



Consilia Seu Responsa Juris

Schmalzgrueber, Franz

Augusta Vindelicorum & Ratisbonae, MDCCXL

Cons. XXIX. Locationis. Post hanc, si facta, non esse locum Pœnitentiæ,
deciditur: possúntque compelli Domestici ad ferendum hac de re
Testimonium.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-72287](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-72287)

feit aus zu manutentiren, Aetrix aber, & Consortes mit ihren leeren Gesuch neben Refusion gemachter Expensen lediglich ab-

zuweisen: welches dann Rechtens zu seyn erachte, doch mehr begründter Meynung hie- mit mit nichten was benennend.

CONSILIUM XXIX.

In Cauſa Locationis.

SUMMARIUM.

1. Facti Species.
2. 3. Locatio Conductio est Contractus consensualis: & perficitur absque rei traditione, aut scriptura.
4. 5. Prædium locatum uni, illicitè locatur alteri: imò etiam invalidè, si primo jam sit traditum.

6. Domestici & famuli cogi possunt ad dicendum Testimonium.

7. Imò etiam privilegiata persona, si causa grauitas exigat.

8. Grave damnum inde oriturum excusat à Testimonio ferendo.

FACTI SPECIES.

I.



Empronius Fundum suum Tusculanum locavit Mævio pro certo pretio, quod cum experimento aliquot annorum didicisset, tantum esse, ut damnum potius, quam lucrum referret, supplicavit Sempronio pro hujus diminutione. Exorari se iste passus est, conventumque inter ipsos de pretio, seu mercede Locationis minore, ac tali, ut ambo possent esse contenti. Proinde Sempronius mandatum Officiali suo dedit, ut novus iste Contractus, inter ipsum, & Mævium initus, in scripturam redigeretur. Verum iste, urgente licet identidem Mævio, varias causas prætendens, moram in conficiendo Instrumento traxit ad aliquot septimanas. Interea Sempronius idem prædium Tusculanum locavit tertio, majus pretium offerenti: quod tandem insinuavit Mævio, nihil ejusmodi expectanti. Adfunt quidem testes, qui interfuerunt Contractui, sub diminutione pretii inito cum Mævio; sed isti omnes sunt Domestici, in servitio Sempronii constituti, qui proinde metu offensæ, apud Dominum suum incurrendæ, recusant pro Mævio testificari: aliæ probationes Contractus, cum eo sub diminutione annuæ Pensionis pro fundo locato initi, nullæ suppetunt.

QUÆRITUR I.

Utrum novus Locationis Contractus, sub diminutione pretii cum Mævio initus, haberi debeat pro Contractu in suo genere perfecto?

2. R Espondeo affirmativè; Nam Locatio Conductio est Contractus consensualis,

seu, qui solo consensu perficitur, prout patet ex Definitione communiter receptâ, juxta quam Locatio Conductio est Contractus Juris Gentium, bonæ fidei, & solo consensu initus, quo persona, vel res aliqua alteri utenda, vel fruenda pro certo pretio, vel mercede conceditur, & ab eodem accipitur. Adeoque Contractus iste ad sui perfectionem, & constitutionem neque continuationem rei traditionem, neque verba certa, neque literas, seu scripturam, in quam redigatur, desiderat, sed solo, nudoque consensu de aliqua re contenta est.

L. Locatio. 1. ff. Locati. L. qui ad certum. 14. eod. L. consensu. 2. ff. de O. & A.

Commune hoc est quibuscunque Contractibus, qui solo consensu perficiuntur; nam ad horum substantiam, seu naturam neque certa verborum forma, neque Scriptura, neque traditio rei requiritur, nisi ex conventionione partium contrahentium, vel ex dispositione Legis in certis quibusdam Contractibus aliud quid requiratur. In Casu præfenti de conventionione partium non constat; nam, licet conventum inter illas sit, ut super novo tractatu, quo Fundus Tusculanus Mævio sub diminutione prioris pretii locatus est, erigeretur Scriptura, non tamen continuo sequitur, Scripturam ex eorum mente requiri ad substantiam, sed requiritur, in id expressè illos convenisse, ut Contractus non valeat, nisi super eo confecta, & approbata Scriptura sit: alioquin censentur tantum voluisse Instrumentum confici, ut temporis longinquitate Contractus memoria non intercidat, & probationis copia pereat.

Tusch. pract. V. Contractus. concl. 99. Salas tract. de Empt. dub. 65. Fernand. Vasq. l. 1. contr. c. 28. n. 23. Wiestner ad tit. de Empt. & Vendit. num. 9. Ego ibid. n. 11.

Sed

Sed neque Legis dispositione cautum de Locatione est, ut illa fiat in scriptis, quippe quæ, ut *Num. preced.* vidimus, ex natura sua solo consensu perficitur: cui non obstat consuetudo hujus Urbis, juxta quam Locationes solent in scriptis fieri; nam, cum nunquam præsumatur derogatio Legis, vi hujus consuetudinis videtur Scriptura tantum requiri ad probationem faciliorem, non verò ad Contractus substantiam.

QUÆRITUR II.

Utrum Sempronius post Locationem novam, sub diminutione pretii cum Mævio initam, potuerit pœnitere, & Fundum suum Tusculanum locare alteri?

4. **R**espondeo negativè. Ita communis, & ex dispositione

C. ex Rescripto. 1. de Locat. & Conduct. sumpta doctrina, juxta quam, durante tempore, pro quo locatum est prædium, vel alia quæcunque res uni, non potest novus Contractus Locationis Conductionis iniri cum altero, ita, ut ante temporis concessi lapsum hæc nova Locatio effectum sit fortitura. Ratio est, quia Locatio Conductionis est Contractus ultro, citroque obligatorius, qui, altero contrahente invito, dissolvi non potest. Proceditque hoc, sive post initum Contractum Locationis traditio rei locata secuta sit, sive non: cum hoc tamen discrimine, quòd ubi traditio non est secuta, solum illicitè, post traditionem verò invalide cum alio ineatur Locatio nova. Hinc in primo casu, si duobus eadem res locata, & nulli illorum traditio facta sit, is erit potior, cum quo primò initus Contractus est.

L. in operis. 26. ff. L. si olei. 21. C. Locat.

Si verò uni facta traditio sit, præfertur ille, cui res titulo Locationis Conductionis est tradita.

Arg. l. quovis. 15. C. de R. V. Zœf. ad ff. tit. Locat. n. 6. Lauterbach ibid.

§. 16. Clar. P. Schmier de Pact. & Contract. c. 2. n. 328. & 329.

5. In Causa præsentis, cum Sempronius Fundum Tusculanum post novam Locationem initam reliquerit in Manu Mævii, hæc ipsa continuatio possessionis habebit rationem traditionis novæ: & esto, non haberet, cum tamen nec illi tertio, seu secundo Conductori facta traditio sit, juxta doctrinam *Num. preced.* traditam isti præferri debet Mævius, quippe cum quo prius Contractus est initus, adeò, ut jam non amplius liceat pœnitere Sempronio, & eundem fundum Tusculanum locare alteri sine injuria Mævii, in hanc Locationem non consentientis. Excipiuntur quidem in Jure aliqui Casus, in quibus Locator Conductorem, etiam invitum,

R. P. Schmalzgrueber Consil. Tom. 1.

ante finitum Locationis tempus potest expellere. Verum ex his Exceptionibus nulla verificatur in Casu præsentis: atque adeò sibi constat resolutio negativa ad hanc secundam Questionem data.

QUÆRITUR III.

Utrum Testes Domestici à Judice compelli possint ad ferendum Testimonium de novo Contractu, inter Sempronium, & Mævium inito, non obstante, quod Familiares, seu servitii obligatione Sempronio adstricti sint?

Respondeo affirmativè. Nam, ut inviti ad Testimonium dicendum compelli nequeant, solum excipiuntur Parentes contra Liberos, & vicissim Liberi contra Parentes,

Can. si testes. 3. §. parentes. caus. 4. q. 3. L. Parentes. 6. C. de Testib.

Agnati, & Cognati, item Affines contra se invicem,

Can. si testes. cit. §. item Lege Julia, & l. Lege Julia. 4. ff. de Testib.

Uxor contra Maritum, & vicissim.

L. Lege Julia. cit.

De Domesticis autem, & famulis, ne compelli possint ad testificandum contra se invicem, aut contra Dominum suum, nulla est Juris Constitutio. Proin hi generali Juris dispositioni subjacent, juxta quam ad ferendum Testimonium compelli possunt à Judice omnes, qui rogati, & vocati ferre Testimonium renuunt, nec causam, quæ ipsos excuset, afferunt. Ita enim statutum est utroque Jure;

Canónico quidem per Rubricam, & textus tit. de testib. cogend. Civili autem l. constitutio. 10. l. si quando. 19. & Auth. seq. C. de Testib.

Ratio est, quia publicè utile est, ex veritatis occultatione nemini interverti jus suum, quòd tamen fieret, si testes à ferendo Testimonio se possent subtrahere.

Imò, si gravitas Causæ sic exigat, etiam Privilegiatæ Personæ adigi possunt ad Testimonium perhibendum, prout sumitur

ex Can. quanguam. 2. caus. 14. q. 2. Et docet Abb. in c. 1. de testib. cogend. n. 4. Hiltrop. p. 3. tit. 9. c. 3. num. 6. Gaill. l. 1. obs. 100. n. 15. Haunold. tom. 5. de J. & J. tract. 4. n. 144. Vallenf. tit. de testib. cogend. num. 7. Ego ibid. num. 6.

Sed tunc de Jure Canonico necesse est probari, quòd Testimonium talis privilegiatæ personæ necessarium sit, vel quòd malitiosè se subtrahat; nam præsumitur se subtrahere non malitiosè, sed ob Privilegium, quòd ipsam habere constat. Unde Privilegiati à non Privilegiatis in hoc differunt,

Dd 2

quòd

quod hi, si Testimonium ferre nolint, debeant ostendere se causam istam excusandi habere; aliis coguntur, cum adversus ipsos sit Præsumptio, quod ex prava affectione renuant. At Privilegiati causam aliam excusantem afferre non debent, nisi Privilegium, sed ipsis probari debet, quod Testimonium illorum sit necessarium, & aliter veritas haberi nequeat. Videantur ulterius, quæ dixi ad tit. de testib. cog. n. 7.

8. Exceptio unica, quæ in Casu præsentis excusationem à Testimonio deponendo præberet, esse posset metus gravis offensæ apud Dominum, & damni inde consequentis; nam ex communi DD. si Testi, vel suis grave damnum imminet ex Testimonio, is ab obligatione hoc deponendi absolvitur, ex ratione generali, quod nemo hujusmodi Of-

ficia teneatur præstare cum gravi suo, vel suorum damno, nisi publicum bonum, cui bonum privatum cedere debet, hoc exigat. Certè si in præsentis Specie Facti tale damnum, ex Testimonio, deposito contra Dominum, familiaribus ejus secuturum timeri posset, excusarentur. In rei autem veritate hujusmodi damni periculum nullum esse ostendit satis qualitas Personæ Sempronii, quippe de quo ratione Dignitatis, in qua consistit, urgentissima Præsumptio est, quod curlum Justitiæ sistere nequaquam velit: adeoque, nisi contrarium probetur, in hærendum dictæ communi doctrinæ, juxta quam ad Testimonium dicendum compelli universi possunt, qui causam ab obligatione hac excusantem monstrare non possunt.

CONSILIUM XXX.

Immissionis in Possessionem Legati ob præsentem incapacitatem ejus, ad quem id prius ex mente Testatoris perventurum erat.

SUMMARIUM.

1. Facti Species.
2. 3. Dubium facit apparens incapacitas Societatis Jesu ad Legatum Quæstionis.
4. Religiosi S. J. ante Professionem aut ultima vota Coadjutorum sunt capaces Successionis Hæreditaria.
5. Secus Professi aut Coadjutores Formati.
6. Collegia & Domus Probationis S. J. capaces sunt Successionis ex Testamento, si ratione sui instituantur.
7. Imò etiam Domus Professa, cum distinctione tamen Bonorum.
8. 9. 10. Collegia aut Domus Professa non possunt succedere in Bona suorum Religiosorum ab intestato: bene autem ex Testamento, vel Renuntiatione circa Bona ante Professionem acquisita.
11. An Societas possit præterire hæreditatem ab intestato loco sui Professi, qui ante Professionem omnia Jura sua eidem cessit?
12. seqq. Rationes dubitandi.
18. Et seqq. Solvuntur.
24. Statuitur sententia affirmativa. Societas Jesu potest à quocunque hæres institui.
25. Etiam ab ipsis suis Religiosis.
26. Spes Juris acquirendi potest deduci in contractum.
27. In Renuntiatione Juris acquirendi attenditur status præsens, quo renuntiatio fit: non autem incapacitas Renuntiantis eo tempore, quo Jus illud deferri contingit.
28. Hinc Ordo Religiosus succedit loco Reli-

- giosi sui Professi, licet hic eo tempore incapax sit Successionis.
29. Scholastici Societatis capaces sunt Legatorum.
30. 31. Uri & Collegia & Domus Professa.
32. Modo non relinquuntur sub conditione repugnante Instituto.
33. An etiam Professi capaces sint Legatorum? Rationes dubitandi.
43. Afferitur eorum Capacitas.
46. seqq. Respondetur ad rationes Adversariorum.
55. Collegiis & Domibus Probationis possunt relinqui Legata annua.
56. Etiam Domibus Professis, si habeant rationem unius Legati.
57. Secus si ob successivam solutionem habeant rationem Bonorum stabilium. Ad hæc Domus Professa non potest habere Jus Civile.
58. Neque Jus naturale Justitia.
59. Potest Domui Professæ legari Census, non tamen annui Reditus ipsius Censûs, nisi forte ad modicum tempus.
60. Et seqq. Ad longius etiam tempus acceptari possunt, si hæres ultrò & sponte solvat.
65. 66. Vel ex obligatione, quam habet respectu testatoris; modo respectu Societatis obligationem Justitiæ non habeat.
67. seqq. Legata annua possunt relinqui etiam singulis Professis.
70. 71. Qua tamen competent Domui, in qua ille degit, juxta capacitatem illius.
72. Nisi Præpositus Generalis aliter disponat.
73. seqq.