendita.
- e) l. 8. §. I. ff. de contrab. emtion.
- f) part. 2. Const. 37. definit. 25.
- g) ad l. 8. §. I. ff. de contrab. emt.
- h) l. 12. ff. de action. emti.
- i) in usu practico distinctionum lib. 18. tit. 1. distinct. 3.
- k) de cautelis contractuum Sect. I. cap. 3.

S. V.

Præmissis nunc hisce generalibus juris principiis circa emtionem venditionem rerum futurarum, opus est ut casus & exempla proponendo justitiam & injustitiam illius sub incudem revocemus, ubi ante omnia erit indagandum, utrum fructuum futurorum licita sit venditio? quod secundum legum Romanarum placita omnino erit affirmandum a) secundum leges vero patrias tam veteres, quam hodiernas in alia omnia erit eundum, maximus enim a primis reipublicæ nostræ initiis agriculturæ fuit favor, docente hoc pererudito

B libel-



libello celeberrimi quondam KRESSII b) hinc nemo in admirationem rapi debet, quod jamdum legibus Longobardorum fancitum fuerit c) ut nemo propter cupiditatem pecuniæ aut avaritiam det pecuniam, ut futuram emtionem sibi præparet, ut duplum vel triplum recipiat, sed tunc tantum, quando præsentem fructus, illos caperet. Facile enim fieri posset, ut opulentiores agrorum paupertate laborantium facilitate abundantur, ut alliciantur ad vendendam spem futuræ messis, & oblata pecunia modica sibi præripi patiantur emolumenta laboris incolendis agris insumti, hinc etiam leges Germaniæ recentiores huic malo obviam ire voluerunt, prudenti & admodum salutari consilio, verbis quæ digna sunt, ut apponantur d) nachdem nicht ohne grosse verderbliche Beschwerden des armen gemeinen Volks befunden, daß demselben durch eigennützig geizige Leute im Schein der Kauffmannschafft auf ihren Saamen, so noch auf dem Felde stehet, auch der Wein an den Stöcken und anderer ihre Früchte, Arbeit und Vieh, Geld oder ein anderes hinausgeliehen oder gegeben, dadurch dieselben arme nothdürfftige Leute, was sie gar härtiglich erarbeiten näher, denn sich sonst nach gemeinen gewöhnlichen Kauf gebühret, zu geben verursachet, und gedrungen werden, welches denn nicht allein denselben armen Leuten zu unwiederbringlichen Verderben sondern auch ihren Herrschafften, denen sie fürter ihr Gebühriß viel desto weniger zu thun vermögen, zu grossen Abbruch, Nachtheit und Schaden gereicht, neben dem daß solches wider alle Göttliche und menschliche Satzungen, die Liebe



Liebe des Nächsten und gute Sitten ist. Hierauf setzen und ordnen wir, daß männiglich den armen Mann in der Noth, und damit er seine Güter desto stattlicher erbauen, auch sonst mit anderer Nothdurfft sich erhalten möge, auf Wein, Früchte und anderes um den gemeinen Schlag, Werth und Kauf, wie die zur selben Zeit sind, oder gemacht werden, fürzustrecken und zuleihen unverbotten seye. Wo aber anders den jetzt obvermeldet gehandelt, und hierinne einiger Vorthail, Arglist, Gefahr oder Betrug gebraucht, so wollen wir hiermit ernstlich daß solcher Abläufer oder Ausleiher die Haupt-Summe verlohren, und dazu von der Obrigkeit, nach Gestalt und Gelegenheit der Sachen gestrafft werden soll. *Repetita deinde aculterius declarata fuit, hæc sanctio Imperii in noviori Recessu Imp. e) ex quo clarum fit, judicem etiam ex officio & non imploratum contra transgressores hujus legis procedere, illosque condignis afficere pœnis, debere.*

a) l. 8. princ. ff. de contrab. emt. l. 78. §. III. eodem

b) de privilegiis agriculturæ Jenæ 1712. publicato.

c) libr. 2. tit. 3.

d) in Recess. imp. Augustano de 1548. Tit. 19.

e) Ordinât. politica de 1577. Tit. 19.

§. VI.

Harum emtionum futurarum fructuum oppositarum constitutionum gravissimæ etiam sunt rationes, quibus adducti legislatores huic malo & fraudibus obicem ponere voluerunt, primo enim interest rei publicæ, ne quis cum alterius damno locupletior reddatur, & fraudulentum homines ex aliorum simplicitate fructum turpissimum capiant, agricolæque



propter modicum pretium in præfenti oblatum lætiffima fegete defraudentur, ac ad extremam inopiam redigantur, cum frumentis futuris venditis nihil habeant, ex quo sibi & familiæ de victu & amictu profpicere possint, deinde etiam si liceret frumenta futura emere, dardanariis fenestra quasi aperiretur ad anonam cariorem reddendam illamque suppressendam & non æquo & justo pretio vendendam, denique accedit, usurariam quandam pravitatem sub hoc negotio latere, ut hoc modo fraudi fœneratorum obex ponendus sit, qui plerumque exiguo dato pretio amplissimam messem accipiunt. Putat quidem JOHANNES COPUS a) functiones imperii restringendas esse ad eum casum, si certum sit, majorem esse fructuum nasciturorum quam pretii dati æstimationem, e contra vero censet, si omnino incertum sit, quanti mensis tempore frumentum nasciturum æstimabitur, idque nulla prorsus conjectura colligi possit, quod tunc venditio usurariam pravitatem non sapiat, nec emtores in pœnam usurariæ pravitati impositam, incidant; verum enim vero non propterea statim cessat vis legum prohibitiva, quæ non solum propter fœnus speratum aut expectatum talem contractum infringit, sed etiam propter facilem deceptionem per quam agricolæ ad vilius pretium inducuntur. Quare harum legum ratio non posita est, super sola usura interpretativa, sed super fraude & contractibus fraudatoriis rei publicæ perniciosis, & etiam super usura large sumpta, sive super abundantia & supergressione casuali, & damnis agricolarum in consultis; quia & tum defraudan-



dantur pauperes rustici, dum spem messis futuræ vendunt tanto viliori pretio, quanto incertior ac pluribus casibus obnoxia est anni ubertas, tunc enim non solum subest eadem fraudis ratio, sed major adhuc propter turpem & aleatoriam negotiationem, & facilitatem ad vilius vendendam spem incertam, vid. ZIEGLER. b) Quam ob rem sanctiones imperii non tam respiciunt ad spem futuræ messis incertam, sed ad machinationes & dolum eumentium ipsis verbis hoc innuentibus. c)

a) *de fructibus lib. I. Tit. 3. cap. 5.*

b) *de iuribus Majestatis libr. I. cap. 41. §. 64. & 65.*

c) *R. J. Aug. de 1548. Tit. 19. in fine.*

§. VII.

Loquitur Recessus Imperii supra allegatus prohibens futurorum venditionem fructuum, solummodo de messe & vindemia, hinc non immerito quæritur, utrum etiam locum habeat illius dispositio in venditione fructuum futurorum, quos arbores producere solent, nec non in venditione futurorum agnorum, vitulorum, imo & lactis, casei & butyri futuri? quod omnino affirmandum ducimus, respicit enim uti contextus docet lex imperii favorem agricolarum omnesque rationes quæ futuræ vindemiæ & messi vendendæ obstant, etiam ad alias res ex quibus qui ruri degunt vivere & pecuniam exinde redigere solent, quadant. Obstare quidem videtur, Recessum Imperii juri communi contrarium esse a) & hinc potius restringendum quam extendendum fore, natura & indole legum derogatoriæ hoc postulante, ast quis



est, quem fugiat, hic non adesse interpretationem extensivam, sed potius comprehensivam ob casus similes qui ipsa lege expressi videntur, & qui menti legislatorum omnino conveniunt, ubi enim eadem est ratio ibi etiam eadem legis dispositio locum invenit, præsertim cum ex his venditionibus eadem mala nascantur, quæ ex venditione futuræ messis & vindemiæ oriuntur. Deinde quoque hanc sententiam infringere videtur, quod Recessus imperii solos fructus agrorum & vineæ excipiat, & constat, quod exceptio firmet regulam in casibus non exceptis, verum in casibus allegatis non adesse exceptionem, sed potius ipsam naturam rei illos referre ad regulam inde patet, quod per exceptionem horum casuum fraus fiat legi, & ipsa regula subverteretur, quando ex altera parte permetteret, quod ex una parte prohibuisset, verum quidem est sæpius hodie ejusmodi venditiones, præsertim quod fructus immaturos arborum attinet, impune fieri, quod vero neutiquam hujus legis abrogationem importat, sed potius oscitantiam ac incuriam Magistratum, munere suo, non eo quod docet modo fungentium, indicat, utpote per quam aliæ etiam admodum salutare leges evanescent conf. omnino celebrer. HEINECCIUS *b)*

a) l. 25. ff. de action. emti.

b) In peculiari Dissertatione de venditione illicita fructuum in herbis, Hale 1738. habita.

§. VIII.

Non immerito etiam hic indagandum erit, utrum liceat emere certo pretio redditum annuum consistentem



tem in fructibus futuris v.g. TITIO solvit CAJO centum imperiales, ut TITIO tam quam suo creditori singulis decem modios frumenti præstet, prima fronte quidem ejusmodi contractus nihil iniqui in se continere videtur, tempore enim contractus initi nulla demonstrari potest læsio, cum non constet utrum commodum vel incommodum venditorem, utrum emtorem secuturum sit a) attamen cum facile hoc modo anfa detur usurariæ pravitati b) emtio reditus frumentarii vel vinarii ad certam & æqualem portionem reducatur, necesse est, ita tamen ut reductio hæc fiat secundum valorem & pretium frumenti & vini, quanti id vicennio præterito sæpius valuerit, utque electioni venditoris relinquatur, utrum tantum pecuniæ vel frumenti imposterum præstare velit. De eo vero disceptatur, ad quam summam vel proportionem emtio illa sit reducenda? in qua re erit respiciendum ad rationem usurarum, quæ cum maximæ sint bestes sive octo procentum inter mercatores, in iis etiam hic subsistendum, ita ut pro singulis centenis octo vel in pecunia vel in frumento solvantur. Nec enim quod de quincuncium permissione in emtione annuorum redituum in pecunia præstandorum Receptibus Imperii provisum ad casum reditus frumentarii extendendum est, ne sanctionem legis de casu uno ad casum alium trahamus, ratione diversitatis hoc prohibente, quia non ut pecuniæ, ita etiam frumenti valor semper est certus. Emtionis autem reditus frumentarii vel vinarii reductio ea propter fit 1) ne emtio ista fiat pallium usurariæ pravitatis, facile namque est

est



est in hujusmodi contractibus fraudem facere usuris legitimis; ideoque ne hoc eveniat, diligenter cavendum est. c) Nec 2) quicumque incommodi creditori ex hac reductione accedere potest, de quo vere conquiri possit, propter incertitudinem annonæ frumentariæ, ex quo tam subito utilitati, quam damno ipsius certæ portionis determinatio cedere potest, nimirum si remissa caritate minori pretio ematur frumentum, lucrum ex designatione majoris pretii habebit emtor, ut vel ob hanc solam spem, damnum si quod ipsi immineat, compensetur, cumque 3) reductioni aliter locus non sit, quam si tempore caritatis aliquot annos durantis, enormissima venditori contingat læsio, nemo emtionem redditus frumentarii pro viliori pretio initam adeo firmam existimabit, ut non ex tacito quodam, utriusque partis dissensu ab ista vel plane recedendum, vel temperamento quodam saltim venditorem contra insignem jacturam juvandum dixerit, ex clausula generali: Rebus sic stantibus, quæ omnibus actibus & dispositionibus, creditur inesse d) & hoc modo etiam responderunt SCABINI Lipsienses apud CARRZOVIVM. e)

a) l. 1. princ. ff. ad SCrum Trebell. l. 8. C. de Rei vind.

b) l. 16. § 17. C. de usuris.

c) l. 16. C. de usuris.

d) l. 38. ff. de solutionibus.

e) parte 3. decisione 294.

§. IX.

Ad futurarum rerum venditiones illicitas, hæreditatis futuræ certi viventis venditio a) etiam pertinet, uti enim certi sunt in jure acquirendæ obligationis



nis & domini modi, ita quoque consequendæ hæreditatis, lex nimirum & testamentum *b)* accedit votum captandæ mortis plenum tristissimi & periculosissimi eventus *c)* quare si duo pluresve de hæreditate tertii, cui aliter successurus esset, incio illo invicem conveniant, pactum illud ipso jure nullum est *d)* adeo, ut paciscenti tamquam indigno auferantur bona, quæ alioquin ex successione ad eum perventura essent *e)* quod si vero non de alicujus certi hominis, sed in genere tantum de viventis hæreditate tractatum fuerit, ut si quis societatem contraxerit, si qua hæreditas ipsi obvenit, quod pactum omnino valet *f)* cessat enim hoc casu ratio prohibitionis; cum propter incertitudinem de nullius morte spes præmatura bonis moribus repugnans, concipiatur *vid. CARPZOVIVS. g)*

*a)* l. 2. §. 2. ff. de vulgari & pupillari substitutione

*b)* l. 3. C. de collat. l. 4. C. inutil. stipulat.

*c)* l. ult. C. de pactis.

*d)* l. ult. ff. de suis & legit. hered.

*e)* l. 2. ff. de his quibus ut indignis.

*f)* l. 3. §. 2. ff. pro socio.

*g)* parte 2. Const. 35. definit. 17.

§. X.

E contra ad venditiones rerum futurarum licitas pertinet venditio spei fidei commissi, expressis legum verbis hoc inveniuntibus *a)* nequiquam enim hic agitur de restituenda hæreditate viventis hæredis fiduciaris, sed potius de mortui testatoris conf. PEREGRINVS *b)* ac hæc spes est admodum probabilis, quamvis adhuc ex futuro eventu dependeat *c)* quare etiam spes ejusmodi, rei appellatione venit *d)* quia hæres fidei commissi

C

mif



missarius hæredem institutum fiduciarium cogere potest, ut cautionem præstet in conditionis eventum e) ipsa quoque spes transmissibilis est adhæredes, PERRERINVS f) cum radicatio post mortem instituentis jam adsit quæ ipsi invito tamquam aliquod jus quæsitum auferri non potest, accedit ipsum fidei commissarium habere jus in re, quoniam ipsi competit fidei commissaria hæreditatis petitio, omne vero jus in re transit ad hæredes, quodcunque autem ad hæredes transit etiam vendi potest, vide sis CARPZOVIUM g) non aliter tamen emtor ejusmodi spei fidei commissi habetur, ac venditor sive fidei commissarius, utpote in cuius locum transit, ex quo sequitur illum fidei commissum non prius petere posse, quam ipse venditor petere potuisset, ipsumque etiam omnes conditiones a testatore fortassis hæredi fidei commissario impositas, implere debere.

a) l. 65. §. 4. ff. ad SCrum Trebell. l. 37. princ. ff. ad SCrum Trebell.

b) de fidei commissis Art. 31. num. 3.

c) l. 9. in fin. C. commun. de legat.

d) l. 4. ff. de heredit. vel action. vend.

e) l. 4. C. ut in possess. legat.

f) loco allegato.

g) Parte 2. const. 35. definit. 18.

§. XI.

Res quæ nondum in rerum natura sunt, sed solummodo sperantur, veluti fructus ex fundo nascituri legato relinqui posse, extra omnem dubitationis aleam positum est a) utrum vero illa spes legata etiam a legato vendi possit, hic in quaestionem venit, quodquin omnino fieri possit, legum autoritate adducti affirmamus

mus



mus *b*) idque nulla habita ratione, utrum legatum purum sit, utrum conditionale, nam fac etiam legatarium tamquam venditorem ita contraxisse cum emtore, ut jus illud ipsi vendiderit, quod tempore existentis conditionis habiturus erit, quoad hunc passum nihil intererit. Repugnare quidem videtur, quod legibus sancitum sit *c*) legata sub conditione relicta, non statim, sed cum conditio extiterit debere incipere, ideoque interim delegari non posse, sed cum iisdem legibus provisum sit, creditores habendos & accipiendos esse eos, quibus debetur ex quacunque actione vel persecutione, sive pure, sive in diem vel sub conditione *d*) nullum dubium superest, quin etiam ille creditor dici possit, cui sub conditione debetur, quamvis pendente conditione nec cesserit dies nec venerit *e*) compertum enim est, creditores dici & hos, quibus nondum competit actio, est autem competitura, vel, qui spem habent, ut competat *f*) uti vero venditor fidei commissi, ita etiam emtor spei legatae, in locum legatarii tamquam venditoris transit, ex quo conficitur, illum omnibus quoque gaudere juribus quibus legatarius gavifus est, & cum legatario sive venditori triplex ad consequendum legatum actio prodita sit, nimirum rei vindicatio, actio hypothecaria & actio ex testamento, eadem actiones & emtori erunt concedendae, e contra vero onera etiam legato annexa, praestare debet.

*a*) §. 7. *Inst. de legat. l. 24. pr. ff. de legat. 1.*

*b*) l. 5. *C. de donat. l. 17. ff. de hered. vend.*

*c*) l. 41. *ff. de condition. & demonstrat.*

*d*) l. 10. *ff. de verborum significat.*



a) l. 217. ff. de verbor. signif.

f) l. 54. ff. eodem.

§. XII.

Ad emtionem venditionem rerum futurarum etiam pertinet emtio venditio futurarum actionum a) expresse enim ait Ictus b) Nomina eorum, qui sub conditione vel in diem debent & emere & vendere solemus, ea enim est res, quæ emi & venire potest. Fit autem hæc venditio mediante cessione, quæ est mandatum, quo actio exercenda alteri rite conceditur in hujus utilitatem vid. BRUNNEMANN c) sive est translatio juris alicujus contra aliquem competentis, aut quasi traditio & juris & actionis ex aliquo titulo in alterum facta transactio, conf. LENZIUS d) ille siquidem qui alteri vendit nomen, non ipsam actionem a se abdicat & in alium transfert, sed actionem directam retinet, & transfert tantum exercitium actionis, ut cessionarius actionem cedentis directam, non suo sed cedentis nomine intendat. Ex constitutione sane Divi Pii suo nomine etiam agere potest emtor actionis licet ea nondum cessa e) cedens quoque rebus adhuc integris, non obstante actione cessa potest actionem alteri cessam ipse movere f) ita quidem ut ipsi opponi non possit exceptio legis Anastasianæ, nisi doceatur, perfectam esse venditionem & cessionem, ac creditorem non suo sed cessionarii nomine agere, sive nomen simulate tantum obtendere, teste MERVIO g) quod certe facere non posset, si actionem plane abdicasset, licet, si vendiderit nomen, & illud post cessionem exegerit, emti actione teneatur cessionario b)

Facta



Facta igitur venditione actionis futuræ, ex constitutione ANASTASII *i*) & JUSTINIANI *k*) non aliter valet cessio, quam interveniente justo & æquivalente pretio, & re vera numerato, numeratio vero aliter quam confessione cedentis probari debet *l*) cum enim actus aliquis suspectus est, confessio contrahentis non sufficit, CARPZOV. *m*) rationes legis hujus Anastasiana sunt, quod odiosum sit in jure genus eorum qui alienas lites redimunt, multæ quoque lites, teste BRUNNEMANNO *n*) per transactionem possent sopiri, nisi alii cederentur qui a transactione abhorret, & si creditor tantum remitteret debitori, quantum de debito remittit cessionario, pauciores certe lites haberemus, deinde cessionarius, qui pauculo dato majus nomen emit, de lucro certat, & modum acquirendi exercet in jure non adeo honestum, dum lucrum captat ex alienis litibus, ipsius quoque debitoris conditio multis modis fit deterior, plerumque enim cessionarii sunt potentiores autoritate & peritia rerum forensium & duriores ipsis cedentibus. Præterea litigiis debitor cessus involvitur, fieri enim potest, ut v. g. debitor habeat nonnullas contra creditorem exceptiones & dubius fiat utrum etiam ob potentiam vel veritatem cessionarii easdem ipsi cum effectu opponere queat, accedunt simulationes variæ in hoc negotio fieri consuetæ, hinc sanctiones Imperatoris ANASTASII & JUSTINIANI maxima niti æquitate, nemo erit qui infitias ibit, vid. MEVIVS. *o*)

*a*) tot. Tit. ff. de Hæred. vel action. vend.

*b*) l. 17. ff. eodem.



- c) de cessione actionum cap. 1. num. 6.  
 d) de cessione actionum cap. 3. num. 2.  
 e) l. 16. ff. de pactis.  
 f) l. 3. C. de Novationibus § l. 3. C. mandati.  
 g) parte 8. decis. 443. § parte 5. decis. 186.  
 h) l. 23. §. 1. ff. de Hæred. vendit.  
 i) in l. penult. C. mandati.  
 k) in l. ult. C. mandati.  
 l) l. penult. C. mandati.  
 m) libr. 5. Respons. 33. num. 9.  
 n) de cessione actionum cap. 1. num. 14. seq.  
 o) in discuss. levam. inopie debitorum cap. 1. num. 20.

## §. XIII.

Alia autem hic & nova exurgit quæstio, num emtio spei ex nomine incerto competentis licita sit, etiamsi fiat minori pretio, & emtor plus possit exigere, quam re vera dedit? generalitas quidem legis Anastasianæ negantium partibus favere videtur, præsertim cum Imperator in dicta lege cessa nomina esse dubia, præsumat, hinc etiam BRVNNEMANNVS a) legem Anastasianam ad actiones dubias extendit. Verum enim vero cum idem ille postea concedat in nominibus incertæ æstimationis non præcisè posse justum pretium determinari, sed arbitrio boni viri definiendum esse, cum alias pretia rerum non in puncto mathematico consistant b) sed quod in his etiam tum demum pretium injustum dicatur, quando dimidiam partem excedit, hinc plane non est dubitandum dubium vel incertum nomen posse minoris vendi ob periculum ab emtore suscipiendum, quare etiam MANTICA c) eandem sententiam amplectitur, nec potest dici debitoris conditionem hic fieri deteriorem, vel  
 litium



litium redemptionem fieri, contra vero ejusmodi venditio minoris facta in eo cedit commodo venditori, cum certum pro incerto accipiat, fatuus enim foret, qui pro actione quæ dubia spe ad centum ascenderet, daret centum, PHILIPPI *d*) præsentī pecunia etiam debitum maturum minoris emere concessum est, vid. MANZIUS, *e*) & quis est, quem lateat, quæ expensæ, ærumnæ & molestiæ in ejusmodi incerto debito exigendo, sint perferendæ, a quibus se liberum reddit venditor, ac iis se onerari patitur emtor, in compensationem igitur harum molestiarum ab emtore devorandarum, minorem pretii summam sufficere, nullam iniquitatem importat. Idem dicendum erit, si quis debitum, cujus dies nondum venit præsentī & parata pecunia emat, tunc etiam pretium minus sufficere, facit parata pecunia nostris certe temporibus omni debito præferenda juxta LAVTERBACHIVM *f*)

*a*) de cessionibus cap. 1. num. 65. 66.

*b*) loco allegato num. 71.

*c*) de tacitis & ambiguis conventionibus lib. 4. Tit. 13. num. 16.

*d*) Obs. 3. ad Decis. 28. num. 5. seq.

*e*) de lege Anastasiana quæst. 2. num. 18.

*f*) Tract. Syn. ad Tit. ff. de hered. vel action. vend.

S. XIV.

A venditione nominum, transimus ad venditionem servitutum, & non est, quod dubitemus, spem servitutis sive futuram servitutem vendi & acquiri posse, qui enim ædificium habet, potest servitutem vicino imponere, ut non solum de his luminibus quæ in præsentia erunt, sed etiam de futuris caveat. *a*)

Quod si enim servitus imposita fuerit his verbis: Luminaria,



mina, quæ nunc sunt, ut ita sint, de futuris luminibus nihil caveri videtur. Quodsi vero ita sit cautum: ne luminibus officiat, quæ nunc sunt, an etiam his, quæ postea quoque fuerint? & humanius est, verbo generali omne lumen significari sive quod in præsentibus, sive quod post tempus conventionis contigerit. Futuro quoque ædificio, quod nondum est, vel imponi vel acquiri servitus potest. *b)* Tritissimus quidem inter philosophos circumferri solitus canon: quod non entis nullæ sunt qualitates, hoc assertum infringere videtur, sed respondetur, præsentibus quidem non entis qualitates nullæ sunt, sed tamen aliquæ constitui possunt, quandocumque ex non ente, ens esse cœperit vid. GOTHOFREDVS. *c)* Hanc ob causam futura ejusmodi servitus non tam ædificio quam area imponitur, quamvis enim in legibus modo allegatis dicitur, quod ipsi ædificio hæc servitus imponatur & acquiratur, ipsa tamen natura rei importat, illas ita esse intelligendas & interpretandas, ut servitus imposita habeatur ædificio in spe, area in re, teste BRUNNEMANNO. *d)* Ipsæ quidem servitutes prædiorum suffragantibus ipsis legum verbis *e)* ideo sic appellantur, quoniam sine prædiis constitui non possunt, nemo enim potest servitutem acquirere vel urbani, vel rustici prædii, nisi qui habet prædium, cum servitutes nihil aliud sint, quam jura prædiorum *f)* attamen conventio de servitute constituenda, ita afficit futurum prædium, ut tunc incipiat esse servitus, cum incipiet esse prædium, talis enim conventio ex re ipsa dilationem capit *g)* incipit autem actio tunc, cum illud quod



quod promissum fuit, per rerum naturam præstari potest, idque tacite actum esse, facile colligi potest, quare nec dies ejusmodi conventionis de servitute prædii futuri acquirenda prius cedit, quam prædio acquisito. Quam ob rem etiam hoc modo servitus futura vendi & acquiri potest, ut aquam in alterius fundo quærere, & inventam ducere liceat. b)

- a) l. 22. ff. de servitutibus prædiorum urbanorum.
- b) l. 23. ff. de serv. præd. urban.
- c) ad l. 23. ff. de serv. præd. urban.
- d) ad l. 22. ff. de serv. præd. urban.
- e) l. 1. §. 1. ff. commun. præd.
- f) l. 76. ff. de verbor. significat.
- g) l. 73. ff. de verbor. obligatione.
- h) l. 10. ff. de servitutibus prædior. rusticor.

§. XV.

Non immerito quoque hic quæritur, utrum liceat facultatem futuram redimendi ex jure retractus competentem vendere? ex duplici fonte oriri jus retractus, conclamatum est, nimirum vel ex lege vel ex conventionione, maxima inter utramque speciem intercedente differentia, si enim ex ipsa lege competit jus retractus, tunc res contra legis dispositionem tertio vendita, a quocunque possessore iterum repeti potest, modo hoc intra annum a die acquisitæ scientiæ, rem venditam esse suscipiatur, CARPZOVIUS a) unde hæc actio communiter etiam illis, quæ in rem scriptæ dicuntur, accenseri solet, GAILIVS b) idem dicendum si jus retractus ex testamento competat, STRUVIUS c) Quotiescunque vero quis dicto jure ex conventionione fruatur, illud cuilibet vendi potest, nisi ad

D

ad



ad personam paciscentis restrictum sit, insuperque hic cautus esse debet ille qui habet jus retractus ex pacto, ut interveniat, antequam res vendita novo emtori tradita fuerit, post traditionem enim jus retractus quidem effectum suum adhuc habet, non tamen talem ut tertium possessorem convenire possit, sed contra illum solummodo, qui vendendo leges pacti violavit actio ad interesse datur, idque intra 30. annos, nisi quis hypothecam sibi constitui, curasset, vel etiam pactum commissorium adjecisset, tunc enim actione hypothecaria, vel ipsa rei vindicatione adversus quemcunque possessorem, intra tempus hisce actionibus præfinitum experiri liceret, vid STRYCKIUS. d) Hoc igitur pacto nunc facile ex præmissa hac differentia, judicari poterit, utrum licitum sit, futuram & speratam redimendi facultatem ex jure retractus competentem, vendere? Distinctionis fœdere nimirum hæc quæstio dirimenda erit, inter spem orientem ex retractu legali & inter illam, quæ oritur ex retractu conventionali, prior, non potest vendi, CARPZOV e) sic e.g. dominus emphyteuseos non potest vendere spem retractus, sibi ex dominio directo contra extraneum emtorem competentem, nec vicinus eandem spem sibi ex jure vicinitatis competentem nec incola prælationis spem contra extraneum, neque etiam consanguineus spem retractus ex jure gentilitio profilientem, nec minus socius ejus retractus ex re communi proveniens ejusque spem vendere extraneo potest, leges enim in concedendo hoc jure certam personæ qualitatem retractum exercere volentis, requirunt, qui igitur hac qualitate destitutus est,



est, eodem uti non potest, accedit & hoc, quod quis sibi & in suum usum, non in alterius utilitatem neque in fraudem emtoris retrahere debeat, quoad aliquando, si nimirum magna sit suspicio, usus retractu juramento confirmare debet, teste GAILIO *f)* quoad jus retractus gentilitium vero, hæc potissimum militat ratio, quod bona conservari debeant in familia BRVN-NEMANN. *g)* E contra vero non est dubitandum, spem ex retractu conventionali resultantem, transferri in emtores posse *h)* quia quod ad hæredes transmitti potest, illud etiam regulariter alteri vendi potest *i)* omnia vero quæcunque nobis ex pacto & contractu competunt, ad hæredes transeunt, ergo etiam jus retractus conventionalis.

*a)* parte 2. def. 2. Const. 32.

*b)* libr. 2. obs. 19. num. 6.

*c)* in jurisprudentia Romano Germ. libr. 3. Tit. II. aph. 21.

*d)* de investigandis actionibus Sect. I. membr. 6. §. 24. 25. 26.

*e)* Parte 2. Const. 31. def. 19.

*f)* libr. 2. obs. 19. num. 10.

*g)* de cessionibus cap. 4. num. 32.

*h)* l. 122. §. 3. ff. de verborum obligationibus.

*i)* l. 42. ff. de administrat. tutelæ.

§. XVI.

Supra de venditione servitutum futurarum reatum egimus, nunc erit indagandum, utrum etiam futuræ servitutes personales in objectum emtionis venditionis cadant, & cum tres potissimum species servitutum personalium sint, usus fructus nimirum, usus & habitatio, hinc in specie, quid circa unam quamvis earum, quoad hunc passum, juris sit, trademus; quod



igitur 1) usum fructum attinet, distinguendum erit, num venditor ipsum jus, seu ipsam servitutem usus fructus in emtorem transferre velit, utrum vero solummodo commoditatem & utilitatem, sive exercitium usus fructus? priorem venditionem nullam esse *a)* nemo dubitat, dupondiis enim jamdum notum est, jus usus fructus personæ ossibus cohærere *b)* & cum persona extingui, omnino vero licet commoditatem fructus in futurum percipiendi tertio vendere *c)* eum in modum, ut emtor ea commoditate secure eousque fruatur, quo usque super vixerit ille, a quo causam habet emtor, i.e. venditor usus fructus, utpote qui per emtorem utitur fruitur *d)* interim usufructuarius præstat proprietario cautionem ob spem consolidationis *e)* usufructuarius quoque nullo jure prohibetur, quin usumfructum sponte & ex se & sua natura, post mortem ejus ad proprietarium reversurum, hodie & anticipando, ipsi possit vendere. *f)* Iisdem quoque modis quo ususfructus perit in usufructuario, iisdem perit in illo qui commoditatem vel exercitium illius habet, utpote qui ratione modorum finiendi usumfructum in omnibus se accommodare debet ad usufructuarius 2) quod attinet alteram speciem servitutum personalium, usum nimirum, neutiquam futurum vendi posse, exinde patet, quoniam solummodo competit ad necessitatem *g)* qui igitur rem vendit, illa opus non habet, sed potius est iudicium, pecuniam ipsi esse acceptiorem re ipsa, quare & vendendo spem usus, illum perire, prono alveo ex hoc fluit 3) quod pertinet ad habitationem, facile largimur illam non solum ipsam,



ipsam, sed etiam spem ipsius sive futuram habitationem vendi posse, habitator enim habet jus omnem utilitatem, quæ ex in habitationibus ædium alienarum provenire potest, percipiendi *b)* hinc nullum est dubium, ipsius arbitrio relictum esse, utrum in propria persona utrum vero per alium hoc jus exercere velit. In genere vero hic albo lapillo notandum est, commoditatem harum servitutum sive futurarum, sive præsentium alteri venditam, neutiquam eo se extendere, ut exercens habeat actionem confessoriam sive negatoriam, alias ex hisce servitutibus resultantem hæc enim ita sunt comparatæ, ut ex sua natura nemini, nisi qui ipsam servitutem habet, competant, quare si in exercitio ille cui commoditas servitutis vendita est, turbetur solummodo habet actionem personalem ad interesse contra commoditatem vendentem. Quod si etiam venditio servitutum futurarum non sit bona fide facta, sed malitiose & contra legis prohibitionem, tunc adeo est nulla, ut ipse vendens jure suo cadat, illudque ad proprietarium revertatur, v. g. si quis ædes in quibus solummodo usum fructum tenet, tamquam proprias vendiderit, fraude detecta servitute privatur. *i)*

- a) l. 66. ff. de jure dotium.
- b) §. 3. Inst. de usu fructu.
- c) l. 12. §. 2. ff. de usu fructu.
- d) loco modo allegato.
- e) l. 1. princ. ff. usu fructu. quemadm. cav.
- f) §. 3. Inst. de usu fructu.
- g) l. 21. ff. de usu & habitatione.
- h) §. 5. Inst. de usu & habitatione.
- i) arg. l. 1. C. de sepulchro violato.

D 3

§. XVII.



§. XVII.

Inter rerum futurarum emtionem venditionem etiam eminet venditio capturae ferarum, piscium, vel avium, a) rerum enim, quae non sunt, quaedam sunt per se & revera tales, quae quidem jam sunt, & existunt, sed quia de illarum corporibus quantitate & qualitate contrahentibus non constat, perinde est ac si ipsae non exstarent, quales sunt jactus retis, captura piscium vel avium, vid. STRAVCHIUS b) talium igitur rerum emtio venditio pura est, & pretium debetur, etiam si nihil capiatur, quia spes emta est, vid. STRYCK. c) si tamen per venditorem steterit, quo minus aliquid captum fuerit, tenetur ad aestimationem illius, quod veri similiter capi potuisset d) licet captum excedat pretium longo intervallo. e) Recte igitur rationes subduxit PVFENDORFIUS f) dicens: quod si a contrahentibus consentiatur in pretium alicujus rei, cujus quantitas contrahentibus obscura est, & a fortuna vel casu dependet, v. g. si quis pretio potestatem pisces capiendi in fluvio alicui vendat, pro æquo illud habebitur, in quod conventum, etsi post vel uberior pretio vel minor captura fuerit. Quia cum istae res insignem habeant latitudinem, spectari solet in iis, quod ordinarie solet obtingere, excessus & defectus casui imputantur, nec ex illis, contractus firmitati quid decedit. Ex hisce proinde jurium fundamentis sententia ferri poterit, de celebratissima illa controversia, quae intercessit inter piscatores Milesios vel ut aliis visum est Jonios & emtorem jactus retis, hic enim extractam hamo mensam auream sibi adsignabat, ex



ex eo fundamento, quod omnia, quæ extraherentur, ceu fortunam jactus redemerit, piscatores vero in alia omnia euntes, hoc contra assertum excipiebant, super sola piscium captura esse conventum, & hanc solam venditam fuisse, & nisi omnis fallor, piscatores recte rationes subdixerunt, conventiones enim partium non sunt extendendæ ad non cogitata & ex improvise evenientia, hic vero non de auro extrahendo, sed piscibus extrahendis fuerat cogitatum, quare & PVFENDORFIVS *g)* hanc controversiam late disquirens, hanc sententiam tuetur, neque enim ad rem facit, quod alea hic versata fuerit, alea enim extendenda quidem ad quantitatem piscium extrahendorum, non autem ad quodvis genus rerum, quod in usitato casu in rete incidere potest. Apollo Delphicus istam mensam sapientissimo adjudicans, eo ipso probavit se oppido insipientem, & ne quidem ipsis legum naturalium principiis tinctum, si enim sapientia alicujus aliquod jus quod ipsi alias non competit, tribuere posset, sapientior rem quamlibet auferre posset, & minus sapientes omnibus facultatibus a sapientioribus privari possent, recte ita judicante STRAVCHIO. *b)* Interim facile largimur PVFENDORFIO *i)* putanti non ipsum oraculum Delphicum hanc ineptam tulisse sententiam, sed potius nomine Apollinis Delphici fuisse abusos sacerdotes gentiles, ita ut potius sub illo oraculo Delphico insignis illorum, qua laborabant avaritia, latuerit, vid. VALERIVS MAXIMUS. *k)*

*a)* l. 8. §. 1. ff. de contrab. emt.

*b)* Dissertar. ad jus Justinianicum 15. Thes. 3.

*c)* in



- e) in *Dissertatione de emtione spei* §. 27.  
 d) l. 12. ff. de actione emti.  
 e) l. 12. ff. de actione emti.  
 f) *Jurisprudentie Elem.* pag. 149.  
 g) de jure naturali & Gentium lib. 5. cap. 5. §. 6.  
 h) in *Dissertatione ad jus Justinianicum* 15. thes. 3. in fine.  
 i) de jure naturali & Gentium lib. 5. cap. 5. §. 6.  
 k) lib. 4. cap. 1. §. 7.

§. XVIII.

Succedat nunc aliud genus emtionis venditionis rerum futurarum a fortuna mera dependentium, olla nimirum fortunæ & lottaria, etsi enim hic emtio spei valde sit incerta, licita tamen habetur, a) nullibi enim vetitum est, aliquid fortunæ committere, cum vero homines ollam fortunæ exercentes & ex illa quæstum facientes, rarissime dolo & fraude vacent, jam dudum invaluit, ne privata autoritate ejusmodi alea ab iis exerceatur, conf. STRUVIUS b) sed addantur certi homines, ad id intenti, ne major numerus notarum infeliciam in ollam injiciantur, quam ferat æstimatio rerum forti expostitarum & ne fortunatæ omnes in unam urnam conjiciantur. Species ollæ fortunæ est Lottaria, quæ etiam autoritate publica exerceri solet, & qua sæpissime piis causis & necessitatibus publicis succurritur, ita, ut hodie etiam ad hunc modum alienandi recurratur, si copia plurium rerum vel mercium adsit, alias non facile emtorem reperiturarum. In ficias quidem non est eundem, multis signis & tesseris quas cœcas vocant, lottariis inferi solitis lædi alios, cum tamen hoc non ignotum sit illis, qui lucri captandi causa accedunt, alter vero qui lottariam ejusmodi exponit, nullum inde lucrum captet, sed illud pauperibus vel piis causis



causis relinquat, excusari hæc res poterit, cum volentibus injuria non fiat, PVFENDORF *c)* quare etiam in Belgio in pauperum lucrum ejusmodi sortes valde frequentantur, vid. BESOLDVS *d)* & KLOCKIUS *e)* hinc etiam facile patet majorem habere has sortes justitiam quam alii ludi fortunæ, dum perdidum non in privati alicujus emolumentum, sed in utilitatem publicam cedit, quam quovismodo promovere quilibet potest.

*a)* arg. l. 8. §. I. de contrab. emt. l. 12. & seq. ff. de action. emti.

*b)* Exercitat. ad ff. 15. Thef. 58. in fine.

*c)* de Jure Naturæ & Gentium lib. 5. cap. 9. §. VII.

*d)* in thesauro practico sub voce Glückss. Haben.

*e)* de arario lib. 2. cap. 118. num. 4.

§. XIX.

Plures quidem casus & exempla de venditione rerum futurarum in medium proferre possemus, nisi in immensum hanc commentationem excrefcere modum, metuamus, sufficient ea quæ prolata sunt, ut de justitia vel injustitia harum venditionum facile judicium ferri possit. Operæ vero pretium erit, hic disquirere utrum remedium l. 2. C. de Rescindenda venditione etiam ratione hujus venditionis competat? & quod tam emtori quam venditori rerum futurarum hæc actio deneganda sit, omnino asserimus, contrahentes enim de rebus futuris optime cognitum habent, aleæ & fortunæ hic multum deberi, qui vero sciunt & volunt similes sunt iis qui actiones suas remittunt *a)* nemo quoque damno afficitur, qui scit & consentit, cum damnnum quod quis culpa sua sentit, non sentire videatur *b)* neque hic attendi debet illud pretium, quod

E



quod alius offert, vel quanti res exteris vendi potuisset, RICHTER c) nec in considerationem venit læsio ab eventu fortunæ originem trahens, & post contractum emergens d) quia videtur minime damnum pati, qui perdidit spem lucri futuri e) & qua ratione fieri possit, ut emtor vel venditor rei futuræ læsus dici queat? scio cum ignarissimis, quoniam tempore celebrati contractus de certo emolumento vel damno nondum constitit, sed potius finito demum negotio innotescat, quis lucrum, quis damnum sit per pessurus ac ipsi contrahentes fortunæ se commiserint, quicumque igitur consulto ejusmodi inicit contractum, alteri illud quod amittit, donasse intelligitur. f) Recte hinc rationes subduxit MAVLIVS g) cessare statuens hoc in casu remedium l. 2. C. de rescindenda venditione, eodem modo uti illud non locum habet in vendita incerti hæreditate uti enim lucrum ita & damnum spectat ad emtorem. b)

a) l. 34. C. de Transactionibus.

b) l. 145. ff. de Regulis juris l. 11. C. de rescindenda venditione.

c) Decisione 99. num. 139.

d) l. fin. C. de in integrum restitutione.

e) l. 7. C. de usuris.

f) l. 53. ff. de Regulis juris.

g) in Tractatu de emtione venditione Tit. 12. num. 33.

b) l. 2. §. 9. ff. de hæreditate vel actione vendita.

§. XX.

Affinis emtioni rerum futurarum est affecuratio inter mercatores recepta, & est receptio periculi mercium navi transportandarum pro certo præmio, non tamen præcise in transportatione navali seu maritima hic



hic contractus obtinet, sed si in terrestri pariter periculum immineat, idem contractus locum obtinebit, STYPMANN. a) Communiter hic contractus ad innocuos refertur, & quidem ad contractum do, ut facias, h. e. do præmium, ut periculum in te recipias vid. RVLANT. b) Ipsum vero instrumentum affecuratiōis sequentia continere solet 1) nomen affecuratori 2) nomen nautæ 3) nomen navis, nam si alii navi immittantur merces, affecurator non tenetur 4) nomen loci, ubi navis oneratur 5) nomen loci quo navis tendit 6) designatio mercium, quæ, quales, & quantæ illæ sint, coram notario & testibus designandæ, subjecta simul æstimatione, ne postea difficilis sit probatio, conf. MARQVARDVS c) 7) nomina illorum, quorum merces affecurata, 8) tempus ex quo affecuratio incipere, & finiri debeat, e. g. **von Zeit an, da das Schiff beladen, und wieder zu Hamburg entladen** 9) additur liber cursus navis, seu magistro navis conceditur facultas dirigendi navim, qua qua verum velit, sive ad dextram sive ad sinistram, ne postea affecurator possit opponere, non recto cursu portum petiisse nautam 10) susceptio periculi cum speciali expressione casuum 11) exprimitur, præmium affecuratiōis, subjecta confessione, illud præmium jam solutum 12) subjicitur clausula, quod hanc affecuratiōnem intellectam velint, secundum stylum & observantiam curiæ Antwerpiensis cum in affecuratiōis materia recurratur ad ordinationem Antwerpiensem Philippi II. Regis Hispaniarum quam refert MARQVARDVS d) vid. KÜRICKE. e)

E 2

a) de



- a) de jure maritimo parte 4. cap. 7. num. 720. seq.  
 b) de Commissariis parte 2. libr. 3. cap. 15. num. 5.  
 c) de jure mercatorum libr. 2. cap. 13. num. 24.  
 d) Tom. 2. Tract. alleg. lit. R.  
 e) Diatribe de assicurationibus, quam una cum aliis de jure maritimo agentibus commentationibus addita per elegante præfatione Hale 1740. edidit vir dum viveret celeberrimus, HEINECCIUS.

## §. XXI.

Majorem adhuc affinitatem cum emptione venditione rerum futurarum habet venditio ad corpus & ad quantitatem facta, ubi variae occurrunt lites, cui vel excessus vel defectus debeatur, cum hic etiam multum fortunæ & aleæ dandum sit, in his litibus igitur componendis ante omnia respiciendum erit, an quantitas demonstrative, an restrictive, an modificative corpori seu rei venditæ sit adjecta, de quo cum ex verbis contrahentium sit judicandum, exemplis res clarior fiet, quantitas ergo demonstrative adjecta est, in his verbis: Es verkauft Titius dem Sejo alles auf seinem Korn-Boden befindliche Korn, welches ohngesehr hundert Malter seyn werden, hoc casu cum principaliter respiciatur ad corpus seu integrum acervum frumenti (quod dicitur in Pausch und Bogen s. per aversionem etwas kaufen) quantitas vero tantum obiter vel rei demonstrandæ causa adji-  
 ciatur, contractus mox est perfectus & pertinet periculum ad emptorem, nec diminuitur vel augetur pretium, si plus vel minus reperiatur, MANTICA a) CAREZOV b) E contrario restrictive ad quantitatem habetur consideratio, quando præcisè ad illam quantitatem respicitur, & corporis mentio tantum subjicitur demonstrative, ita ut nec plus nec minus emere voluerim, quam illam quantitatem, sive tantum sit in corpore, sive non e. g. Titius verkauft Sejo tausend Malter Korn, welche ihm von seinem Korn-Boden sol-  
 len geliefert werden, hoc casu quantitatis defectus & excessus pertinet ad venditorem, ita, ut quod in corpore expressa mensura amplius deprehenditur, hoc remaneat venditori,  
 quod



quod vero minus hoc venditor supplere teneatur, *CARPZOV c)* pariterque periculum ante mensurationem ad venditorem spectat, cum antequam mensuratio facta contractus hic ratione periculi perfectus non sit *d)* hæc enim tacite subest conditio, si res ad mensurata *e)* nisi forte per emptorem steterit, quo minus res admensuretur. *f)* Modificative quantitas adjicitur, siquidem respectus principalis habeatur ad corpus, quantitas tamen ut modus adjiciatur, sine quo contracturus non fuisset e. g. *Es verkauft Titius dem Sejo alles auf seinen Boden befindliche Korn, wovon Sejus tausend Ehaler zu geben verspricht, jedoch daß der Verkäufer 200. Scheffel ihm ohnfehlbar gewehre*, cujus venditionis hic est effectus, ut si minus reperitur, hoc damno venditoris sit, si plus hoc lucro emptoris cedat *g)* periculum vero hic statim emptoris est, cum contractus sit purus, & mensura non tanquam conditio, sed tanquam modus sit adjecta, *conf. omnino BRUNNEMANN. b)* optime hinc sibi consulit emptor, si expressa contractui inserat verba: *Er wolle ehe ihm Verkäufer zum wenigsten zwey tausend Scheffel gewähret, zu keinem periculo verbunden seyn*, quo casu defectus supplendus est a venditore, ejusque vi pacti est periculum, quod alias emptoris foret, emptoris autem lucro cedit excessus.

*a) de tacitis & ambiguis conventionibus lib. 4. Tit. 17. num. 2.*

*b) libr. 5. Respons. 25. num. 6.*

*c) libr. 5. Respons. 25. num. 16.*

*d) l. 2. 0. de periculo & commodo rei vendita.*

*e) l. 35. §. 5. seq. de contrab. emt.*

*f) l. 50. ff. de contrab. emt.*

*g) arg. l. 38. princ. ff. de actione emti.*

*h) in Dissertatione de venditione ad corpus & ad quantitatem.*

§. XXII.

Affinis quoque est emptio venditio cum pacto additionis in diem, quod scilicet hoc pacto res vendatur, ut si intra certum tempus melior conditio oblata, seu majus pretium solutum, res sit inempta. Duplici autem modo hoc



pactum initur, vel sub conditione suspensiva, vel resolutive, sub resolutive si partes ita contrahant ut meliori conditione oblata, ab emtione discedatur, sub suspensiva autem ita: ut perficiatur emtio, nisi melior conditio offeratur, posteriore casu, casus fortuitus pendente conditione eveniens, ad venditorem pertinet, quia ipse adhuc fuit dominus, modo tota res per casum fortuitum interierit, secus si pars, conditio enim existens retrotrahitur ad tempus contractus, re autem in totum peremta, retrotractio fieri nequit, venditio est nulla, cum sine re qua veniat, emtio venditio intelligi non possit a) quod secus est, si res ex parte perierit hic enim fictio adhuc reperit, in quo pedem figat b) Si vero res sub conditione resolutive alicui addicitur, dominium statim ad emtorem transit, & per consequens hic etiam ex natura domini damnum fatale pati tenetur c) in priori casu emtor etiam nec usu capit, nec fructus percipit, bene tamen in posteriori, modo melior non offeratur conditio, tunc enim omnia restituenda sunt, quod & tunc obtinet, licet primus emtor, ad idem solvendum paratus sit, quod tertius aliquis obtulit, conf. omnino LUDOVICI d)

a) l. 8. ff. de contrab. emt.

b) l. 8. pr. ff. de periculo & commodo rei venditae.

c) l. 3. & 4. ff. de in diem additione.

d) in usu practico Distinctionum libr. 18. Tit. 2. dist. 3.

§. XXIII.

Denique etiam huc pertinet pactum commissorium, quando emtor & venditor invicem conveniunt, ut pretio non soluto emtio revocetur, fit autem hoc pactum iterum duplici ratione, vel cum die, vel sine die, priori casu mora sine interpellatione ulla contrahitur, cum hic dies pro homine interpellat, quam tamen moram emtor tamdiu purgare potest, quam diu venditor nondum declaravit, utrum jure suo uti velit, an minus. Posteriori casu ad id, ut emtor in mora constituitur, interpellatione sine dubio opus est, v. g. si dixerit emtor: Er wolle das Kauff-Geld in Kurzen bezahlen, hoc enim in puncto non consistit. Verum enim vero



vero licet mora ex interpellatione oriatur, ea tamen usque ad litis contestationem purgari potest. vid. LAUTERBACH a) LUDOVICI b)

a) in compendio juris ad tit. de lege commissaria.

b) in usu practico Distinctionum libr. 18. Tit. 3. Dist. V.

§. XXIV.

Hæc sunt, quæ pro institui ratione, de hoc argumento commentanda sumimus, plura ut proferamus, speciminis academici ratio non admittit, cujus limites excedere nec volumus, nec debemus, præsertim cum ex modo adductis reliquæ quæ tangendæ fuissent, quæstiones facile sint dijudicandæ, nihil igitur amplius in votis habemus, quam ut ea quæ protulimus æqui bonique consulantur, & in meliorem accipiantur partem, quodsi enim hoc consecuti fuerimus, satis fructuum ex exantlati hujus laboris messe adepti sumus, contenti, quod ex parte solummodo aliqua rei literariæ inserviendi occasionem nacti, non plane otiosi ex scena discesserimus. Faxit Divinum Numen, ut omnia cedant in ipsius gloriam, & proximi commodum.

F I N I S.

\* \* \* \*

Vndique jam pingit pulchrum ver floribus hortos,  
Atque novo gravidam germine vestit humum,  
Sed magis egregium ver nunc TIBI ridet Amice,  
Quod TVA maturis frugibus arva replet,  
Dum promptus scandis Themidis linquisque Cathedram  
Bellando vincis, condecoratus abis.

Favoris & amicitiz causa ita gratulatur

D. RVDOLPH. CHRISTOPH. Henne  
Prof. Jur. publ. Extr.



**S**o Zeiten kont man nicht zum Ehren-Tempel kommen,  
Man gienge denn zuvor ins Haus der Tugend ein,  
Und keiner wurde sonst mit Lorbeern aufgenommen,  
Er mußte erst im Streit ein Ueberwinder seyn.  
Du hast, mein Freund, bisher in den gelehrten Feldern  
Dich rühmlich umgesehn, und Dich um das bemüht,  
Was Glück und Ehre bringet, wie man an denen Aeltern,  
Und die noch vor uns sind, mit viel Vergnügen siehst.  
Du bist mit allem Ernst der Tugend nachgegangen,  
Was Wunder, daß sie Dir nun ihre \* Tochter giebt:  
Doch glaub ich, daß sie nur zu zeigen angefangen,  
Wie hoch Altraa Dich und ihre Söhne liebt.  
Mit GOTT und mit der Zeit wird sich schon weiter fügen,  
Daß du auch kanst dereinst auf höhern Staffeln stehn.  
Mein Herzens-Wunsch ist diß: GOTT schenck uns das Ver-  
gnügen,

Daß wir sein bald Dein Glück in größern Wachsthum sehn.  
\* In mein Stamm-Buch schrieb einst ein guter Freund: Honor virtutis filia.  
Darum wer die Tochter haben will, der halt es mit der Mutter.

So wünschet am Tage der Promotion seinem  
geehrten und werthen Freunde

**Johann Friedrich Gräff,**  
Diaconus zu Tännstädt.

**S**is felix cupio, sis terque quaterque beatus,  
Semper stet velis aura secunda Tuis  
Ne, Tibi, mireris, cur munera tanta per optem  
Scis bene, sum frater, molliter urit amor.  
Tres Tua, credo mihi, fortunant fata, puellæ  
Pallas, Fortuna & tertia pulchra Venus,  
En Tibi nunc offert, palmas inuupta Minerva,  
En, laus in scriptis, haud peritura Tuis.  
Alloquor an fleam, fulgur mea lumina terret,  
Ut Tibi det dextram Cypria mater adest.  
Tertia succurrit, manibus fratercule plausus,  
Ostendas omni ab parte beatus eris.  
Vive diu felix, Frater, ne desere fratrem,  
Sic nos fortunæ munera larga beant.

*Pauca hæcce fratri dilectissimo die solemnæ disputationis  
adjiciebat frater atque opponens*

**GEORG. ERNESTUS SCHELLWITZIUS.**

L. L. Studiosus.



ERfurt, Diss., 1742/44

ULB Halle  
005 355 400

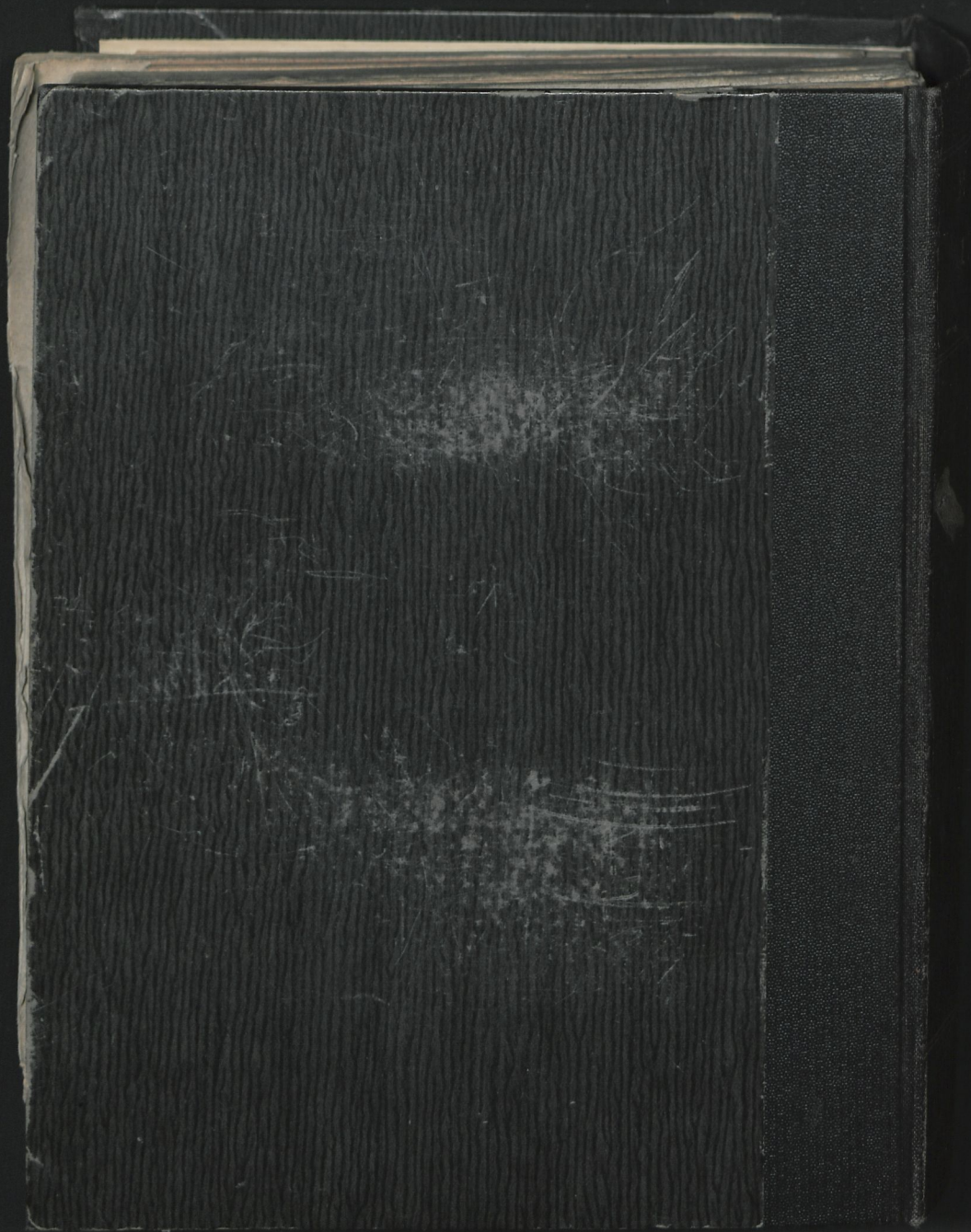
3



W078









4

1743,4

Pri. 17. Rom. 9.

16

DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA

DE  
EO QVOD IVSTVM  
EST, CIRCA VENDITIONEM  
RERVM FVTVRARVM

QVAM  
INDVLTV  
ILLVSTRIS JCTORVM ORDINIS  
IN PERANTIQA ELECTORALI ACADEMIA ERFVRTENSI  
PRAESIDE

DN. HENRICO MELCHIORE  
SCHÜTTE, JCTO

FACVLTATIS IVRIDICAE ET PHILOSOPHICAE ADSESSORE, POLITICES  
PROF. PVBL. ORDIN. NEC NON JURID. FAC. H. T. DECANO,

T. 213.

PRO LICENTIA

SVMOS IN VTROQVE IVRE HONORES ET  
PRIVILEGIA DOCTORALIA

RITE CAPESSENDI  
PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI  
AD DIEM XX. MAJI, M DCC XLIII.  
IN AVDITORIO IVRIDICO COLLEGII MAJORIS

H. L. Q. C.

S V M I T T I T

ERNESTVS FRIDERICVS Schellwitz  
TENNSTADIENSIS-THVRINGVS.

ERFORDIÆ, Typis HERINGII, Acad. Typogr.

