



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Tractatus Exegeticus Ad Librum III. Decretalium Gregorii
IX. Contractus in specie secundum rubricarum ordinem
exponens**

Scharz, Oddo

Salisburgi, 1738

§. III. De Locationis, & Conductionis objecto.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-63816](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-63816)

tamen si is posterius conduxerit, *arg. l. 15. C. de R. V.* Priori tamen, si usum rei locator prestare nequeat, tenetur prestare interesse. Lauterbach. ad *h. t. §. 16.* Brunne-*man. ad l. 26. ff. h. t. n. 9.* Aliud dicendum est de operis, ut, si quis eas duobus locavit, ejus conditio sit potior, qui prius conduxit. *l. 26. ff. h. t.* Ratio redditur à Brunne-*mano ibidem num. 1.* quod is, qui uni semel operam suam addixit, alteri amplius se obligare nequeat.

13 Quæres III. An conductor domus, aut cubiculi, alium sibi socium, in scio, vel etiam invito locatore, assumere possit? Respondeo, si totam domum conduxit, nec ipse locator easdem aedes simul inhabitet, non videri esse prohibitum, eo quod locatoris nihil interest, an conductor solus, aut cum socio easdem, inhabitet. Maxime cum sciverit, aut scire debuerit, quod integra quaedam domus ab uno solo non so-
leat inhabitari. Quoad conductorem cubiculi de rigore juris contrarium di-

cendum foret eo, quod locatori non aequè commodum sit, habere in eodem hypocausto duos, quàm unum conductorem. Ex more tamen Academia-
rum, ubi studiosi vix sine contubernali esse solent, id procedere existimat Stryckius ad *h. t. §. 74.* imputet enim sibi locator, quod ab initio Contractus hunc casum non exceperit, quem tamen facile prævidere potuisset.

Quæres IV. An quis ad res, seu 14 operas suas locandas cogi possit? Resp. regulariter non posse. Fallit tamen in casu necessitatis publicæ, quin quod subditi etiam domino suo præ aliis servire, aut operas suas pro mercede justa prestare teneantur, docet Richter *de-
cis. 98. num. 75.* id quod etiam strin-
git opifices, qui ex artis suæ professione operas suas locare solent, hi enim cuicumque pro mercede operari debent, & cogi possunt, nisi justam excusationem habeant. *Arg. l. 1. ff. de administr. Tut. l. 9. ff. de Munerib. D. D. Fleckh
cit. tit. num. 33.*

§. III.

De Locationis, & Conductionis objecto.

SUMMARI A.

15. Res, operæ, & merces constituunt locationis conductionis objectum. Que res locari possint? 16. Res proprias dominus conducere nequit, utut credat esse alienas. 17. Rem dominus restituere non tenetur, si ignoranter ejus possessionem conduxit, & dominium suum liquido docere possit. 18. Res fungibiles regulariter locari nequeunt. 19. Nec servitutes prædiales. 20. Nec res Ecclesiastica ultra triennium. 21. Illa Controversia, si prædium Ecclesiasticum ad plura triennia locatum sit, an locatio ex parte teneat, vel ex integro vitietur, sub distinctione resolvitur. 22. Jus Patronatus, & alia jura spiritualia locari nequeunt. 23. Nec jus cadendi monetam. 24. Enumerantur casus particulares, in quibus locatio locum habet. 25. Operæ Mercenariæ, non etiam liberales locari possunt. 26. Qualis debeat esse merces? 27. Debet necessario esse, pecuniaria. 28. Exceptio ponitur in fundis frugiferis locatis.

S 2

Res,

15 **R**es, Opera, & Merces dicuntur esse Locationis Conductionis objectum. Circa res ponunt aliqui hanc Regulam, quod omnia illa locari possint, quæ vendi possunt, nec specialiter à jure eximuntur. Esse hanc certam, ac communem DD. ait P. Reiffenstuel *b. t. §. 1. num. 15.* attamen hanc Regulam, universaliter non esse recipiendam existimo cum P. Rosignolo *de locat. cond. Prænot. 11. num. 1.* quia dominium plenum vendi quidem potest, non etiam locari, cum de natura hujus contractus sit, ut proprietates remaneat penes locantem, & usus rei duntaxat in conductorem transeat. *l. 20. C. h. t.* Accuratio subinde erit illa Regula, quæ dicit, quod res illæ locari possint, quarum usus conductori proficius esse potest, & quæ nec ex dispositione juris, aut ex natura sua transferri respuunt. Unde

16 Deduces I. Rem propriam conducti non posse, tametsi conductor credat esse alienam *l. 9. §. 5. ff. b. t. l. 45. ff. de R. J.* Ratio petitur ex *l. 20. C. h. t.* ubi dicitur, quod, qui rem propriam conduxit, existimans alienam, dominium non transfert, sed inefficacem conductionis contractum facit. Quia igitur hoc casu conductor rei conductæ adhuc manet dominus (id quod est contra naturam hujus contractus, utpote qui petit, ut dominium maneat penes locatorem, & usus in conductorem transeat) conductionis inefficax redditur. Excipiuntur tamen casus, quo possessio est penes alium, quam dominium, ut in *pignore*, cujus possessionem penes creditorem existentem debitor conducere non prohibetur. *l. 35. §. 2. §. l. 27. ff. de Pignorat. act.*

An autem is, qui rei suæ possessio-
nem conduxit, finito locationis tempo-
re rem prius restituere, & tunc primum
vindicare debeat? anceps est quæstio.
Affirmativa videtur esse decisa in *l. 25.
C. h. t.* Attamen censeo, conducto-
rem, qui in continenti probare possit,
rem suam esse, ad restitutionem non
teneri, præsertim, si subesset magna
difficultas, & periculum recuperandi,
unde *cit. l. duntaxat* exaudienda est de
casu, quo jus proprietatis dubium est,
quod per paratas probationes in con-
tinenti liquidari nequit.

Deduces II. Res fungibiles, in nu-
mero, pondere, & mensura consisten-
tes regulariter locari non posse, sicut
nec commodari *l. 3. §. fin. ff. Commod.*
Ratio est, quod in his rebus usus à do-
minio separari nequeat, utpote, quo-
rum usus in abusu, sive consumptione
consistit: ergo locari non possunt, quæ
in locatione res conceditur ad usum
absque translatione dominii. Possunt
tamen locari ad ostentationem, *arg. d.
l. 3. ff. Commod.* sed tunc erit locatio im-
propria, seu, ut alii, *irregularis.*

Deduces III. Servitutes prædiales, sive
reales locari non posse. *l. 44. ff. b. t.*
Ratio est, quod locatio fiat ad tempus,
servitutes autem ipso quidem jure, neque
ex tempore, neque ad tempus constitui
possunt. *l. 4. ff. de Servit.* Poterit ta-
men conductor hac via sibi consulere,
si simul conducat prædium dominans,
cui debetur servitus *Stryck. in Cautel.
contract. cap. 9. §. 2.*

Deduces IV. Res Ecclesiasticas im-
mobiles ultra triennium utile locari non
posse, per expressam sanctionem in *ex-
trav. ambitiosa de rebus Eccles. alien.
inter commun.* Dixi, ultra triennium
uti-

utile, nam si prædium v. g. alternis, aut ternis tantum annis fructus ferret, locatio ad sexennium, aut novennium facta subsisteret, quia in effectu adhuc ad triennium facta censetur. Covarruv. var. resol. lib. 2. cap. 16. num. 6. Pignatell. Tom. 4. consult. 222.

21 Verùm de hoc contentio est inter authores, an, si locatio prædii Ecclesiastici facta sit ad plura triennia, valeat saltem ad primum triennium, num verò talis locatio ex integro vitietur? Respondeo breviter: si locatio sub hoc pacto, vel clausula facta est, ut elapso quoque triennio renovatio necessariò fieri debeat, aut, si locatio ex mente contrahentium ad novennium taliter inita sit, ut habeatur pro uno, & individo contractu, ipsaque merces, tametsi per partes, & successivè præstari possit, per modum unius mercedis solvi debeat. In his casibus judico, locationem ex toto vitari, ut nequidem ad primum triennium subsistat. Probatur ex d. extrav. ambitiose & Clem. 1. de rebus Eccles. alien. in quibus locis dicitur, quod alienatio & conductio, quæ aliter, atque ibi præscriptum est, nullius omninò sit roboris, & momenti, & recipienti jus aliquod non acquiratur. Fit autem in recensitis casibus conductio aliter, quàm jure præscriptum est, dum locans se obligat, vel ad renovationem conductoris sub fide pacta semper acceptandam, vel ad standum contractui per integrum novennium, id quod per cc. tt. prohibitum est: ergò. Accedit ratio, quod in simili locatione deficiat consensus, quia locator Ecclesiasticus in quod potuit consentire, noluit, nempe in triennalem tantum locationem: & in quod

voluit, nempe in ulteriorem, & proximioris temporis locationem, consentire non potuit: ergò simpliciter non consensit. Arg. cap. 23. de Offic. delegat. Unde illa regula quod utile per inutile non debeat vitari. cap. 37. de R. J. in 6. dictis casibus applicari nequit, quia procedit solummodo in iis, quæ separari possunt, hic autem, cum locator elapso triennio locationem continuare, vel de novo necessariò celebrare debeat, unum tempus ab alio ex ipsa paciscentium voluntate separari nequit. Aliud foret, si in plura quidem triennia locatio facta fuisset, ita tamen, ut elapso quolibet triennio, tam locatori, quàm conductori à contractu recedere integrum sit, hoc quippe casu ad unum tantum triennium videtur facta fuisse locatio. Quapropter, si locator Ecclesiasticus deinceps rem ad alterum triennium, & hoc iterum iterumque tali modo repetitum elocet, SS. Canones sibi repugnantes non habet. Ratio est, quia jura non prohibent, repetitis, iisque liberis contractibus rem Ecclesiasticam ultra triennium locare, si post elapsum quodlibet triennium locatori Ecclesiastico semper liberum sit, locationem continuare, vel omittere. Vid. P. Reiffenstuel h. t. §. 1. num. 24. & seqq. P. Wiestner eod. tit. num. 10. & seq. Rosignolo de locat. & cond. prænot. 11. num. 27.

Deduces V. Jus Patronatus (nisi 22 in consequentiam una cum castro, cui inhæret, locetur) jurisdictionem Ecclesiasticam, ac alia jura spiritualia non posse locari. cap. 8. de Sent. & re jud. cap. 8. de jur. Patron. Ratio est, quod qualitas spiritualis impedimento sit, quominus vendi citra simoniæ labem

possint; adeoque etiam locari nequeant.

23 Deduces VI. Inter res locari prohibitas etiam recenseri jus *cludendi monetam*. Extant de hac prohibitionem varii Recessus Imperii, ut de Año 1551. §. 46. & de Anno 1559. §. 215. & seqq. Item de Anno 1570. §. 132. & seq. & 1594. §. 103. Ratio est, ne dum locatores, & conductores privata lucra quærunt, adulterina moneta in Imperium invehatur, cum maximo Reipublicæ damno, id quod, pro dolor! hodie dum experimur. Ut subinde Stryckius ad *h. t.* §. 67. temerè haud scripserit: *Contra hanc Legem ubivis hodie peccatur, dum quod splendori Principum promovendo concessum est regale, redditibus Camera annumeratur, & lucrum inde proveniens vocatur der Schläge = Schatz.* Videatur etiam Knippschildt. de *Contract.* Exercit. 9. *Quest.* 3. Et hæc quidem de rebus locari prohibitis.

24 Pro illustranda ipsa Regula, quæ res alias in commercio humano existentes, corporales, & incorporales locari permittit, lubet aliquot casus, qui non nihil dubitabiles videri possent, referre. Igitur locari potest res *aliena*. Quia locatio non solet dominium mutare, l. 39. ff. *h. t.* & res aliena etiam vendi potest, ut superiori *tit.* dictum est. Unde sequitur quod Vasallus quoque rem *feudalem* (intellige ad breve tempus vel quousque ipsius jus durat) emphyteuta rem *emphyteuticariam*; Usufructuarius rem *usufructuariam*, habitator *habitationem* quoad exercitium licitè, & valide locare possit l. 12. §. 2. ff. de *Usufruct.* l. 9. §. 1. ff. *h. t.* 2. *feud.* 9. & 2. *feud.* 24. ubi tamen notandum, quod locatio *usufructus* ultra vitam locatoris

non extendatur, quia resolutio jure dantis (ut vulgatum habet brocardicon) resolvitur *arg. l. 9. §. 1. ff. h. t. l. 31. ff. de Pignorat. act.* jus accipientis. Inde conductori consulit Stryck. de *Cautel. Contract.* cap. 9. §. 2. ut per pacta sibi antecedenter prospiciat, quatenus si ante plenariam perceptionem fructuum, locator decessit, illius anni pensio remittatur. *Usus* tamen locationem non recipit. §. 1. *Inst. l. 8. l. 11. & seq. §. fin. ff. de usu & habit.* quia usus consistit in utendo ad strictam necessitatem. Limitationem binam vide apud Andream Wegens *Tract. de Locat.* cap. 4. num. 12. Similiter res *communis* locari possunt, non tantum, si omnium dominorum consensus interveniat, sed etiam tunc, si unus illorum dissentiat, maxime si res aliàs locari solita fuerit. Nec hic habet locum illa Juris Regula, quod in re communi potior sit conditio prohibentis *cap. 56. de R. J. in 6.* quia sine causa talis socius, vel condominus locationem prohibet, cum res illa solita fuerit elocari, & consequente reliqui socii elocare volentes, jus habent, ne prohibeantur. Quod si tamen res commodam patiat divisionem, quisque in sua libertate manet. *Rosignolo de locat. conduct. prenot. 11. num. 20.*

Præter usum *rerum* etiam locantur *opera*, non quæcunque, sed, quæ vel ex natura sua, vel ex more communi *mercenaria* dicuntur, hoc est, quæ certa mercede communiter, & ordinariè compensari inter homines solent, ut sunt *opera*, quæ labore corporis externo artificiali, aut inartificiali præstantur l. 5. §. 2. & l. 19. §. 1. ff. de *Præscript. verb.* Quare huc non spectant

Etant operæ illæ, quæ ingenio, & animo expediuntur, ut sunt operæ Doctorum, Advocatorum, Judicum, aliorumque Officialium, quibus pro impenso labore, & studio, non *merces*, sed *salarium* datur, unde conventio de ejusmodi operis contractus *innominati* plerumque naturam induit, & advocato v. g. pro consequendo honorario actio in factum competit. Bœhmer. in introd. ad Jus Digest. ad tit. locat. n. 8. D. Fleckh. cit. tit. num. 11.

- Quo ad ipsas verò operas *mercenarias* sciendum est, quòd illæ duntaxat in hunc contractum venire possunt, quæ honestæ, & licitæ sunt. Turpium enim & lege prohibitarum nulla est obligatio. l. 5. C. de LL. l. 26. ff. de V. O. §. 7. J. mand. Facta aliena, non æquè, ut res alienæ locari possunt. Arg. l. 38. ff. de V. O. §. 3. J. de Inutil. stipulat. Interim, si quis promissit, se apud tertium effecturum, ut hoc vel illud opus præstet, promittens obligabitur, quia factum suum, non alienum promissit. Arg. l. 81. princ. ff. de V. O.
- 26 Pro usu rerum, aut operarum *merces* quoque præstari debet. princ. J. h. t. Hæc autem debet esse certa, vel certitudine *absoluta*, vel *relativa*, scilicet dum in arbitrium tertii certi, non incerti ejus determinatio confertur l. 25. ff. §. 1. J. h. t. Sufficit tamen, si ab initio fuerit constituta, etsi postea remittatur. l. 5. ff. h. t. Si post præstitas demum operas constituatur, non erit *locatio conductio*, sed contractus *innominatus*, per textum expressum in l. 22. ff. de Præscript. verb. §. 1. J. h. t.
- 27 Illud inter DD. non convenit, an *merces* in *pecunia numerata* necessario constitui debeat, num sufficiat, eam

in rebus *fungibilibus* constitui? P. Haunold. Tract. 10. cap. 4. contr. 2. utriusque partis fundamenta prolixo calamo producit, & illis adstipulatur, qui *mercem* in rebus quoque *fungibilibus*, scilicet, quæ numero, pondere, vel *mensura* constant, posse consistere defendunt, subjungens: *Hæc sententia nunc auctoritate prævaluit, ut non credam, contrariam in judicio obtenturam.* Quidquid tamen sit de tritura fori, contraria sententia, quæ *mercem* in *pecunia numerata* definit, LL. conformior est, & probatur per l. 5. §. 2. ff. de præscript. Verb. ubi sic Paulus: *At, cum do, ut facias, si tale sit factum, quod locari solet, puta, ut tabulam pingas, PECUNIA DATA, locatio erit, sicut superiore casu* (scilicet in §. d. ubi dixit: *Siquidem pecuniam dem, ut rem accipiam, emptio & venditio est*) *emptio, si res, non erit locatio, sed nascetur vel civilis actio in hoc, quod mea interest, vel ad repetendum conditio.* Huic textui non satisfacit Haunoldus, dicendo, purificationem inter *emptionem, venditionem, & locationem* in eo institui, quod sicut *emptio* est, si *pecunia numerata* detur, quæ significatur per nomen *pretii*, ita *locatio* dicatur, si *pecunia* detur, habens ex usu recepto rationem *mercedis*. Non inquam satisfacit, quia Juris-Consultus in hac facti specie dirimere voluit illam quæstionem, an magis ad naturam *locationis* accederet, vel ad contractum *innominatum*, unde subintulit, tunc fore *locationem*, si id *mercedis loco* datum fuerit, quod in *emptione* vim *pretii* habet: In *emptione* autem *pecunia* non latè sumpta, prout etiam comprehendit res *fungibiles*, *pretium* constituit, sed prout denotat *mone-*
tam

tam signatam, & pecuniam numeratam juxta sensum l. 4. §. 3. ff. ad SCtum Macedon. ergò eodem sensu pecuniam in locatione accipi voluit. Qua responsione simul enervatur responsio contraria, quam reddit Haunold. ad l. 1. §. 9. ff. Deposit. ubi dicitur, quod, ubi mercedis locò operæ servorum conceduntur, quia pecunia non datur, propriè locatio non sit. L. 35. in fin. ff. l. 8. §. 21. Cod. h. t. qui textus AA. puppis, & prora sunt, nostram Regulam haud destruunt, sed habent se per modum exceptionis, ut scilicet, si res frugifera locentur (de quibus casibus cc. ll. loquuntur) mercedis locò fructus dari possint, & hoc specialiter receptum esse favore rei rusticæ ait Gerardus Noodt ad h. t. ut fundus possit locari non modo nummis, sed etiam certa quantitate fructuum, ex ea nasciturorum, v.g. cer-

to pondere olei. Quo casu propter insolitam sterilitatem minui quantitatis fructuum promissæ præstationem, rescriptum est in d. l. 18. C. h. t. Quod si verò non fuerit certa fructuum quantitas determinata, sed portio pro rata ejus, quod in fundo nascetur, constituta fuerit, conductor ille Colonus partarius ein Halb-Bauer dicitur in l. 25. §. 6. ff. h. t. magisque talis conventio ad societatem, quàm conductionem, accedit, & partarius hic cum domino fundi quasi societatis jure damna, & lucra partitur. Voëtius ad h. t. num. 8. Lauterbach. ibidem. §. 30. Gerardus Noodt, & ex nostris Salisburgensibus Magnif. P. Schmier lib. 3. tract. 3. cap. 2. num. 348. Clariss. P. Placidus Böckhn in Comment. hic num. 15. Clariss. D. D. Franz Inst. h. t. num. 24. & Peregrini ibid. num. 3.

§. IV.

De Obligationibus Locatoris.

SUMMARI A.

29. Effectus Locationis consistit in Obligationibus. 30. 31. Quæ ex parte locatoris recensentur. 32. Locator potest rem locatam ante tempus locationis finitum ex superveniente gravi necessitate propria revocare. 33. Idque etiam obtinet in locatione prædii rustici. 34. Rursus revocare potest, si conductor male versetur in re conducta. 35. Item de Jure Canonico, si per biennium pensionem non solvit, non etiam de Jure Civili. 36. An in his duobus casibus pensio remitti debeat? Panormitani Sententia refertur. 37. Qua repudiata nostra opinio exponitur. 38. Potest locator tempore locationis nondum finito rem locatam vendere. 39. Quod intelligimus de venditione necessaria. 40. Emptor sciens rem venditam esse locatam, locationi stare non tenetur. 41. Heredes locatoris tenentur stare locationi. 42. Locator tenetur conductorem indemnem servare ratione impensarum, quas in rem conductam necessariò, aut utiliter fecit, quod declaratur. 43. Ad quid locator operarum obligetur, & quando mercedem totam petere, aut remittere teneatur? 44. Quæ actio locatori competat?

Ef-