



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

R. P. Ioannis Azorii Lorcitani, Societatis Iesv Presbyteri Theologi, Institutioes Morales

In Quibus Vnivers[a]e Quaestiones ad Conscientiam recte aut prauè
factorum pertinentes, breuiter tractantur

Azor, Juan

Coloniae Agrippinae, 1612

8 Quando nam quis ex casu fortuito in contractibus teneatur.

urn:nbn:de:hbz:466:1-14014

Secundo queritur, Qualis, & quantus sit metus, qui in Iure dicitur iustus, & probabilis, & qui contractus ipso iure reddit irritos, & tales, ut referendi in iudicio possint? Respondeo, esse metum, qui dicitur cadere in constantem virum: qualis est metus mortis, seruitutis, verberum, captiuitatis, vinculorum, perpetui carceris, ingentis cruciatus, ut colligitur videtur ex l. Conmet. c. l. Ego. c. l. Nec timorem. ff. De eo, quod vi metus causa. Metus itidem dicitur totius patrimonii vel maioris eius partis, sine quo aut non potest, aut vix viuere potest quispiam, ut docent Ioan. Andr. Panorm. Bart. & alij communiter.

Quandonom quis ex casu fortuito in contractibus teneatur.

CAPVT VIII.

PRIMO queritur, Quot ex causis obligetur quis in contractibus ex casu fortuito? Respondeo, expresse in cap. 1. De commodato c. in cap. Bona fides, de deposito, & apud Gloss. & Hostien. Ioan. Andr. Panorm. & alios in cap. 1. De commodato, esse tres. Prima est; quando culpa fuit ante casum, veluti Titius commodauit Caio equum, ut Romam veniret, Caio vero sciens, & prudens per loca periculosa transiit, vnde perijt equus, vel iuit Neapolim, & incidit in latrones, qui rapuerunt equum. Secunda causa est, quando mora casum praecessit, ut v. g. tu non reddidisti mihi equum commodatum, quando debueras, qui perijt apud te, alioqui apud Dominum minimè periturus. Tertia causa est, quando vnus contrahentium se sponte obligauit alteri ex casu etiam fortuito, quia onus, & periculum rei contractae sponte suscepit, cap. 1. De commodato, c. in cap. Bona fides, de deposito. Porro, quem casum appellent fortuitum leges, & iura, superius explicauimus cap. 4. in principio.

Quaerens, an etiam iure naturali, & secundum conscientiam teneatur quis ex casu fortuito, quando se sponte obligauit? Respondeo, manifesto constare, tale pactum Iure civili vim habere. l. Si quis fundum. ff. Locati. c. l. Negotium. C. De negotijs gestis, iure etiam Canonico valet pactum huiusmodi, ut patet ex cap. 1. De commodato. c. in cap. Bona fides, de deposito. Ratio itidem naturalis idem pactum confirmat; quia quisque sua sponte potest se alteri obligare, ita, ut rei commodata periculum in omnè euentum suscipiat. Hoc tamen onus est pecunia aestimabile, & ideo is, qui suscipit, pretium, siue mercedem potest exigere, nisi gratis, & liberatè sibi tale onus imponat.

Secundo queritur, An furtum inter casus fortuitos numeretur? Causam dubitationis affert. l. Cum duobus. ff. Damna. ff. Pro socio, etiam ipsum latrocinium recensens, vbi deinde subiungitur. [Damnum si à furtibus illatum fuerit socijs, erit commune, quia socius custodiam praestare debet.] Quibus verbis insinuat non esse pro casu fortuito furtum habendum. At in l. Eum. ff. Item scriba. ff. De furtis, habetur furtum aliquando sine culpa contingere. Ergo significat lex, furtum aliquando esse casum fortuitum. Respondeo cum Ioan. Andr. & Panorm. in cap. 1. De commodato, quos sequuntur communiter Summiltae, Angel. Rosell. Siluest. & alij in verb. Casus fortuitus, videlicet, quando furtum committit is, qui nobis est aliquo obligationis vinculo coniunctus, à quo etiam diligentissimus quisque nihil timeret vel caueret: tunc furtum pro casu fortuito habetur, ut si fiat furtum à filio, ab vxore, à fratre, à nepote. Si vero furtum admiserit extraneus, non censetur casus fortuitus. Sed hae distinctio potius videtur locum habere in Iudicio exteriori: quia secundum conscientiam interdum furtum ab extraneo commissum potest fortuito accidere. Ut si alicui potio subministraret somnifera, & deinde res aliqua, vel pecunia furripiatur custode somno capto.

Tertio queritur, An cum quis generatim cum aliquo

pacifitur, ita vt se obliget ad omne periculum, hoc est, suscipiat suo periculo rem, & non exprimat casum fortuitum, teneatur ex casu fortuito? Teste Bald. l. ff. Commodati, dux sunt opinionones: vna est, cum teneri, praeteritum si fuerit contractus, in quo accipiens alioqui ex culpa leuissima tenebatur, vt in commodato; altera vero negat. Gloss. in l. Sed si quis. ff. Quasitum, in verb. Specialiter. ff. Si quis cautionibus iudicio sistendi causa factis non obtemperauerit, quam Gloss. sequuntur Ioan. Andr. Panorm. Angel. & Siluest. in locis superius allegatis: Et ibi Bart. ait sic; Generalis renuntiatio casuum fortuitorum, non valet in iudicio; sed si specialiter exprimantur. Hae opinio est teneanda, quia is, qui tale pactum fecit, se generatim obligauit in omni periculo rei. Sed quia fortuitum non expressit, eum non videtur intellexisse. Quid si aliquem casum fortuitum expresserit, & deinde generatim subiecerit, ita nimirum, & de omnibus alijs casibus fortuitis? Respondeo cum Bart. in l. 1. ff. Commodati, eum obligari ad similes casus fortuitos, non tamen ad eos, qui fuerint maiores casu expresso. Nam, ut constat ex l. Fiskus. ff. Frumenta. ff. De contrahen. empt. Si quis, se obligauit ad aliquos casus fortuitos, non creditur se obligasse ad insolitos, vt docet Gloss. in ea l. Et si quis. teste Alex. consil. 31. volum. 2. se obligauit ad niues, vel tempestates, non videtur se voluisse obligare ad niues, vel tempestates insolitas. Quid si quispiam se alteri obstringat generatim ad casus fortuitos, & nullum exprimat, obligationemque iureiurando confirmet, an tale pactum penitus valeat, ac si aliquos casus fortuitos expressisset? Bald. loco citato, affirmat iurandum in hac parte habere vim casus fortuiti expressi Ioan. Andr. Panorm. Angel. Siluest. & alij censent, habendam esse rationem animi, & voluntatis, qua quis iurauit, ac proinde iuramentum non obligari in his casibus, in quibus specialiter non consensisset, si expressi fuissent: quia iurandum non obligat iuramentum contra voluntatem, & propositum eius.

Quarto queritur, An sit contra substantiam contractus, vt obligetur quis ex casu fortuito in contractu, in quo ex dolo tantum, vel culpa teneatur? Respondeo non esse contra substantiam, quamuis sit praeter, vel contra naturam contractus. Quod vt intelligatur, sciendum est in contractibus aliquid pertinere ad substantiam, aliquid ad naturam contractus, & aliquid esse accidens contractus: quemadmodum in hominis substantia aliquid est, sine quo homo esse non potest, videlicet anima, & corpus: & aliquid ad naturam eius spectat, hoc est, naturaliter illi conuenit, quamuis esse sine illo possit, vt quod oculos habeat, vel aures, vel manus, vel pedes: accidentia autem hominis sunt, quod currat, diiputer, legat, vel quidquam aliud agat. Ita quoque in contractu existimandum est (vt exemplis hae illustrem) in emptione, substantia est res, & pretium: in locatione, res, & merces: quia sine his emptio, vel locatio esse nequit: Naturale vero est in emptione, vel locatione, vt emptor, venditor, locator, & conductor teneantur ex leui culpa, non casu fortuito: quia re vera nisi inter eos aliud pactum fuerit, ex leui culpa, & non leuissima, vel casu fortuito non obligentur. Accidit vero emptioni, vt res quae nodum est, futura tamen speratur, ematur. Item vt res empta tradenda sit alibi, quam vbi empta est.

His positis dicendum est, in contractibus vt quis sponte sua obligetur ex casu fortuito, non esse contra substantiam contractus: nam si tale pactum esset contra substantiam, contractum euerteret; esse tamen praeter naturam contractus: quemadmodum est praeter naturam hominis, si quis cum vna tantum manu nascatur. Hinc perspicietur, non esse contra substantiam contractus, vt quis suscipiat periculum rei contractae, ita vt res sit ipsius periculo; quamuis sit praeter naturam contractus. Verbi gratia, conducit Titius domum Caio obligans se Caio, vt si domus casu perierit, reddere debeat Titius tantundem quantum valeat domus, pactum est praeter naturam locationis, sed non contra substantiam eius; quia reuera in tali locatione est res, & merces. Item de-

ponit Titius apud Caium pecuniam numeratam eo pacto, ut ea possit uti Caius, pactum est prater naturam depositi; quia naturale deposito est, ne is, qui suscipit, utatur re deposita: non tamen est contra substantiam depositi; quia depositum usu concessio, is qui deponit, ius habet repetendi depositum, quando voluerit, in quo nimirum substantia depositi consistit.

De contractu, qui fit sine solemnibus formis, & conditione iuris scripti.

CAVIT IX.

P R I M O quæritur, An iure communi consistat contractus, in quo deest solemnibus formula, siue conditio iuris scripti? Hanc questionem tractavit Courr. *cap. cum esset, cap. 4. s. 6. Et seqq. Et in Relect. super Regulam Peccatum, de Regul. iur. in sexto, par. 2. s. 3. num. 9. Et 10. Sotus lib. 4. de iustitia, quest. 3. art. 3. Ledelma in 4. par. 2. quest. 18. art. 1. sub. 12. Abbas, & alij in cap. Quia plerique, de immunita. Eccl. Et in cap. vlt. De solut. Bart. & Bald. & alij in l. Cum quis. C. De iurisdictione. Et l. Ex testamen. C. De fideicommissis. Et locum habet hæc questio non solum in contractibus, sed etiam in quasi contractibus, & in vltimis voluntatibus testatorum, videlicet in testamentis, codicillis, legatis, & fideicommissis.*

Sunt autem in hac re tres opiniones. Prima est, contractum, in qua desideratur solemnibus formula, siue conditio iuris scripti, nullius esse momenti, etiam secundum conscientiam. Ita Innocent. in cap. Quia plerique, de immunita. Eccl. & Bart. Ripa, Azein. Lal. Crocius apud Couarr. loco citato. Bald. in l. 1. C. De sacrosanct. Eccl. num. 3. Alex. in l. Nemopotest. ff. de legatis 1. Fortunius de vlt. sine iuris. illat. 15. quæ sententia multis rationibus comprobatur. Primo, quia ubi deest formula contractus, irritus est, & inanis ipse contractus, quoniam forma dat esse rei: ut docet communis opinio Philosophorum. Secundo, quia Leges, Canones, & Iura, quæ solemnem formulam in contractibus requirunt, aperte dicunt, contractus aliter initos nullos esse. In l. Hac consultissima. C. de testam. l. 1. iur. [Vbi testamentum non fuerit sub scriptum, illud pro inuito haberi conuenit.] Et paulo post: [ex imperfecto testamento voluntatem defuncti teneri non volumus.] Et Instit. Quibus modis testamentum infirmantur. s. Si ex eo. Iulianus Imperator ait: [Imperfectum testamentum sine dubio nullum est.] Et cap. Sine exceptis. 12. q. 2. legitur alienationem rerum Ecclesiasticarum inconsulto Episcopo factam, irritam esse. Tertio, quia eiusmodi leges sunt iustæ, & potest latæ cum ob finem, ut fraudes deventur, lites, & controuersie perimantur, & commune Reipub. bonum conseruetur: ergo conscientiam obligant.

Alter est sententia, contractum eiusmodi, videlicet solemnibus formula iuris scripti carentem, esse ratum, & firmum, non solum secundum conscientiam, sed etiam in Iudicio: dummodo in eo contractu non deest id, quod iuris naturalis ratio, & conditio postulat, hoc est, dummodo fiat consensus eius qui contrahere dando, & recipiendo potest, & dummodo etiam ab eo omnis dolus, & fraus absit. Nititur hæc sententia multis quoque vtriusque iuris Doctorum testimonijs, & auctoritatibus. Hanc enim tuetur sententiam, & probat Panorm. in cap. Quia plerique, de immunita. Eccl. cap. Requisiuit, de in integ. restitut. eandem defendit An. But. Aeneas. Dec. Fel. & alij apud Couarr. in cap. Cum esset, de testam. Adian. in quodlib. 6. art. 1. concl. 2. vers. Secundo infero, Med. Dereb. restitut. quest. 23. ad fin. Siluest. in verb. Alienatio. quest. 13. Et in verb. Testamentum. 1. quest. 5. Hereditas. 3. quest. 7. Hanc etiam sententiam probant his rationibus. Primo, quia Leges, & Iura solemnem formulam requirunt ad dolos, & fraudes tollendas, & ad

prohibitionem contractus, non ad substantiam, ergo ubi nulla fraus est, & dolus, contractus valet, si id habeat, quod ius naturale postulat. Secundo, quia leges quæ prohibent aliquid eo, quod habeat mali speciem, & imaginem, vel eo, quod fraudulenter, & dolose factum esse videatur, cessant quando reuera nihil mali, & fraudis subest. Sed tales sunt leges, quæ in contractibus, & quasi contractibus, & vltimis voluntatibus solemnem formulam cõstituant. Tertio, quia in cap. Cum esset, de testam. Pontifex ait, Leges quæ postulant in testamentis plures testes, quam tres, esse alienas à diuina lege, & contra Patrum instituta, & generalem consuetudinem Ecclesiæ, dicente Christo Domino: [In ore duorum, vel trium testium stet omne verbum.] Matth. 18. Ergo tales leges conscientias non obligant. Denique pro hac sententia faciunt verba Plinij lib. 5. Epist. ad Caluissium: Hoc, inquit ille, si ius spectes, irritum: si defuncti voluntatem, ratum, & firmum est: mihi autem defuncti voluntas (vereor quam in partem Iuriconsulti, quod d. Curus sum accipiant) antiquior iure est: Et lib. 2. Epist. ad Amanium ait idem Plin. [Admones me, codicillos Atrilianij, qui me ex parte instituit hæredem, pro non scriptis habendos; quia non sunt confirmati testamento, quod ius nec mihi quidem ignotum est, cum sit etiam ijs notum, qui nihil aliud sciunt. Sed ego propriam quamdam legem mihi dixi, ut de vltimorum voluntates, etiam si Iura deficerent, quasi perfectas tuerer. Constat enim codicillos istos Atrilianij manu scriptos: licet ergo non sint firmati testamento, à me tamen, ut confirmari obseruabuntur.] Sic ille.

Tertia sententia est, Contractum absque solemnibus iuris scripti formula, secundum conscientiam valere, sed in iudicio ratum, & firmum non esse: ita ut leges, & iura solum prohibeant ne talis contractus in iudicio vltimus momenti sit: quare si quis per contractum minus solemnem, rem obtinuerit, possit iura conscientia retinere, donec sententia Iudicis irritus fiat, vel irritus esse declaratur, & alius ius habeat petendi in Iudicio, ut contractus irritus pronuntietur, & res per contractum minus solemnem ab altero possessa sibi reddatur. Ita Sotus, & Ledel. locis supra citatis. Ratio eorum est, quia mitius, & benignius interpretari debemus Leges, & Iura, quæ solemnem formulam in contractibus, & quasi contractibus, siue commercijs, & vltimis voluntatibus exigunt: ergo oportet eas sic interpretari, ut velint, contractus minus solemnem in Iudicio pro irritis, & nullis habendos esse, sed secundum conscientiam pro ratis, & firmis.

In hac quaestione ardua sanè, & difficili, omnes ferè conueniunt, in primis posse Lege decreti, ut contractus etiam secundum conscientiam non valeat, nisi fuerit hoc, aut illo modo factus. Nec enim dubitandum est posse Principes Leges ferre, quibus formam dent contractibus, & vltimis voluntatibus: nam in his ius naturale certam formam non præscribit: ergo possunt Leges certo præcipere quamam formulam sit contrahendum, vel quasi contrahendum.

Deinde in eo ferè omnes etiam consentiunt, quando lex reddit aliquem inhabilem, ita ut non possit contrahere, vel quasi contrahere dando, vel accipiendo: tunc non valere etiam secundum conscientiam contractum ab eo celebratum; quia capax ille non est ad dominium transferendum, vel acquirendum, ac proinde non valent contractus pupillorum facti sine auctoritate tutorum: non valent alienationes bonorum factæ à minoribus, sine consensu Curatoris, vel decreto Iudicis: nec donationes inter patrem, & filium familias, vel inter virum, & uxorem, nec valet, si miles donet aliquid concubina: nec si donet prodigus, cui est interdictum donare.

Tota igitur huius controuersie difficultas in eo consistit, An contractus, vel quasi contractus, qui solum caret solemnibus formula iuris scripti, valeat secundum conscientiam? Et videtur magis cum ipso iure congruere prima sententia quæ dicit eiusmodi contractus, & quasi contractus non solum in iudicio, sed etiam secundum conscientiam irritos esse, quandoque lex exprimit, ita nimirum: contractus aliter facti sunt irriti, vel nullius sint momenti, tunc enim