



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## Universitätsbibliothek Paderborn

### **Theologia Moralis**

Antehac ex probatis Auctoribus breviter concinnata

**Busenbaum, Hermann**

**Coloniæ Agrippinæ, 1707**

Q. 109. Quinam sint effectus contractuum.

**urn:nbn:de:hbz:466:1-42561**

lebit contractus. Potest autem materia incerta reduci ad certitudinem, v. g. si tibi promiserim sub disjunctione, relinquens tibi electionem, tu eligens, materiam reddes certam, L. 75. §. 8. & L. 76. *suprà*; Item si per eventum conditionis res fiat certa, vel per declarationem aut arbitrium tertii, cui partes committunt &c. Attamen ille, cuius arbitrio interpretatio committitur, non debet promissorem gravare ultra verba, unde electio potius relinquenda est promittenti, & eligendum, quod minus gravat possessorem sive debitorem: deinde debet arbiter præsumere, quòd rationi & menti contrahentis videtur conformius. Possunt de hæcenus dictis videri plura apud *Onn.* d. 5. f. 6.

§. 15. Specialiter per jus prohibentur & irritantur alienationes bonorum Ecclesiasticorum 700 immobilium & mobilium pretiosorum, quæ servando servari possunt, nisi fiant cum consensu Papæ & sub certis conditionibus, uti habetur in *Extrav. Ambitiose*, inter communes L. 3. tit. 4., potestque videri *Dicast.* L. 2. t. 3. dub. 15. & iterum pluribus t. 15. d. 1. dub. 6. & addemus aliqua L. 4. à n. 1363. Quæri posset hæc, an & quomodo fieri possit contractus circa res spirituales, sed hoc intelligitur ex dictis de simonia hæc p. 1. q. 15. & seqq.

Q. 109. *Quinam sint effectus contractuum.* R. 701  
Præcipui sunt hi 17., obligatio, actio, exceptio, periculi & commodi translatio, damnum moræ, compensatio, traditio rei conventæ, translatio domini vel partis domini, possessio juridica, solutio, potestas præscribendi, interdicta posses-

possessoria, vindicatio rei, restitutio, evictio, ædilitiæ actiones, restitutio in integrum, de quibus fusissimè agit *Onn.* à d. 7. usque ad 11., et quibus breviter colligam ea, quæ ad institutum nostrum serviunt.

702 §. 1. Obligatio, est juris vinculum, quo necessitate constringimur alicujus rei solvendæ seu præstandæ, *Instit. De oblig. initio, & L. 3. ff. Eod. tit.* Obligatio naturalis est, quâ constringimur secundùm jus naturale; civilis, quâ secundùm jus civile; mixta, quâ secundùm jus utrumque constringimur: & universaliter, qui obligatur ad aliquid, dicitur debitor, qui autem alterum sibi obligat, dicitur creditor, *L. 10. & 11. De verb. signif.* Et quamvis obligatio in fieri pendeat ab utriusque voluntate, tamen in conservari, seu ut permaneat, dependet à voluntate, non obligati sed obligantis; unde si quis contrahat sub hac conditione, *si volam*, contractus est nullus, *L. 8. ff. De oblig., L. 17. ff. De verb. oblig.* Similiter si acceptatio fiat sub hac conditione, *accepto, si volueris*, non fit contractus, quia nulla oritur obligatio in altero; aliud est, si diceret, *accepto, si velis me acceptare*, quia tum purificatur conditio de præsentis, qui enim contractum offert, ille vult seu permittit ab altero acceptari, *Lugo d. 23. n. 61.*

703 §. 2. Actio, est jus persequendi in judicio, quod sibi debetur, *Instit. De actionibus, & L. 5. ff. De oblig.*; actualis autem petitio, apud Juristas non dicitur actio, sed processus judicialis vel instantia. Actio, alia est bonæ fidei; alia stricti juris: bonæ fidei sunt, quæ fundantur in contractibus

ctibus bonæ fidei, de quibus dictum est n. 583., & sunt septendecim enumeratæ in Instit. *De act.* §. *Actionem*, in quibus nempe Judex ex æquo & bono æstimare debet, quid fieri debeat. Stricti juris sunt reliquæ, in quibus Judex procedere debet secundum verba & rigorem. Præterea alia actio est realis, alia personalis; realis est, quâ rem ipsam convenimus, ubicumque illa sit, quia nempe jus in ea habemus, ideoque dicitur vindictio rei; personalis est, quâ convenimus personam, eò quòd habeamus tantum jus ad rem, quam aliter detinet, & ideo dicitur condictio personæ; & hæc divisio actionis fusè traditur Instit. à §. *Namque*. 4. Quinam autem contractus specialiter causent actionem pro foro externo, dictum est n. 584 & 586.

§. 3. Exceptio, est exclusio intentionis agentis, inquit *Ulp. L. 2. ff. De except.*, idest, exceptio est jus ad excludendam actionem & ad se tuendum in possessione rei contra oppugnantem; unde sicuti actiones sunt arma offensiva oppugnantium, ita exceptiones sunt arma defensiva repugnantium; & quia actio plerumque fundatur in regula aliqua generali juris, hinc qui se defendit, dicitur opponere exceptionem illius regulæ, v. g. hic petit solutionem per actionem, *Ex vendito*, ille excludit ipsum per exceptionem, *De soluto pretio*, quod probare debet, unde reus in exceptione est actor: Quòd si primus actor instet contra hanc exceptionem, erit exceptio exceptionis, & in jure dicitur replicatio; si reus iterum contra hanc instet, dicitur triplicatio; si actor iterum, dicitur quadruplicatio, &

704

& ita deinceps, uti habetur L. citatâ. Aliæ exceptiones dicuntur dilatoriæ seu temporales, quæ non planè tollunt sed differunt actionem, uti Clericus postulatus de debito excipiat contra actorem, qui se vocat ad forum sæculare; debentque hæc opponi ad initium litis, alioquin postea non audiuntur, L. 13. Cod. De except. & L. 19. Cod. De probation. Aliæ exceptiones dicuntur peremptoriæ seu perpetuæ, quæ semper locum habent, uti si probet se nihil debuisse, vel se solviffe, quæ aliaque habentur L. 3. & seqq. ff. De except., item Instit. Eod. hoc tit., ubi etiam variorum genera exceptionum recensentur: admitti tamen non debent post latam sententiam, ne litæ in immensum protrahantur, nisi sit exceptio falsi, id est, nisi probetur falsum esse allegatum, cui innititur sententia, quæ exceptio semper auditur: An autem ille, qui potest excipere & repetere debitum solutum, etiam possit non solvere, vide dicta n. 677. & dicenda n. 1087.

705 §. 4. Periculum & commodum pertinent ad dominum rei, res enim perit vel fructificat domino suo, hinc per quos contractus transfertur dominium, per eosdem transfertur periculum & commodum: speciale tamen aliquid est in emptione & venditione, nam quamvis dominium non transferatur in emptorem, sed maneat apud venditorem, donec res empta sit tradita, tamen emptione perfectâ periculum & commodum rei transit ad emptorem, nisi aliter convenissent, §. Cum autem, 3., Instit. De empt. & vendit., L. Id quod, 7. ff. De periculo & commodo, L. Post perfectam, 1. Cod. Eod. tit., Excipe, nisi venditor esset in mora tradendi, tum enim ad ipsum pertinet

pertinet periculum, L. 17. ff. De periculo & comodo, & L. 4. Cod. hoc tit., item nisi venditoris culpâ res periisset, vel esset deteriorata, cum enim emptor rem in potestate sua non habeat, æquum fuit obligari venditorem ad custodiam majorem quam ipse rebus suis præstet, L. 2. & 3. ff. Eod. tit., hinc *Onn.* d. 7. n. 183. putat teneri compensare damnum causatum ex culpa levissima, ne aliàs detur occasio fraudibus: expensas tamen interim factas pro custodia solvere debet emptor, uti ex jure probat *Onn.* n. 186. Dixi, emptione perfectâ, nam si emptio necdum sit perfecta, periculum & commodum pertinet ad venditorem, uti quando venditio fit ad mensuram, & mensuratio necdum est facta, L. 1. ff. & L. 2. Cod. eod. tit. Item si res vendatur ad degustationem, & degustatio necdum sit facta, v. g. in vino, L. 1. & 4. ff. eod. tit. Vide dicenda n. 983.

§. 5. Mora, est transgressio culpabilis diei in contractibus statuti pro executione, quam moram quis committit, si nempe sit verum debitum, quod non ignoretur, pro quo in talem diem facta sit interpellatio, nec possit interpellanti legitima exceptio opponi: de quibus tamen conditionibus, præsertim de interpellatione, videri potest *Onn.* d. 8. à n. 14. Quòd si quis commiserit ejusmodi moram, tenetur adhuc implere contractum; compensare damnum emergens & lucrum cessans, suscipere in se periculum rei, denique pœnas lege vel ex mutua conventionem statutas solvere.

§. 6. De compensatione dictum est à n. 455. 707. Quæ autem condiciones adesse debeant pro occulta compensatione, dictum est p. 1. à n. 959.

708 §. 7. Traditio, est rei vel juris vel possessionis de persona ad personam translatio, *Tusch. V. Traditio* Concl. 341. n. 1. Differt à datione, quòd hæc transferat dominium, non item traditio, nam possum aliquid alteri tradere tantum ad usum vel in depositum &c., qui non ideo acquirit dominium; neque traditio est jus, sed factum externum & conditio requisita ad translationem alicujus juris vel possessionis: Est autem traditio alia vera alia ficta, uti & apprehensio possessionis, secundum dicta n. 508., nam traditioni respondet apprehensio, & quæ ibi de hac dicta sunt, debent cum proportionem applicari traditioni, potestque videri etiam *Onn. d. 9. à n. 198.* Ordinariè autem necessaria est traditio aliqua ad translationem domini, *L. Traditionibus, 20. Cod. De pactis*, si enim res nullo modo sit tradita, non est potestas ad usus rei, ergo nec dominium. *Dixi*, ordinariè, quia quædam dominia acquiruntur ex dispositione juris sine ulla traditione, de quibus videri potest *Onn. n. 201. & iterum à n. 230.*

709 §. 8. De translatione domini sufficiunt dicta sparsim à q. 22., item q. 32. & 55.; hic addendum, quatuor requiri ad translationem domini per contractum, nempe traditionem aliquam, ordinariè loquendo, uti jam dictum est, deinde voluntatem in uno conferendi, in altero acquirendi dominium; præterea titulum, v. g. donationem, emptionem &c. denique ut alter ex sua parte contractum etiam impleat, v. g. solvendo pretium, aut sufficienter cavendo pro illo, nam contractus onerosus quasi imbibit hanc conditionem, volo, si tu tuum vicissim præstiteris.

§. 9.

§. 9. De possessione juridica, sufficiunt dicta 710  
n. 507 & 508.: De solutione dicitur n. 756. De  
prescribendi potestate dictum est q. 100.

§. 10. Interdictum possessorium est adju- 711  
mentum adipiscendæ, retinendæ aut recuperan-  
dæ possessionis: dicitur interdictum, non quod  
per illud semper aliquid prohibeatur, sed quia  
dicebatur ad interim, usquedum innotesceret do-  
minus rei, uti vult *Haun.* n. 310.; vel potius, uti  
vult *Mol.*, quia à Prætoribus inter duos litigantes  
dicebatur: Est autem multiplex, 1. *Quorum bono-  
rum*, per quod hæres adiens hæreditatem obtinet  
primam possessionem hæreditatis contra quem-  
cunque alium possessorem in iis, quæ defunctus  
tempore mortis possidebat: putat quidem *Haun.*  
à n. 229. illum indigere novâ corporali apprehen-  
sione, eò quod possessio sit aliquid distinctum  
ab hæreditate, sed contradicunt alii. Quod si hæ-  
reditas fuisset antea naturaliter possessa per ali-  
um, v. g. colonum, qui permaneat in ea hæredi-  
tate, non indigebit novâ apprehensione, uti fa-  
tetur *Haun.* n. 241. 2. *Quorum legatorum*, per quod  
hæres obtinet possessionem omnium legatorum,  
à quibus fortè esset detrahenda falcidia, idest, 4.  
pars hæreditatis per L. falcidiam hæredi attribu-  
ta. 3. *Salvianum*, per quod dominus fundi obti-  
net possessionem eorum, quæ conductor in fun-  
dum infert, quia eo ipso fiunt ipsi tacitè obligata  
pro pensionibus. 4. *Ut possidetis & utrobi*. Per, uti  
*possidetis*, conservatur ille in possessione rei im-  
mobilis, qui tempore litis verisimiliùs inveni-  
tur possidere, dummodo non possideat vi, clam  
aut precario. Per *utrobi*, conservatur talis in pos-  
sessione rei mobilis. 5. *Unde vi aut clam & precario*,

Et 2

per



per quæ quis restabatur in possessionem, si pro-  
bet alterum, qui possessionem invasit, vi acce-  
pisse, vel clam, vel tantum per preces obtinuisse  
ad tempus. De his omnibus adducit leges & fu-  
torem explicationem *Mol. d. 16.*, adhuc autem  
fusiùs de illis disputant *Onn. d. 10. f. 1. & 2.*  
& *Haun. à n. 310.*, ubi à n. 363. fusè discutit, et  
interdictum, *Unde vi*, faveat notorio prædoni,  
qui notorium dominum fundi vi è possessione  
excluserat, putatque favere, licet alii plures ne-  
gent.

712 §. 11. Vindicatio, est actio realis ad perfe-  
quendum in iudicio rem suam quoad domini-  
um & possessionem, sive est actio, quâ quis rem  
suam liberat de potestate alterius, apud quem est  
unde ad hanc actionem requiritur, ut actor  
dominus rei, habeatque possessionem civilem  
& ut is, contra quem agit, detineat rem corpo-  
raliter. Ad vindicationem reducitur *publiciana*  
*actio*, sic dicta à *Publicio* prætore, qui hanc instituit  
*L. 9. ff. De publiciana in rem actione*, ut nempe  
bonâ fide cum titulo aliquo possedit rem ali-  
quam, non acceptam ab ipso domino sed ab alio  
putavitque esse suam, si hæc ipsi erepta sit, possit  
in iudicio reposcere ab alio, qui eam possidet sine  
titulo.

713 §. 12. De restitutione ratione injuriæ vel da-  
mni per contractum causati, dictum est q. 1. 1.  
*seqq.*

714 §. 13. Evictio est actio, quâ reditur ad aucto-  
rem contractus pro interesse rei ab alio evictæ  
v. g. emi à te agrum, qui tamen non erat tuus  
sed Titii, & quia Titius per sententiam iudicis  
sibi iterum evincit hunc agrum, tu teneris de illi  
evi-

evictione, id est, quamvis contractus fuerit invalidus respectu translationis domini, tamen fuit validus hoc sensu, quod ex illo obligeris ad reddendum mihi pretium, compensando simul damna emergentia & lucra cessantia: & talis evictio sequitur etiam ad permutationem, cambium, mutuum, pignus, societatem, locationem aliosque similes contractus onerosos, de quibus habentur leges ff. & Cod. *hoc tit.*

§. 14. *Ædilitiæ actiones* sunt, quæ dantur, 715  
quando res, de qua fuit contractum, est vitiosa. Dicuntur *ædilitiæ*, quia leges pro illis primò latæ sunt Romæ ab ædilibus, id est, conservatoribus sacrarum ædium, qui etiam vocabantur *Curules*, quia pro majori majestate sui muneris gestabantur Curru vel sede eburneâ. Tres autem sunt ejusmodi actiones, 1. dicitur *Redhibitoria*, per quam fit, ut qui rem vitiosam tradidit, illam totam rehabeat, id est, iterum habeat, & alter similiter pretium. 2. dicitur *Quantiminoris*, per quam fit, ut si ille, qui tradidit, nolit recipere rem vitiosam, tantum subtrahatur de pretio quanti minoris res erat æstimanda. 3. dicitur *In factum*, per quam ille, qui rem vitiosam tradidit, si utrumque detrectet, ad alterutrum compellatur, de quibus omnibus habentur multæ leges ff. *De ædilitio edicto*, & Cod. *De ædilitiis actionibus*, habentque hæ actiones locum, non tantum in emptione & venditione, sed etiam in permutatione, locatione aliisque commutationibus. Quod si læsio non sit facta ultra medietatem justipretii; L. 2. Cod. *De rescind. vendit.* statuitur, ut locus non detur redhibitoriæ, nec rescindatur contractus, manet tamen actio quanti minoris, seu ob-

ligatio minuendi pretium : ad hanc autem actionem, uti & ad 3. requiritur, ut vitium sit alicuius momenti, & adfuerit, quando res erat apud illum, qui transtulit, fueritque latens, quod transferens manifestare debuerit, quæ omnia habentur ff. & Cod. suprâ; neque iuvat, si dicat, vendidisti tibi rem vitiosam sicuti est, nam etiam his verbis subesse potest dolus, vel si fiat bonâ fide, subesse potest saltem error in substantia dans causam contractui: si autem fuerit læsio ultra dimidium de hoc diximus n. 624. in fine, & dicitur n. 999. Quando nam & quibus specialiter detur restitutio in integrum, aut potestas resiliendi à contractu, insinuatum est n. 677. & videri possunt ibi notati.

716 Q. 110. *Quid dicendum sit de contractibus, quibus omittitur solennitas aliqua requisita.* R. Si adhuc vigens ad contractum vel dispositionem aliquam requirat certam solennitatem, formam vel modum contrahendi, & hic omittatur certum est ejusmodi contractum vel dispositionem esse irritam, nec parere actionem pro foro externo: solum dubium est, an quando aliter constat de voluntate contrahentis vel dispositis, valeat de jure naturæ, & pariat obligationem pro foro conscientie, pro quo resolvendum fit,

§. 1. Plures de hoc sunt sententie, nam Bald. Covar. Bonac. Vasq. Ledes. Beja p. 1. Cas. Dicast. L. 2. T. 2. dub. 8. Haun. T. 8. n. 184. alii 20. apud Lugo d. 22. n. 250. absolutè negant quibus Lugo à n. 257. multum favet. 2. Inn. Ab. Bart. S. Anton. Panorm. Regin. Fill. aliique plures