



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

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

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

Azor, Juan

Coloniae Agrippinae, 1612

13 De pactis, et alijs rebus, quae in contractibus interueniunt.

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

q. 3. & Ang. eod. verb. nu. 6. Bartol. in l. Si ut certo. §. Nunc videndum. & l. i. ff. Commodati. cesset in omni contractu, vel quasi contractu æstimationem inducere venditionem; ita ut si res æstimeretur, cum traditur, pro vendita habeatur. Id probat ex l. Cum fundus. ff. Locati. ubi hæc verba sunt: [Cum fundus locatur, & æstimatum instrumentum colonus accipiat: Proculus ait id agi, ut instrumentum emptum habeat colonus: sicuti fieret, cum quid æstimatum in dotem daretur.] Et in l. Quero. §. ult. ff. eod. tit. dicitur: [Paulus respondit: Servus, qui æstimatus colonie adscriptus est, ad periculum colonie pertinebit: & ideo æstimationem huius defuncti ab hærede colonie præstari oportere.] Vbi Bartol. ait: Æstimatio facit, ut rei periculum transeat ad accipientem, & proinde facit, ut res vendita censetur. & l. i. §. ult. ff. de æstimatoria actio. sic legitur: [Æstimatio autem, periculum facit eius, qui suscepit, aut igitur ipsam rem debet incorruptam reddere, aut æstimationem, de qua conuenit.] Vbi Gloss. dicit: Cum res traditur æstimata, debet restitui eadem, vel æstimatio eius, siue culpa accipientis, siue casu perierit. Et in l. Plerumque. ff. de iure dot. [Si ante matrimonium æstimata res dotales sunt, hæc æstimatio quasi sub conditione est: namque hæc habet conditionem, si matrimonium fuerit securum. Secutus igitur nuptiis, æstimatio rerum perficitur, & sic vera venditio.] Et in l. Quoties. ff. eod. tit. [Quoties res æstimata in dotem datur, cuncta ea, virum ex empto contra uxorem agere, & quicquid eo nomine fuerit consecutus, dotis actione soluto matrimonio ei præstare oportere.] In l. Si ut certo. §. Nunc videndum est. vers. Et si forte. ff. Commodati, Iurisconsultus ait: [Et si forte res æstimata data sit, omne periculum ab eo prestandum, qui æstimationem se præstaturum recepit.] Ex his legibus colligit Bart. hæc regulas: Primam in omni contractu, vel quasi contractu, cui non repugnat, ut rei dominium transferatur, ut in dotis datione, æstimatio facit venditionem, veluti si dos æstimata viro detur. Secundam, in contractu, vel quasi contractu, cuius natura est, ut solum ex parte dominium transferatur ad accipientem, & ex parte retineatur à dante, ut est in societate, æstimatio facit, ut periculum rei ex parte quoque transeat ad accipientem. l. Cum duob. §. damna. ff. Pro socio. Tertia regula est, in contractu, vel quasi contractu, cuius nature repugnat, ut rei dominium transferatur ad accipientem, ut in locato, vel commodato, vel deposito, æstimatio emptionem non facit, sed facit ut rei periculum ad accipientem pertineat æstimatori obligatione, quam ipsius contractus natura postulat, veluti in commodato, facit, ut is, qui accipit, teneatur non solum ex leui culpa, sed etiam ex leuissima; & in deposito obligetur non solum ex dolo, & lata culpa, sed etiam ex leui. Hæc Bart. Cuius sententia communi consensu inter iuris Consultos Interpretes recepta est.

Sed Azo in Summa tit. de Commodato, & Ioan. Andr. & Panorm. c. 1. de Commodato. Siluest. etiam in verb. castes fortuitus. q. 3. eod. verb. nu. 6. eam Bartoli sententiam non approbant, duplici de causa: Prima est, quia non semper æstimatio facit, ut res, quæ datur, eo ipso sit vendita: quia res ideo æstimata, aliquando traditur, ut sciatur quantum sit redditurus is, qui accipit, si forte eius culpa perierit. Deinde, negant (quod ait idem Bartolus) æstimationem facere, ut is, qui accipit rem, æstimatori obligetur, quam vi, & natura ipsius contractus teneatur, quia solum æstimata res datur, ut si dolo, vel culpa eius, cui datur, interierit, tunc reddat æstimationem. Atque hæc est vera sententia.

Ad leges verò, quas pro se Bart. adfert, in quibus manifeste dici videtur, rem æstimatam in venditam transire. Respondet, id esse verum, ut Ioan. Andr. & Panorm. Azonem securi farentur, quando res nimirum data æstimatur, eo pacto, ut vel res eadem, vel pretium eius restituitur: tunc enim res eo ipso ex pacto vendita censetur: non autem quando absolute, & simpliciter solum æstimatur, cum traditur.

De contractibus simulatis, & fictis.

CAPVT XII

PRIMO queritur, Quot modis contractus dicatur simulatus, vel fictus? Respondeo, in ultis modis: Primo, quando is, qui contrahit, simulat, vel fingit se verum certum contractum inire, cum reuera tamen alium celebrent: & hoc modo vltimarij sepe simulat contractus: dant enim mutuum pecuniam, & ex mutuo lucrum accipiunt: & ne videantur vltimam admittere, simulat se pecuniam alibi recepturos, cum tamen reuera sint recepturi in eodem loco, in quo eam dant. Secundo modo contractus est simulatus, quando sic agitur, vel contrahitur aliquid, ut statim ab eo contractu recedatur. Sic fingit quis se fundum alteri donare, instrumento publico coniecto, ut possit is, qui accipit, ad factos ordines promoueri iure & nomine patrimonij; & tamen is, qui accipit fundum, obligat se coniecto etiam instrumento ad illum reddendum. Tertio modo est simulatus contractus, quando duo verbo tenus tantum, non animo, & voluntate contrahunt, & hæc ratione defraudant vestigalia, & tributa, quæ aliqui solvere cogentur. Aliquando contractus pro simulato habetur, quantum reuera non fit, ex coniecturis, & signis: ut si contractus iuratus non fuerit, cum tamen sine iuramento alioqui fieri non solet. Item ex loco, & tempore aliquando simulatus contractus censetur; ut cum fit ille extra loca consueti, aut in locis suspectis, aut si fiat occulte, aut nocturno tempore. Item simulatus creditur ex personis ipsi quæ contrahunt, quæ tales sunt, ut conueniant contractus simulatos, & nctos exercere. Præterea, quando res dicitur vendi, vel locari, & tamen ex igno pretio, vel modica mercede traditur; ita ut potius res donata, quam vendita, vel locata tradatur. In hismodi contractibus simulatis, is qui fraudem committit contra leges, & iura, damna inde consecuta restitute compellitur.

De pactis, & aliis rebus, quæ in contractibus interueniunt.

CAPVT XIII

IN contractibus, vel quasi contractibus, siue commercijs pacta aliquando apponuntur consensu eorum, qui contrahunt. Pactum autem est duorum, vel plurium in idem placitum consensus. l. i. ff. de Pactis. Est itidem pactum, generalius nomen, quam contractus: quia pactum dicitur de omnibus, quæ inter eos, qui contrahunt, aguntur causa contrahenda, vel tollenda obligationis. Vnde pactum est de non gerendo debito, vel de non petendo itidem damno per iniuriam illato. Pactum etiam est in transactionibus, quæ sunt gratia litis dubiæ fiendi. Funt quoque pacta pacis, belli, induciarum. Præterea in vno contractu aliquando interueniunt duo, plurive pacta.

Pacta igitur in contractibus aliqua sunt contra, vel præter substantiam contractus; aliqua contra, & præter naturalia contractus: alia verò accidunt contractui, hoc est ad sunt, & absunt absque ipsius contractus interitu. Dixi substantiam in contractu esse id, sine quo contractus subsistere nequit, cuiusmodi est consensus contrahentium, & res, quæ est tamquam materia, in qua contractus versatur, & consistit. Veluti, in emptione, res, quæ venditur, & emitur: in locatione, res, quæ locatur, & conducitur, in societate, in qua societas consistit: item pretium in emptione, pensio, siue merces in locatione. Naturalia in contractibus Iuriscosulti vocant id, quod Philosophi dixerit proprium seu accidens naturales, videlicet, id, quod contractum sequitur,

vel

vel saltem comitatur, etiam si nihil expensè actum sit inter eos, qui contrahunt: exempli gratia: Naturale est in contractibus, ut quis de dolo teneatur: naturale est in deposito, nè is, qui suscipit rem depositam ex casu fortuito, vel leui culpa obligetur: naturale est in commodato, ut teneatur ex leuissima culpa, non tamen ex casu fortuito.

Differt autem substantia ab eo, quod est naturale in contractu; quod sine substantia contractus esse non potest, cum tamen possit esse sine eo, quod est naturale: quemadmodum, ut dixi superius, nequit animal esse sine corpore, & anima: potest tamen esse sine manibus, & pedibus; quia animalis substantia constat ex anima, & corpore, naturaliter verò, nisi aliquid aliud impediatur, animal manus, & pedes habet. In contractibus igitur, ut constat ex Bart. in l. 2. nu. 6. C. de iur. Emphyt. si pacta sint contra substantiam, ipsum contractum evertunt; unde emptio esse non potest, si ex pacto rei dominum ad emptorem non transeat: vel si ex pacto pretium non sit venditori soluendum: nam sine pretio rei substantia emptio non est. *Instit. de Empt. & vend. §. Pretium. & l. Generationis. ff. de contrab. empt.* Item locatio non est, si ex pacto conductor non sit metcedem soluturus, sed accepturus gratis rem locatam. Commodatum item non est, si res non gratis, sed metcede tradatur. Contra depositum substantiam est, si ex pacto, qui depositum aliquid, non possit illud quando voluerit repetere. Pacta verò, quæ sunt contra, vel præter id, quod est naturale in contractu, ipsum contractum non tollunt, vel perimunt: ut si, qui commodatum accipit, se obliget ad casum aliquem fortuitum; vel qui depositam pecuniam suscipit, eam numeratam accipiat. Ea verò, quæ accidunt contractui, ex contrahentium pacto adfunt, & adfunt; ut in emptione, quod pretium soluat alibi, quam ubi res emptæ est, vel quod emptio fiat numerata statim pecunia, vel dilata ad tempus pretij solutione.

Insuper in contractibus spectari debent personæ, quæ contrahere possunt, aut non possunt: itidem, quæ possunt in contractum venire, aut non possunt: materia, in qua versatur, siue consistit contractus: item quemadmodum substantiam cuiusque contractus pertineant: quæ sint naturalia contractus: quæ verò accidentia, quibus obligationibus teneatur is, qui dat, & quibus is, qui accipit: postremò, quænam actio ex contractu oriatur. Actionem verò leges intelligunt, ius persequendi in iudicio, id quod cuique debetur. *l. Nihil aliud. ff. de Action. & oblig.*

Quæres, An actio ab officio iudicis distinguatur? Respondeo, distinguui: nam officium iudicis est, cum tribuit cuique ius auctoritate, qua fungitur nullo actore petente: actio verò est, quando in iudicio præter iudicem sunt creditor, & debitor, vel vnus tamquam creditor, alter quasi debitor. Et creditor quando petit, ac persequitur ius, quod sibi debetur, dicitur Actor. Aliquando verò actio latius accipitur, & cum officio iudicis confunditur. Vnde querela inofficiosi testamenti dicitur Actio. *l. Cum filius. ff. de leg. 1.*

Actio est duplex, vna quæ dicitur personalis, altera realis. Realis actio est, per quam rem nostram, quæ possidebatur, ab alio petimus: & ideo semper est aduersus eum, qui rem nostram possidet, etiam si nihil nobiscum contraxerit, aut contra nos nihil deliquerit. Actio personalis est, qua agimus aduersus eum, qui obligatus est nobis ex aliqua causa ad faciendum, aut dandum aliquid; & ideo semper nascitur proximè ex contractu, vel quasi contractu, quo quis nobiscum contraxit: ex delicto, vel quasi delicto, quo quis in nos deliquit, vel quasi deliquit. Actio igitur personalis semper est in personam, quæ nobis est ex causa obligata. Actio verò realis semper nascitur ex dominio, vel quasi dominio, siue ex iure ex re, siue ex iure in rem. *l. in Rem. ff. de Rei vendit. Quare actio realis non est in personam, quæ ex aliqua causa fuerit nobis obligata, sed in rem, quam possidet, cum tamen nobis debeatur.*

Actio realis quædam est in rem corporalem, & hæc dicitur venditio rei, qua petimus in iudicio fundum, do-

num, librum, vel arma, tamquam nostra. Alia est in rem incorporalem, qua petimus in iudicio ius aliquod, vel seruitutem, quæ nobis debetur. Et hæc duplex est, vna quæ dicitur confessoria, quæ conuenit dicenti habere se ius transcendendi per fundum alienum, vel erigendi altius ædes suas, vel immittendi tignum, vel trabem in parietem alterius. Alia dicitur negatoria, quæ competit neganti, id quod petitur, vel asserenti oppositum eius, quod petitur, hoc est, quæ competit neganti se vllam seruitutem debere, vel asserenti se omni onere, vel seruitute liberum esse. *Instit. de Action. §. Quæ si.*

Quinam contrahere prohibeantur.

CAPVT XIV.

PRIMO contrahere, vel quasi contrahere prohibetur quicumque non est rationis compos, uti furiosus, infans, ebrius, dormiens. Furiosus quidem, dum fuit. *l. In negotiis. ff. de Reg. iur. & l. §. Furiosus. ff. de Action. & oblig.* Gloffa in *Clem. Furiosus, de Homicid.* & adeo hoc verum est, ut is, qui rationis est impositus, dum non sapit, nec alterum sibi obligare queat, nec sibi aliquid acquirere. Vnde furiosus non testatur. *l. Furiosum. C. Qui testam. facere poss. nec Religionem proficetur, ex 7. quasi. t. c. Gonsulatus. cap. Sicut tenor. de Regular.* nec matrimonium contrahit *cap. Dilectus. de Sponsal.* nec baptizat. *cap. De hoc. q. 1. §. Ecce.* nec baptismum recipit nisi in casu necessitatis, ut periculo mortis, iuxta præscripta. *c. Maiores. de Baptismo. vers. Ut dormientes:* nec delinquit, nec occidendo alium irregularitatem contrahit. *Clem. Si furiosus, de Homicid.* & non solum non ciuilitur, sed nec etiam naturaliter obligare, vel obligari potest; quia vltimam rationis non habet, sine quo obligatio, etiam naturalis non existit. Quare promissio, vel contractus, vel quasi contractus, etiam iureiurando firmatus, nullam vim habet: & ideo leges, & iura voluerunt, ut furioso curator daretur, qui eius bona administraret. *l. §. ff. de Curat. furios. dandis.* Quid verò si furiosus per interualla temporis sit sanæ mentis? Respondeo, in *l. Cum aliis. C. de Curatorib. furios.* sic haberi: Curatorem datum furioso, habenti per interualla temporum vltimam rationis, non desinere esse curatorem tempore, quo ille sanæ mentis efficitur; sed non exercere administrationem tunc, cum furiosus mentis est compos; quia tunc ipse furiosus compos mentis factus, omnia potest per seipsum agere: furore autem adueniente, curatorem suo officio fungi.

Secundò, is, qui mutus est simul & surdus à natura, contrahere non potest: si contractus, certa quædam verba requirit, ac postulet: potest tamen facere contractus, vel quasi contractus, qui consensu non verbis efficiuntur. Vnde potest inire contractum emptionis, locationis, societatis, mandati, mutui, commodati, depositi, pignoris: potest adire hereditatem sibi delatam, negotia alterius gerere, matrimonium contrahere. *l. Si stipulatur. & l. §. vlt. ff. de Actio. & oblig.* Iustificat enim in his contractibus, si signo, vel aliquo motu corporis consensum ostenderit. Sed quibus signis (quærat aliquis) constare poterit talis hominis voluntas, & consensus? Respondeo, in iudicio constare posse. Primò, si tabellio, cui nota est personæ conditio, testaretur se per signa, & motus cognouisse, & percepisse eius consensum. Secundò, si profiteretur se audisse à consanguineis, vicinis, vel aliis, quibus esset perspecta conditio personæ, cum per signa, & motus suum consensum declarasse. Tertiò, quando in iudicio probaretur, talem mutum digito, vel manu, vel capite, vel humeris annuendo significasse suum consensum. *Bart. in l. Mutuam. ff. de Acquir. heredit.*

Tertiò prohibetur contrahere prodigus, cui bonorum administratione interdictum est. *l. §. ff. de Curat. fur. dandis. & l. §. cui lege. ff. de Testam.* Is enim non videtur in con-