



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## **Universitätsbibliothek Paderborn**

### **Theologia Moralis**

Antehac ex probatis Auctoribus breviter concinnata

**Busenbaum, Hermann**

**Coloniæ Agrippinæ, 1707**

Q. 110. Quid dicendum sit de contractibus, in quibus omittitur solennitas aliqua requisita.

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

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

mi apud *Lugo* n. 249. absolutè affirmant: 3. *Sotus*,  
*Bann. Lop. Henriq. Laym. Tann. Sanch.* in *Consil.*  
 L. 4. c. 1. dub. 14. aliique multi dicunt in tantum  
 valere, quòd possessor possit retinere, donec per  
 sententiam condemnetur; post sententiam di-  
 cunt teneri extradere. 4. *Clarus, Mol. Sa, Wading.*  
*Less.* L. 2. C. 19. dub. 3. aliique valde multi di-  
 cunt testamenta & alias ultimas voluntates ob-  
 ligare in conscientia, quamvis fiant sine solenni-  
 tatibus, non item reliquos contractus. 5. *Fls. r.*  
 4. d. 2. n. 482. & alii, quos citat, putant testa-  
 menta ad causas profanas sine solennitatibus ef-  
 se invalida; codicillos autem, legata & fideicom-  
 missa dicunt esse valida, etiam pro foro externo.

§. 2. Valde probabile est, quòd ultimæ volun-  
 tates obligent saltem in Conscientia, quamvis  
 fiant omissis solennitatibus, quas jus civile re-  
 quirat. Probatur, nam de dispositionibus defun-  
 cti pro suis prolibus ita statuitur L. 21. §. *Ex im-*  
*perfecto*, *Cod. De testamentis.* De fideicommissis  
 hæredi impositis habetur §. ult. *Instit. De fidei-*  
*comm. hæredit.*, item L. 2. & 32. *Cod. De fideicom.*,  
 De relictis ad pias causas sive per testamentum si-  
 ve per legata, uti notat *Dicast.* n. 146. & 151., ha-  
 betur *Cap. Relatum*, 1. *De testam.* Idem statuitur  
 universaliter de legatis L. 16. *Cod. De testam.*  
 Idem fatetur *Lugo* n. 259. de donationibus mor-  
 tis causâ: denique *Cap. Cum esses. De testamentis*  
 elecernit Pontifex absolutè, quamvis desit sub-  
 scriptio 7. vel 5. testium, uti requirit jus Civile,  
 attamen debere censi valida, si constet de vo-  
 luntate testatoris, v. g. per parochum & tres vel  
 duos testes, ideoque prohibet, ne quis audeat

Ee 4

hujus-

hujusmodi testamenta rescindere. Ratio esse potuit, quia cum ultima voluntas sit maximè seria, & re ipsa nunquam mutanda, meritò leges voluerunt permanere illi obligationem saltem naturalem. Videri potest *Less.* suprà, ubi plures rationes affert.

718 *Obji.* 1. Si ex legibus civilibus rectè probetur omnes ultimas voluntates obligare in conscientia, ergo omnes obligabunt etiam pro foro civili ita *Lugo* n. 258. *R.* N. seq., quia leges civiles quandoque tantum innuunt esse obligationem in conscientia, & superaddi etiam obligationem pro foro civili, si aliquid aliud accedat, v. g. hæres fateatur talem fuisse voluntatem defuncti, aut si sciens talem fuisse nolit jurare se nescire quòd fuerit talis, uti rectè advertunt *Mol. Leg.* & *Dicast.* n. 137.

719 *Obji.* 2. Si testamentum non solenne obligaret in conscientia, ergo quod ex illo solutum esset, repeti non posset, est enim regula communissima juris, id repeti non posse, quod obligatione naturali solutum est, atqui per leges datur actio repetendi ejusmodi solutum, ergo. *R.* Repeti non posset, vi juris canonici naturalis C., vi juris civilis, N., quamvis etiam vi juris civilis possit repeti, quia jus civile supponit repetentem nescire de voluntate testatoris, tamen si aliunde constet de illa, manet obligatio in conscientia iterum solvendi, sicuti fur vi juris civilis potest equum furtivum vi possessionis naturalis, quàm habet etiam à domino equi repetere, quàm si dominus non probavit esse suum, quàmvis semper

semper in conscientia maneat obligatus ad restituendum domino equum.

Obji. 3. L. 21. §. Ex imperfecto, Cod. De test. 720  
 dicitur, quòd testamentum sine scriptura & solennitate factum à parentibus in favorem prolium & personæ extraneæ, non valeat respectu personæ extraneæ, sed quòd huic relictum est, accrescat prolibus, ergo proles salvâ conscientia retinere possunt hoc, quod relictum erat personæ extraneæ. R. Dicitur, quòd accrescat prolibus, spectato jure civili, C., spectato jure Canonico & naturali, N. antec. & conseq.; unde à potiori dicendum est cum Covar. Mol. Sanch. Less. Dicast. n. 150. contra Lugo n. 274., si quis sine solennitate, per testamentum disponat principaliter ad causam piam & minùs principaliter ad profanam, valere etiam quoad profanam saltem spectato foro conscientia.

§. 3. Reliqui contractus facti sine solennitate videntur esse irriti vel saltem irritabiles: Probat, quia jus potuit tales contractus ita antecedenter irritare, ut nequidem pro foro conscientia tenerent, sic enim Trid. sess. 24. C. 1. de Reform. irritat contractum Matrimonii factum sine solennitate testium; ergo cum absolutè dicat se irritare, & alibi non significet se relinquere obligationem pro foro conscientia, meliùs dicitur irritari pro utroque foro, nisi tamen solennitas omissa esset omnino levis, uti cum aliis notant Bartolus & Lugo n. 279., nam hic datur etiam parvitas materia. Dixi, aut saltem irritabiles, nam leges sæpe faciunt, ut contractus sint tantùm irritabiles ad arbitrium illius,

qui damnus passus est, uti contractus pupillorum, si fiant sine auctoritate tutoris, quorum obligationem naturalem jus non tollit, attamen relinquit potestatem eam tollendi, uti dictum est n. 675.

722 *Obj. 1.* Jus irritans contractum sine solemnitate factum fundatur in præsumptione fraudis, ergo ubi constat nullam fraudem subesse sed verè adfuisse voluntatem contrahentis, erit semper obligatio, saltem pro foro conscientiæ. *R.* Fundatur in præsumptione particulari fraudis in hoc vel illo contractu, N., in præsumptione generali, seu in periculo fraudis, quæ communiter solet subesse, aut cui datur occasio per ejusmodi contractus, C. ant. & N. consequenter hæc enim præsumptio semper est vera & semper manet.

723 *Obj. 2.* Dictum est n. 671., quòd contractus v. g. pupillorum initi sine auctoritate tutoris obligent in conscientia, ergo etiam dicendum esset, quòd omnes contractus initi sine solemnitatibus obligent in conscientia. *R.* N. consequenter, pro prioribus contractibus attulimus fundamenta ex ipsis legibus, tale nihil dicunt de plerisque aliis contractibus initi sine aliqua solemnitate, sed dicunt absolutè esse irritos, neque alibi concedunt illis rescindibilitatem, nec inquirendum est, cur lex hoc & non illud voluerit, nam l. 20. & 21. ff. *De legitimis* sic habetur, non omnium, quæ à Majoribus constituta sunt, ratio reddi debet: Et ideo rationes eorum, quæ constituuntur, inquireri non oportet.

set,

et, alioquin multa ex his, quæ certa sunt, subvertuntur. Hoc itaque unum sufficit dicere, quia sic placuit legislatoribus, qui non tenentur semper placiti sui causas reddere.

Obj. 3. In dubio melior est conditio possidentis, ergo cum tot sint Auctores & rationes probabiles pro relatis sententiis, ille, qui possidet, potest retinere, donec condemnetur, ita Sanch. R. Potest retinere vi iudicii directi, quod fertur de re seu objecto secundum se, N., vi dictaminis reflexi, quod sibi format ex supposita certa probabilitate talis opinionis, C., Non licere tamen in ejusmodi casu compensationem occultam, dictum est p. 1. n. 962. 724

Q. 111. Quomodo contractus firmentur. R. Præcipue 4. modis, promissione, juramento, fidejussione, hypothecâ vel pignore, quæ apud Juristas dicuntur cautiones, nempe promissoria, juratoria, fidejussoria, hypothecaria. De promissione, fidejussione, hypotheca & pignore, agemus postea, sunt enim speciales contractus, qui alteri contractui firmando adjiciuntur: hinc tantum dicemus de cautione juratoria. 725

§. 1. Certum est licere juramento firmare contractum, uti patet ex diplomate Martini V. in Conc. Constant., ubi damnatur hæc Vicleffi propositio 43. Juramenta illicita sunt, quæ sunt ad corroborandum humanos contractus & commercia civilia. Juramentum autem est quadruplex, delatorium, assertorium, promissorium, confirmatorium. Delatorium dicitur, quod ex conventionione partium vel auctoritate judicis defer-  
tur