

XLVI

SEMICENTURIA
CONCLUSIONUM
DE
M U T U O.

Quam

A. D. T. O. M.

Ex Decreto & Authoritate Nobis-
lissimi & celeberrimi Jectorum Collegij in-

Illustri SALANA.

P R A E S I D E N T E

Viro Clarissimo ac Consultissimo

Dn. PETRO THEODORICO,
u. J. D. P. P. ac Scabinatus Assessore
dignissimo,

PRO SUMMO INUTRO Quie JuRE GRADU,
Privilegiis ac Insignibus consequendis

Publicè proponit

JOHAN-FRIDERICUS STROMERUS
VINARIENSIS.

Ad Diem 26. Martij, Anno 1614.

JENÆ

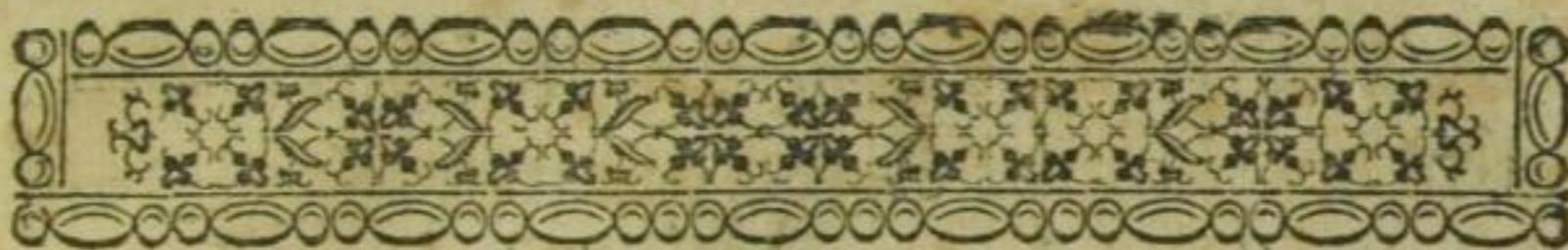
TYPIS JOHANNIS WEIDNERI.

miss. jur. civ.

364,26

27A1

28



I.



Ontractus veri, alii
Re constant, quidam verbis,
nonnulli literis, plerique con-
sensu.

§. fin. Instit. de Obligat. L. 1. §. 1. de Oblig. & Action.
Donell. de reb. credit. lib. 4. tit. 1. Cod. num. 18. & 24. Horum substantia-
lia, solennia, naturalia & accidentalia vid. apud Schneid. & Dd. com-
munitèrlin d. §. final. Aliter Vultej. lib. 1. f. R. c. 30. & Hottom add.
§. final.

II.

**Intereos, qui Re contrahuntur, com-
muni Dd. consensu venit Mutuum.**

Princ. Inst. quib. mod. re contrah. vblig. cum not. ibid. à Wefemb. Quod
alias in speceiali significatione Creditum vocatur, l. 2. § mutui. ubi Dd. h. t. n.
Wef. in parat. hic n. 2. Donell. in d. l. 2. §. 1. n. 3. & §. creditum. n. 2. Diss.
Giphan. & Anton. Matth. ad d. tit. Inst. quib. mod. re contr. obligat.

Inde dictum, quod de M E O T U U M fiat. Quia
enim in mutuo res aut numerando aut metiendo aut appendendo in hoc da-
mum, ut accipientium fiant. princ. l. 1. in pr. de O. & A. malumus hac in par-
te fctum Paulum in l. 2. §. appellata h. t. quam Cujacium lib. 11. obs. 37.
& alias, qui mutuum à mutatione, quasi pecunia cum pecunia mutetur,
dictum autemant, sequi.

III.

Hoc nos definimus Contractum (a) Ju-
risgentium (b) nominatum (c) qui re con-

A 2 stat

stat (d) stricti Juris (e) & gratuitum (f) in
quo res fungibles seu quantitates (g) alij
dantur (h) eā lege , ut accipiens non ean-
dem speciem , sed idem genus , ejusdem
naturæ & qualitatis reddat . (i)

(a) d. §. final. I. de obligat. juncto d. princ. I. de Obligat. quæ ex quasi
contractu nascuntur. Vult. r. J. R. c. 31. Bocerus in l. 23. de R. f. c. 1. num.
2. & 6. Relati à Treutl. vol. 1. disp. 20. th. 1. lit. C. consentit Wesemb. in
parat. ff. de reb. cred. nu. 9. Schneidvv. ad prin. I. quib. mod. re contrah.
obligat. & ibi Giphan. Diff. post Bart. Alciat. & Dd. in L. Labeo 19. de
V. S. Cujacius lib. 11. observ. 37. & in l. 7. de Pact. Coraf. in l. frater à
fratre nu. 3. de conduct. indebiti. Robert. 2. sentent. 12. Sebastian : Stel-
bagius in epitom. Juris civil. & Saxou. claus. 5. tit. 4. Sed horum omnium
fundamenta refutat Antonius Guibertus Costanus lib. Quæst. jur. c. 8.
per totum. Plura qui desiderat, videat Rebuff. & Goedd. ad d. l. 19. & de
contrah. stipulat. c. 1. n. 29. Donell. ad l. 1. n. 6. & 9. h. t. n. Motz. de con-
tractib. 2. artie. quid sit contractus. n. 10. (b) d. §. Ius autem. 2. I. de Jur. N.
G. & C. l. 5. ff. de Just. & Jur. l. quod si minor. 24. § non semper. ff. de mi-
nor. Et l. sita 126. §. 2. versic. plane. ff. de V. O. Jurisg. enim æquè est, ac
pleræq; aliæ sunt conventiones, perl. ff. de pact. Wesemb. in parat., hic.
nu. 9. Et formam mutui dandi apud Romanos receptam, eandem esse cum
illa, qua quævis aliæ gentes utuntur, asserit Kitzelius in Exeges. de oblig.
mutui c. 2. nu. 16. Sic Cajus in l. omnes populi. 9. ff. de Just. & Jur. jurisg.
illud esse dicit, non quod proprium alicuius Civitatis est, sed quod naturalis
ratio apud omnes constituit, quodq; apud omnes peræquè observatur. Diff.
Zaf. in l. 2. §. 3. n. 24. ff. h. n. t. Schneidvv. Mynsing. & alij in d. pr. I.
quib. mod. re contrah. Oblig. (c) quia certum, proprium & speciale nomen
à lege attributum habet. l. 2. in pr. l. 26. & 27. ff. h. n. t. l. 7. ff. de pact. ubi
comm. Dd. Bart. in Rubric. C. de rer. permitt. Vid. Hottom. in conject.
de prescriptis verbis. Kitzel. d. tr. c. 1. num. 16. & 17. Schneidvv. d. loc.
Consentit Anton. Guibert. Costan. Quæst. lib. d. c. 8. n. 4. (d) Hoc
non tantum inde apparet, quod instar aliorum Contractuum realium
rei ipsius datione substantiam suam capiat. § idem. I. de oblig.

ex con-

ex consensu. Sed multò magis ex eo, quod non nisi Re traditā
 à mutuante, à mutuatario verò acceptā perficitur. l. i. §. 2. de O. & A.
 Prout latè dedit Don. ad d. Tit. C. de R. C. à n. 9. usq; ad n. 30. Et Egui-
 narius Baro ad d. §. final. Inst. de oblig. (e) per l. aut si mutua. 6. ff. de eo
 quod certo loco. nec enim in ea licet Judici ex aequo & bono arbitrari, quid
 & quomodo sit restituendum? Sed omnia sunt ipsius contractus naturā atq;
 regulis metienda, quae exigunt rerum ultrò citroq; aequalitatem, ut, cuius
 generis ac qualitatis res mutuo data est, istiusmodi omnino
 reddatur. Wesemb. in paratit. n. 12. hic. 2. Deinde stricti juris est, quia
 strictam habet lex sua naturā regulam, quā omnia, Arithmeticā propor-
 tione ad aequalitatem eorum, quae data sunt, exiguntur. l. 3. ff. h. tit. 3. Mu-
 tui obligationem, & ex eā natam Actionem non bonae fidei, sed stricti juris
 esse ex eo patet, quoniam in §. actionum a. 28. I. de Action. actio ex mutuo
 bona fidei judiciis non reperitur annumerata, cū tamen interpretes ibi
 perfectissimā enumerationem omnium actionum bona fidei traditam esse cen-
 seant. 4. arugum. L. Titius 24. ff. de prescript. verbis. 5. per l. 3. C. de usu-
 ris. (f) l. 3. C. de usuris. RE enim non potest obligatio contrahi, nisi qua-
 tenus datum est, inquit JCTus in l. 17. ff. de pact. Et ultra id quod datum
 est, non contrahitur mutuum, etiamsi sit promissum. l. rogasti. ii. §. si tibi
 ff. b. tit. (g) Subjectum, quod in hunc nostrum Contractum & quidem
 necessariō venit, adeò ut nisi intercedat, contractus planè non fiat, est res
 non quælibet, sed **quantitas, res fungibilis, siue pecu-**
nia quantitate consistens. l. 2. §. 1. & §. creditum. l. rogasti.
 ii. in pr. & §. 1. l. qui pecuniam. 30. ff. de reb. cred. l. si tibi. 17. ff. de pact. hoc est
 res, quæ numero, pondere & mensurā constant. d. pr. I. quib. mod. re contr. ob-
 lig. d. l. 2. §. 2. h. t. Nam hæ Res potius quantitate valent, quam corpore. l. i.
 §. non solum, ff. ad L. Falcid. l. si is cui nummos. ff. de solut. Et harum una
 alterius vice fungitur, ita ut, etiamsi in specie, à re mutuò data & usu con-
 sumpta, alia sit ea, quæ redditur: Eo tamen ipso, quod Res ejusdem bonita-
 tis & qualitatis redditur, eadem omnino esse videtur, l. vinum 22. de reb.
 cred. Wesemb. in parat. ff. eod. nu. 11. Vult. 1. discept. 10. & 14. & 1. j. R.
 c. 31. n. 13. & 14. Goedd. ad l. 4. de V. S. n. 26. Fachin. 2. controversial. 48.
 in fin. Cujac. 11. obs. 37. Donell. de reb. cred. fol. 36. & seqq. & aliij. Dis-
 put. apud Treutl. d. disput. 20. th. 1. lit. F. Hinc decidenda venit quæstio.

an sola pecunia numerata sit quantitas? Affir-
mat Donell. ad l. 2. §. 1. & ad l. vinum. 22. ff. b. t. n. secutus Zasium,
l. singular. intellectu. 22. Verum negativa sententia communiter à Dd.
recepta est. Nam non solum quantitas ea est, quae valorem & estimationem
aliarum rerum facit: Sed etiam in plures alias res cadit, & eas quoq; quan-
titates appellari, confirmant, Vult. 1. discept. c. 10. Fachin. lib. 2. controv.
c. 49. & Gœdd. ad l. pecuniæ. 3. de V. S. num. 25. Quippe constat, quod et-
iam butyrum, lac, triticum, & id generis alia mutuo damus. Vult. d. lib. 1.
J. R. c. 31. (h) **Dare** est accipientis facere, itaq; hoc exigitur in mutuo,
ut, quod datur, fiat accipientis. **Ut igitur dominus sit, qui
dat, necesse est.** Datione enim alienæ pecuniae non contrahitur
mutuum, neq; datione sue pecuniae, nisi transferendi Domini animus ad-
fuerit. Quia Requisitum mutui necessarium est, ut quantitatis datæ domi-
nium in accipientem transferatur, l. 1. l. 2. b. t. §. 1. I. eod. Ratio est, quia ni-
si hac lege darentur, usus pœnè illarum esset nullus. Nam Ulpian. in l.
qui sic. 55. solut. matr. nummos, qui sic dantur ut recipiantur, non alienari
respondit. (i) L. 2. §. mutuum. & l. 3 b. tit. d. l. 1. §. 1. de O. & A. & d. princ. l.
quib. mod. re contrah. ocligat. Welsemb. in Isagog. Inst. lib. 3. num. 12. &
in parat. ff. b. t. n. 9. Cujac. ibid. & lib. 11. observ. 37. Treutler. d. disp. 20.
th. 1. lit. G. Zaf. 2. respons. 14. Corras. 3. Miscell. 12. Nam in hac conven-
tione id agi intelligitur, etiamsi non exprimatur verbis, ut æquè bonum
vobis reddatur. Scil. ut ita reddatur res sine ullo danno Creditoris.

IV.

Qua re circumducti probarunt multi,
mutuatarium, eandem rem, quia non indi-
geat, solvendo non liberari; Quorum ta-
men opinionem, ut erroneam rejicien-
dam putamus.

Initium n. & animus contrabentium, non eventus est inspiciendus, sufficit
ergo ab initio id actum esse inter contrabentes, ut in genere qualitas resti-
tueretur.

tueretur. Accurs. in d.l. 2. in princ. in verbo speciem. Zaf. ibid. n. 9. & Do-
nell. n. 5. ff. b. tit. Borch. ad pr. I. quib. mod. recontr. Obligat. Et ibi
Schneidw. n. 12. & Mynsing. num. 8. Quippe accidentia rei natu-
ram non immutant: At hoc ex accidenti fit, ut iidem nummi restituuntur.
Dn. Arumæus Exercit. Justin. 12. th. 9. Deinde certum, quemlibet favori
suo renunciare posse, arg. l. pen. C. de pact. Viglius ad l. n. 2. nu. 10. Atqui,
ut redderetur aliud in genere, favore debitoris constitutum: Potest igitur,
non utendo re mutuò datâ, favori pro se introducto renunciare. Congruit
etiam hoc naturæ & fini mutui. Nam cùm in eo id agitur, ut res reddatur
eiusdem generis & bonitatis, l. cum quid 3. ff. b. t. n. Id ipsum tûm maximè
consequitur, cum eadem species redditur: Hæc enim præcipue ejusdem ge-
neris ejusdemq; bonitatis, Don. ad d.l. 2. §. 2. n. 3. Ulterius, rem ipsam ac-
ceptam reddendo maximè satisfacimus rationi juris, que aliud pro alio red-
di vetat. Nihil etiam prohibit, quo minus eadem species rectè reddatur,
dummodo reddatur haud deterior: Quod ipsum ex §. 1. l. 2. b. tit. n. colligi-
tur. Ibi enim dicitur, res mutuò datas recipere functionem in suo genere
magis quam specie. Ergo res etiam in sua specie reddendo functionem,
id est, liberationem recipiunt, etsi magis in genere. Diss. post Azonem.
& alios Corras. 2. miscell. c. 40. **Imo etiam Creditori in vi-
to eandem speciem reddi posse**, asserit ex Moller. lib. 3.
semestr. c. 1. Treutler. part. 1. disp. 10. th. o. lit. G. Quod verum putamus:
modo fiat sine præjudicio Creditoris, aut si nihil accipientis intersit. arg. l. 9.
C. de rescind. vendit. Diss. Dec. in l. n. 2. & Hieronym. Butigella. in
repet. ejusd. l. n. 28. & 29.

V.

Divisionem quod attinet, licet unicum
proprie *Mutuum*, quod re interveniente
celebratur, agnosci postit, (a) Interpretes ta-
men haud malè *duplex* faciunt: Aliud quod
ab initio statim contrahitur (b) Aliud quod
ex post facto conciliatur. (c)

(a) Bald.

(a) Bald. in Rubr. ff. h. t. Johann. de Immol. in l. si ita. §. cum pecuniam, de novat. Fulgos. in l. 2. §. creditum. ff. h. t. Jason. ibid. n. 16. Alexand. n. 6. Dec. n. 13. Costan. in l. si ex cautione. nu. 4. C. de non numer. pecun. pecun. & Molinæ. tract. de usur. n. 154. (b) Quod alias verum sive proprium dicitur Vult. i. J. R. c. 31. Et statim traditione & acceptione rei perficitur, *veluti cum nummi proprii mutuò dantur*, hoc fit, quando Paterfamilias & major 25. annis pecuniam dant mutuò, hi enim domini sunt. In mutui enim datione datum Dominum esse oportet, l. 2. in mutui. ff. h. t. arg. l. traditio. 20. ff. de pact. Donell. ad tit. Cod. de reb. cred. in præf. nu. 15. Et per mutui dationem dominium transfertur: Nemo a. plus juris in alium transferre potest, quam ipse habet, l. nemo. 54. de R. J. (c) Quod quasi mutuum & præsumptum vel minus proprium vocant Dd. quia cum ab initio non esset, ex post facto perficitur. Vult. d. loc. Veluti cum nummi alteni, vel etiam proprii, ab eo tamen qui dandi jus non habet, credendi animo dantur, & consumuntur l. 11. in fin. l. 13. §. 1. l. 19. si pupillus. ff. h. tit. §. nunc admonendi. l. quib. alien. liceat vel non. Cujac. 13. obf. c. 28. Borch. de reb. cred. c. 2. Ratio redditur in d. l. 19. §. si pupillus. ibi: ad eum qui acceperit pervenisse, quia id ad aliquem pervenire dicitur, quod est remansurum, l. 71. l. 165. de V.S. h. e. illud dicitur ad aliquem pervenire, quod in dominium alterius transit, & proprium alicujus efficitur. d. l. 19. §. Pupillus. Variè dissentientes vid. apud Petr. Nicol. Mozzium tract. de divis. mutui per totum. *Verum an plures sint modi, quibus ex post facto mutuum conciliari possit?* inter priscos & modernos Dd., prout videre licet apud Azonem in summa Cod. num. 12. Cagnol. Zaf. Don. in l. 11. §. fin. h. t. & apud Institutist. I. in princ. quibus mod. re contrah. obl. concertatum fuit. Nos consumptione solùm mutuum conciliari credimus. Quia LL. nostræ consumptione solùm mutuum conciliari volunt, nec unquam alterius modi faciunt mentionem. Atqui sine LL. loqui erubescimus. Novell. 18. c. 5. incip. consideremus in pr.

VI.

*Cœterum mutuum dare possunt omnes,
qui*

qui consensum præstare (a) & rerum, quæ
mutuò dantur, dominium & administratio-
nem habent (b) nisi quibusdam specialiter
& nominatim hoc sit interdictum.

(a) L. 1. § 3. vers. ad eo ff. de pact. *Hinc dissensu circa causam dandi & accipiendo interveniente, negatur dominium transferri in accipientem.*

L. 18 ff. h. tit. Treutl. d. disp. 20. vol. 1. th. 4. lit. A. Ubi diversimodè dissentientes reperire licet. Adde Mozz. tract. de Mutuo. Tit. de person. quæ poss. mutuar. vel non. Pac. Anton. cent. 3. q. 67. (b) l. 2. §. 4. ibi, in mutui datione dantem dominum esse oportet. junct. l. 13. & 16. ff. h. t. arg. d. l. nemo. de R. J. Dominus enim est, qui rei proprietatem habet. l. si procurator. ff. de acq. rer. dom. Hinc Bart. ait, dominium esse jus disponendi de re sua pro arbitrio, nisi Lex prohibeat.

VII.

Impubes igitur (a) furiosus (b) & prodi-
gus (c) mutuum dare nequeunt. (d)

(a) Sicut enim quemvis alium contractum celebrare sine tutoris vel curatoris auctoritate, ita & mutuare prohibetur. l. 9. in pr. de auctorit. tutor. l. 14. in fin. de solut. §. 2. l. quib. alien. lic. vel non. l. 1. §. 12. & 23. de O. & A. l. 41. de condic. indeb. l. 1. §. 2. de constit. pecun. l. 59. de O. & A. princ. I. de auctorit. tut. l. 127. de V. O. . §. 9. Inst. de inutil. stipul. l. 9. §. 7. de reb. cred. l. 43. de O. & A. l. 1. & l. 3. Commod. l. 2. de fidejussor. & l. 189. de R. I. (b) L. 5. & l. 40. de R. I. l. 14. in fin. Locati. l. 1. §. 12. de O. & A. l. 10. de Curatore furios. l. si à furios. 12. ff. h. t. n. Consensu enim caret. Wes. in parat. hic. n. 12. (c) L. is cui bonis. 6. de V. O. l. 1. de curat. furios. l. 40. de R. J. (d) Licet enim domini sint, tamen quoniam potestatem rerum suarum non habent, mutuum dare non possunt. d. l. 9. §. 1. & 2. de auctorit. tut. l. 1. de curat. furios. Hoc tamen ita intelligendum, quod ab initio mu-
tuum non constat, re adhuc extante, quod si bona fide consumpta sit, mu-

B

tuum

ium utilitatis causa convalescit. l. 11. §. 2. l. 12. & l. 13. ff. h. t. n.
§. 2. l. quib. alien. lic. vel non. l. 81. de jur. dot. l. 56. §. 2. de fidejus. l. 19. §. si
pupillus. & verb. consumptā. ff. h. t. n. Unde utilis condicō competit Gujac.
lib. 5. obs. 29.

VIII.

Sed speciali ratione principalib. Constitutionibus cavetur, ne hi qui provincias regunt, quive circa eos sunt, negocientur, mutuamve pecuniam dent, fœnusve exerceant.

Verba sunt l. 33. h. t. Concordat l. 3. l. 16. C. eod. Ratio est, tūm ne sub colore mutui occultò fraudes exerceant adversus debitores, quos sibi habent obstrictos. Tūm ne sub pretextu hoc subditi graventur, & per vim, concussionem & impressionem Imperialium, res suas quovis modo transferre cogantur. Quod tamen de temporalibus solum verum est, perpetuis enim nihil horum interdictum repetiri potest. argum. l. 34. ubi Donell. h. t. n. l. 3. C. eod. Dummodò vis & metus absit. l. 11. C. de his quæ vi metus rē causa gest. sunt. Treutl. d. disput. 20. th. 4. lit. B.

IX.

E diverso mutuam pecuniam accipiunt omnes, qui non prohibentur. Quin igitur Patresfamiliās, pupilli, minoresve, Tutoris ac Cutatoris authoritatē, ex credita pecunia obligentur, amplius est, quām ut de eo ambigi possit.

Tot. Tit. ad SCtum Macedon, tot. Tit. I. de auctorit. tutor. Tutores enim defectum supplent. Ideo enim dantur, ut defendant, unde & Tutores quasi

quasi Tutores dicuntur, §. 1. I. de Tut. Ne imbecilla et esilla, quae est seminarium omnium Ordinum, deseratur, & damnum aliquod patiatur.

X.

De pupillo igitur, an sine Tutori aucto-
re juris vinculis adstringatur? et si inextrica-
bilis Legum pugna proponitur, tamen ne-
gatiya opinio nobis verior videtur.

Hanc sententiam tenent post Martin. Glossatorem Cujac. in l. 127.
de V. O. Pac. cent. 4. quæst. 10. Gœdd. de contrah. stipul. c. 7. nu. 12. Vult.
discept. scholast. c. 16. Borch. de V. O. c. 3. Treutl. vol. 1. disp. 6. th. 5. lit. B.
Fundamentum primum est in l. 59. ff. de O. & A. l. 13. §. fin ff. de dol. mal.
l. 41. de condic. indeb. l. naturaliter. 13. in fin. & l. seq. de condic. indeb.
ubi generalis regula traditur, *pupillum sine tutoris autho-
ritate non obligari, ne quidem naturaliter.*
Quic regulæ tam diu standum, donec de Exceptione doceatur. Duplex a.
tantum in jure occurrit Exceptio: *Una nisi locupletior factus,
nam tum ex hac naturali obligatione in pupillum hominem liberum
actio ex rescripto Divi Pii conceditur,* l. 3. §. pupil-
lus. 4. de negot. gest. l. 3. in pr. ff. Commodati. l. 5. de author. tut. Treutl.
disp. 20. th. 9. lit. A. *Altera, nisi in re aliena dolo ma-
lo versatus sit.* l. 13. §. fin. de dol. mal. Secundum fundamentum
est, quia in pupillo non est consensus. Welsemb. in parat. hic n. 12. Et si quis
esset, is tamen imperfectus esset, non solum juris autoritate, quæ ei admini-
stratio bonorum adempta est, ut jus obligandi se non habeat, per l. princeps
de V. S. l. 3. C. de restit. in integ. Sed etiam natura ipsa. Absurdum itaq; forer.
imperfectæ cause verum, & perfectum tribuere Effectum. arg. l. quoties. ff.
qui satisd. cog. Tertio hoc addi potest. Quod in Mutuo semper Dominium
transferatur, l. 2. §. 4. h. t. Pupillus autem, sine tutoris auctoritate nihil alie-
nare, nec Dominium rerum suarum transferre potest. §. admonendi. Instit.
quib. alien. liceat. Pupillus ergo sine Tutoris auctoritate nec mutuare poterit.

B 2

Con-

Contrarium, quod scil. pupillus pubertati proximus semper naturaliter obligetur, tenet Donell. in d. l. 127. de V.O. & Harprecht in pr. I. de aut. tut. per d. l. si pupillus. 127. l. i. de novat. l. cum illud 25. §. 1. ff. quando dies leg. ced. l. Stichum. 95. §. aditio. ff. de solut. l. si ejus. 64. ff. ad SC. Trebell. Diss. aliter Accurs. quem seq. Bart. Dec. Alciat. Jason. Zaf. Johan. Robert. Schneidvv. & Gometz. qui pro conciliatione LL. pugnantium distinguunt inter pupillum infantem, & eum, qui pubertati est proximus, ut hic obligetur, alter vero non. Aliter Eguinar. Baro ad d. l. 13. §. fin. de conduct. indeb. distinguens inter obligationem mere naturalem & que sit Jurisgent. Aliter Bolognin. in Rubr. si cert. pet. n. 23. qui solum mutui contractum excipendum putat, quo pupillus non obligetur naturaliter. Aliter Coras. 6. misc. c. 22. & eum secutus Anton. Fab. qui differentiam ponunt inter obligari jure naturali, & inter obligari naturaliter. Aliter Fulgos. & aliij. De quorum opinionibus in ipso disputat, actu videbimus.

X I.

Quod de pupillo diximus, idem obtinere putamus in' prodigo (a) cui per sententiam Judicis bonis interdictum est. (b)

(a) *Nisi enim locupletior factus, & dolo malo in alienam rem gratus. l. pupillum. iii. de R. J. ubi Dd. obtinuit, prodigum ne quidem naturaliter obligari ex sua promissione, d. l. 6. de V.O. l. 9. §. sed et si h. t. Bart. Castr. Jas. Bald. & Cujac. ad d. l. 6. de V. O. Tum quod, quoad usum judicii, comparari solet furioso. l. 40. ff. de R. J. Tum quod, quoad obligandum se, similis habetur pupillo imperfectione judicit laboranti, d. l. pupillum. (b) Per l. Julianus. 10. l. & mulieri. 15. junct. l. 16. §. 1. ff. de Curator. furios. §. item prodigns. l. quib. non est permitt. fac. testam. l. pater. 27. ff. de minor. l. certi. 9. §. sed et si. ff. de reb. cred. II. Consentit jus Can. in c. veritatis. 8. de dolo & contumac. ubi notorium erat, Episcopum dilapidare bona Ecclesie, hoc tamen non attento decernit Pontifex, prius hoc examinari debere, deinde recognitam bonis interdictias esse. III. Præterea extat formula apud Paulum lib. 3. sent. tit. 4. moribus, inquit Paulus, per Prætorem bonis interdicitur: Quando tua paterna avitaq;*

avitaq; Nequitiā tuā disperdis, liberosq; tuos
 ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ea re
 commercioq; interdico. IV. Per verbal. 12. Tabul. quæ ta-
 lia erant: ut qui prodigus existeret, ei Prætor bo-
 nis interdiceret, inq; ejus pecunia agnatorum
 gentiliumq; potestas esset. Quod quidem moribus primū
 introductum, postea tamen LL. approbatum: Ab Atheniensibus enim L.L.
 12. Tabul. Romani acceperunt: Apud Athenienses autem nemo prodigus
 habebatur, nisi quem Areopagitæ talem declarassent, & ex L. bonor. adini-
 stratione interdixissent, Lex ergo norma est, secundūm quam Prodigio
 bonis interdicitur: Unde licet lex hoc velit, tamen non censetur, Prodigio
 bonis interdictum, antequam Magistratus legem in effectum deduxerit.
 V. Quod comprobatur exemplis, apud Valer. Maxim. lib. 3.c.5. & lib. 8.c.6.
Quinti Fabii Maximi Allobrogici, & Gaji Licinii cognomine Hoplomnesi.
 VI. De Divo Pio etiam relatum est, quod Matris querelam de liberis admi-
 serit, jussitq; eos Curatorem accipere, l. his. qui. 12. §. fin. ff. de tut. & cu-
 rat. datis ab his. Si ipso jure prodigi fuissent, non amplius opus fuisset matris
 querelā, nec ea digna, ut ab Imperatore admitteretur. VII. Hoc etiam
 inde patet, quod testamentum, quod prodigus ante fecerit, quām interdi-
 ctio ei fiat, ratum est, l. is cui lege 18. ff. qui testam. fac. possunt. d. §.
 item prodigus. Corner. cons. 216. n. 13. lib. 3. Boët. decis. 23. n. 98. Et-
 tensi notorium esset, testatorem prodigum fuisse. Gl. in l. is cui bonis. 6.
 ubi Br. Bl. Castrens. Roman. Jason. & alij de V. O. Cum enim prodi-
 gis interdicatur administratione. E. antea possunt administrare. Nam si an-
 te interdictionem judicis ipso jure inhibita esset administratio, frustratoria
 judicis foret interdictio. Et hæc sententia non modò communis, & in praxi,
 in judicando atq; consulendo tenenda, Jason. d. l. is cui bonis. nu. 9. Vigl.
 in §. item prodigus. nu. 3. Francisc. de Caldas ad l. si Curatorem, verbo,
 cum non absimilis, n. 5. 6. 7. C. de in integr. restit. minor. Sed etiam vera
 est. l. tres tutores 56. in fin. ibi aperte prodigo, de admin. tut. Quod ta-
 men limitat Benevenutus Straccha tract. de Adjecto n. 12. per l. si quis cū
 sciret. 8. ff. pro Emptor. VIII. Probabile porrò non est, opinioni vulgi l.
 permisum fuisse, sine cause cognitione censere quem prodigum, siquidem

ii, quibus bonis interdictum erat, quodammodo ignominiosi habebantur,
nec enim Equitibus poterant in quatuordecim Ordinibus sedere. Plura igitur
quam vulgi opinio, necessaria sunt ad prodigalitatem, neq; omnis in
suis bonis negligentia sufficit, prout docet Mascard. vol. 3. de probat. concl.
1234. per tot. IX. Idem quoq; vol. 2. concl. 1105. n. 14. afferit, quod illa, que
non sunt facti, natura permanentis, sed transeuntis non presumuntur, neq;
ita notoria censentur, quin debeant adhuc probari. Atqui prodigalitas ex
tali proficiscitur facto, quod pro variis rerum, personarum, temporum & loco-
rum qualitatibus, non tam vitium quam virtutem sapere potest; & non ra-
tio Dominis permisum est rebus suis intemperanter abuti. L. in re ubi Dd.
C. Mandati. Quale exemplum de Sophocle Tragico refert Cic. in lib. de sen. &
Pet. Ærod. lib. 2- decret. tit. 41. E. necessaria hic erit cause cognitio, ut prius
de morum luxuria permanente ex variis causarum figuris constet, post de-
claretur iuxta Legis prescriptum prodigus, eiq; bonis interdicatur, arg.
l. 85. in fin. & l. 105. ff. de R. J. X. Notabiliter enim post Gloss. Bart. Bald.
& Castr. in d. l. is cui bonis Joseph. Ludovic. decis. 1.n. 16. 17. 18. dicit.
quod **QUATUOR** hoc casu ministerio judicis requirantur; Primo cause
cognitio; Secundo interdictio, Tertio preconium publicum, Quartu Curato-
ris datio. Add. Nov. Leon. 39. Consentit praeter allegatos. Alex. Duar.
Cujac. ad l. 6. de V.O. Baptista à Villalo. Vigl. Mynsing. Wesemb.
ad §. item prodigus. I. quib. non est permis. testam. fac. Clar. in §. testa-
mentum, quest. 33. Gometz. variar. resolut. 2.c. 14. nu. 31. Gail. libr.
2. observ. 51.n. 2. & de pace publ. nu. 3. c. 12. Fabian. de monte in tract.
de empt. & vendit. quest. 4. pr. nu. 30. & seqq. & optimè Petr. Gilken.
de prescr. p. 3.c. 2. 597. Vivius vol. 1. opinionum, concl. 247. & concl. 248.
Borch. de V. O. c. 3. n. 56. Goedd. de contrah. stipul. c. 7. n. 140. & Dr.
Arum. exercit. Justin. 12. tb. 7. Diff. Accurs. Fulgos. Petr. de Bella.
Pertica. Donell. Fab. Antonius Nivellus, Fachin. & alij.

XII.

De Minore quoque, an is Curatorem
habens sine ejus consensu jure civili obli-
getur; maximè inter Dd. controvèrtitur.

Qui-

Quibusdam affirmantibus (a) quibusdam negantibus, (b) Nobis negantium opinio magis probatur.

(a) In quorum numero est Wesembec. in Rubr. Inst. de autorit. tut. Cujacius in l. 101. de V. O. Fachin. lib. 3. controvers. cap. 9. Borcholt. de jurejur. cap. 3. n. 29. Bronch. cent. 1. assert. 1. Vulteius lib. discept. cap. 16. Hœnon. disput. 3. thes. 11. Arumæus exercit. 3. thes. 17. **Fundamentum est.** in L. puberes 101. de V. O. in L. 3. ff. de O. & A. in L. sciendum. 20. ff. de rit. nupt. & l. in copulandis 8. C. de rit. nupt. Minorum enim persona integra est, nec inviti coguntur accipere Curatores. §. 2. Inst. de Curat. Læsis etiam restitututionis auxilium non denegatur, tot. tit. de minor. 25. annis. l. 3. Cod. de integr. restit. Wesemb. in Rubr. Inst. de Authorit. tut. Idem in parat. de fidejuss. nu. 3. (b) Hanc sententiaam sequitur Glossa Bartol. Baldus, Alexand. Jason. Castrens. Alciat. Duar. Donell. add. l. puberes. 101. de V. O. Johann. Sichard. in l. sicuratorem. 3. Cod. de in integr. restit. minor. Robert. libr. 1. animadvers. cap. 12. & Dd. comm. Quos sequuntur & referunt Gœdd. de contrahent. stipulat. cap. 7. num. 264. & ad l. 21. de V. S. Harprecht ad §. final. Inst. de curat. **Fundamentum est.** in l. 3. Cod. de in integr. restit. junct. l. in cui bonis. 6. de V. O. in l. 4. Cod. de reb. credit. & jurejur. & in l. in universis. Cod. qui dar. tut. vel curat. Cum minoribus curatorem habentibus adempta sit bonorum administratio, & ad Curatores translata. L. sancimus. Cod. de administr. Tut. l. sciendum. 20. verb. quia officium. ff. de ritu nupt. Bonorum vero administratione potissimum contineantur obligationes, & potestas obligandi, l. 21. & 49. de V. S.

XIII.

Amplius, an Præsides Provinciæ, eosvè quorum operâ utuntur, ut à datione, ita à sumptio-

sumptione pecuniae creditae arceamus? quæri potest. Ad quod respondet Paulus Ictus, eos pecuniam fœnebrem accipere non prohiberi.

In l. 34. §. 1. ff. b. t. n. Si Fœnebrem, multò magis gratuitam ex Muzuo. Ratio diversitatis consistit in eo potissimum. I. Quod plerumq; pecuniam mutuam dat, qui eā carere potest. At accipit, qui inopia laborat & egestate premitur. Si ergo præsidib. non liceret mutuam pecuniam sumere, inopie subsidium illis auferretur, quod esset admodum iniquum. Borch. d. tr. c. 3. nū. 42. Et quamvis Præsides provincialium sumendo pecuniam mutuam, provincialib. quoq; molesti esse, & à provincialibus aliquid extorque-re possent: Tamen prudentes Legumlatores benè de præsidibus provincialium sperantes, non tam ejus, quam hujus rationem esse habendam putaverunt, ne præsides provincialium egerent, & propter egestatem à provincialib. despicerentur. Et ob id præsidibus provincialium mutuam pecuniam sumere, non dare permiserunt. II. Deinde longè alia vis est dare, alia sumere. Dando sibi obligationem acquirit, quo prætextu multa, cum alienā injuriā transferri possent. Sumendo aliis obligatur, in quo & res suas minuit, & alias auget, & sic certè eo facto alios ledere non potest. Hoc modo, quamvis ipse in Provincia non possit uxorem ducere, filias tamen suas in Matrimonium collocare, & dotem eis constituere potest. L. si quis officium. 38. in princ. & §. ult. junct. l. præfectus 63. ff. de rit. nupt. Add. Donell. ad d. l. 34. nū. 2. & 3.

XIV.

Quid igitur, si Civitas aliqua aut Universitas aut Ecclesia creditam pecuniam accepissent, an eo facto obligentur, quæritur? Hæsitant nonnulli: Nos verò à sententia Bartoli hoc affirmantis neutiquam rece-dendum duximus.

In

In l. civitas. 27. cum ibi not. ff. b. t. n. Consentit l. i. l. 7. 8. 9. & ult. ff. quod
 cuiusq; universit. nomine. Don. ibid. nu. 3. cum seqq. Treutler. part. 1. di-
 sp. 10. thes. 4. in fin. Et disp. 20. th. 5. Nam Universitatem seu Civitatem
 etiam ex mutuo non minus ac alios privatos obligari posse, nulla lex, nulla
 juris ratio est quae prohibeat, inquit Kitzel. d. tr. de reb. cred. c. 4. num. 14.
 Privatorum enim loco habentur, l. 16. in fin. de V. S. Proinde etiam ex del-
 ato eas obligari constat. L. aut facta, §. fin. ff. de pœn. l. metum. §. animadver-
 tendum. 1. ff. quod met. caus. add. l. 15. ff. ad SCtum Macedon. Modò omnes
 in unum convocati cives, vel major eorum pars, vel saltem consilium, omnes
 cives representans, mutuam pecuniam accoperint, Hart. Pistor. lib. 1. quæst.
 Juris civilis & Saxon. 37. nu. 1. Per l. aliud. 160. §. refertur. ff. de R. J. &
 c. quod omnes. 29. de R. J. in sexto, vel unanimi consensu Syndicum ad con-
 trahendum constituerint, Dec. in d. l. 27. n. 5. Bart. in l. 7. n. 2. ff. quod
 cuiusq; Univ. nom. Chilian. König. in process. cap. 19. & Gœdd. in l. 17.
 de V. S. n. 22. Unde si Consules atq; Senatores, quibus gubernandæ Reip.
 cura apud nostros demandari solet, pecuniam mutuò sumpserint, inutiliter
 contraxisse videbuntur, nisi Decuriones vel Tribuni plebis, vulgo Die Gil-
 denmeister/ Viertels oder Zunftmeistere/ vel, ut quibusdam in locis
 vocantur, Die Bierherrn oder Herrn von der Gemeine/ consenserint,
 uti post Bart. Jason. & Dd. in d. L. Civitas voluit, Alberic. de Rosat. in
 Rubr. de Decurion. Henning. Gœdd. cons. 5. nu. 10. & Wes. cons. 40.
 n. 22. referente Hart. Pistor. d. quæst. 37. nu. 5. Adde Menoch. 2. arbitr.
 qu. casu. 432. Diss. Zasius in d. l. Civitas, n. 11. Existimans civitatem obli-
 gari, licet soli Burgimagistri & Consiliarii pecuniam mutuentur. Eccle-
 siam quoq; mutuam pecuniam accipiendo postea ad restitutionē obligari,
 pater ex c. pen. extr. de fidejuss. Auth. hoc jus porrectum. C. de SS. Eccles.
 Schneidw. §. rei persequendæ. 17. nu. 12. I. de Act. Diss. Innocent. in c.
 gravem ext. de sent. excommunic.

XV.

Veruntamen, si actoribus, magistratibus
 vel administratoribus nomine Civitatis cre-
 dita fuerit, non aliter, quam pecuniā in uti-
 litatem

C

litatem

*litteratem ejus versa, obligatur: Alioquin ipsi
soli, qui contraxerunt, tenebuntur.*

*d.l. 27. ubi Don.nu. 2. Hart.Pist. d. q. 37. n.23. & 65. Nov.120.c.6.
§.3. & arg.l.3.C.de jar.Reip. & l.pen.C.quib.ex caus. majores. Adde Auth.
hoc jus porrectum in fin.C. de SS.Eccles. Idq; non tantum in magnis civita-
tib. sed in omnib. aliis Universitatib. alieno regimini subjectis procedere ait
Gloß. & Bart.in d.l. civitas n.8.& 11. & ibi Alexand. in pr. cui consentit
Jas.Dec.& Alciat.ibid. In utilitatem verò civitatis pecuniam conversam,
non conjecturis & præsumptionibus, sed testibus vel instrumentis probari o-
portet, prout contra dissentientes deducit Fachin. lib. 2. controv. c.76. &
Kitzel. d. c. nu. 23. & 24. Et hoc casu administratores non ex contractu
mutui, utpote quæ obligatio non existat, nisi in numeratione hoc ipsum
fuerit actum, ut is ipse, qui accepit, ex mutuo obligetur. l.non omnis nume-
ratio. 19. ff.de reb.credit. sed condicione causâ datâ, causâ non secutâ con-
veniendi erunt, l. si prædium. C. de præd. minor. Battol. cons. 94. incip.
viso puncto. Gœdd. ad d.l. 17.de V. S.nu. 22. Eò quod in utilitatem civitatis
pecunia versa non sit , arg.l.6. & l. 14. ff.de condic, causâ datâ, causâ non
secutâ.*

XVI.

*Quod si non nomine civitatis, sed eorum,
qui accipiunt, daretur pecunia, quamvis in
rem civitatis postea versa, eos tamen solos,
neutiquam civitatem, obligari dicimus.*

*L.eum qui.13. C. si cert. pet. nihil enim prodest ad obligationem civita-
tis, nisi & ab initio qui accipit, actor fuerit civitatis, & ei pecunia data sit,
nomine & contemplatione civitatis. Don. ad d. l. 217.num.1. Siquidem non
aliter mutuum contrahitur, quam cum ego pecuniam hoc animo do, ut mu-
tua fiat, & tu eadem opinione pecuniam à me accipias, ut infra dicetur. Sic
si quid daretur Procuratori, nec is hoc animo esset, ut Domino acquireret,
placet Dominum non obligari. l. i. §. per Procuratorem, de acquir. poss.
Quantò minus tūm obligabitur, sive Actor, sive Procurator, si in re contra-
benda*

benda non est eâ mente, ut dominum obliget. Deinde deest hic principale requisitum, consensus & voluntas, qui tamen consensus ad omnes actus est necessarius. l. i. §. i. de pact. l. si me & te. 32. h. t. n.

XVII.

*Filiis familiâs etiam, licet ex mutuo obligentur, (a) attamen SCtum Macedonia-
num eos perpetuâ Exceptione tuetur. (b)*

(a) L. 10. & l. 18. ff. ad SC. Macedon. nec enim beneficio hujs SCti opus haberent, si ipso jure non obligati essent. Introductum autem est hoc SCtum non tantum in odium fœneratorum, l. qui exceptionem 40. in pr. vers. ibi verò in odium. ff. de condic. indeb. Sed eò quâm maximè, ne filii in potestate parentum constituti, ære alieno obruti, votum affectandæ mortis paternæ conciperent, l. i. & passim. ff. ad SC. Maced. & tot. tit. Cod. eod. l. filius fam. 14. ff. de reb. cred. Alex. ab Alexand. i. genial. Dier. cap. 6. Gometz. tom. 2. variar. resolut. c. 6. n. 2. Diss. Connan. 7. comment. 2. (b) d. l. 40. in pr. de condic. indeb. l. sed si 9. § fin. cum aliquot seqq. ff. de SCt. Macedon. Don. in proœm. C. de Except. num. 14. Gometz. d. c. 6. num. 2. in fine.

XVIII.

*An verò filius familiâs exceptioni hu-
jus SCti renunciare possit queritur? quod
negamus.*

L. ii. de SCt. Macedon. Quia quâ fragilitate inducitur ad mutuum re-
cipiendum: eadem cum imprudentia atque imbecillitate, tûm creditoris
calliditate atque machinatione inducetur ad renunciandum, modò ut pecu-
niā accipiendo deperdit is suis voluptatibus satis facere possit. Daniel Ne-
bel. disputat. Jurid. part. 1. th. 27. SCtum n. maximè publicam utilitatem
respicit, ne juventus mutuis pecuniis aliisq; nefandis ministeriis corrumpatur.
l. i. ff. eod. & ante fatum, patrinos in annos, ut debitu exsolvere posset, inquirat.

Didac.

Didac. Covarruv. in c. quamvis de pact. in 6. parr. 2. §. 3. n. 6. Add. 174-
dita per Costal. ad d. l. Fachin. 2. controv. c. 61. Mozz. de contract. c. 3.
de mutuo. n. 19. Et Borcholt. in tract. de mutuo. c. 3. n. 53. & tract. de
V. O. c. 1. num. 28. Gometz. variar. resolut. d. lib. 2. c. 6. n. 2. vers. quod
primò extende. Quare privatorum pactis ei renunciari non potest. I. jus pu-
blicum 38. junct. l. si unus, §. pacto. & l. 7. §. si pacifcar. 14. ff. de pact. l. 27.
& l. 45. ff. de R. J. Non enim renunciatio unius alteri nocere debet. At si di-
xerimus, filio renunciandi potestatem esse, nocebit ea patri, l. sed si §. non
solum. 3. ff. d. tit. Dn. Arum. disp. Pandect. 12. th. 6. Diff. Zaf. lib. 2. sin-
gular. respons. 28. Quin tamen multis in casib. cesseret hoc Sctum, puta si fi-
lius studiorum causâ pecuniam sumpserit, vel negotiationis gratiâ mutu-
am acceperit. &c. haud imus inficias.

XIX.

Materia in quâ versatur Mutuum,
*sunt res nostra: (a) Unde si alieni nummi cre-
diti sint, aut servus fugitivus, aut alius con-
tra voluntatem Domini, aut etiam fur cre-
dendi animo, dederint nummos, non fiunt
accipientium, (b) sed his demum consumptis
nascitur condic̄io. (c)*

(a) arg. l. 2. §. 2. & 4. ff. h. c. n. (b) l. 13. in pr. & §. 1. l. 11. §. fin. & ibi
Don. Re enim alienâ non transfertur dominium, & sic deficit substantiale
mutui. d. l. 2. §. 4. & l. quamvis. 2. Cod. si cert. pet. (c) per l. non omnis. 19.
§. si pupillus. ff. si cert. pet. Ratio: Quia scil. ipsorum pecunia cum effectus
ad accipientem tunc pervenisse, & tacita condic̄io consumptionis extitisse
consentur. d. l. non omnis 19. §. ult. ff. dereb. cred. l. rogasti. 11. §. ult. l. 13. in
pr. & §§. duob. seqq. eod. Nisi enim diceremus, iis hoc casu condic̄ionem ex
mutuo acquiri, in lucro debitor, contra equitatis naturalis rationem, ver-
saretur. Quemadmodum in casu solutionis de creditore dicitur, L. Casius
ff. de solut.

XX. Haec te-

XX.

Hactenus tamen si bona fide consumpti sunt: Nam si dolo malo desinunt possideri, ad exhibendum actio datur: (a) Si extabunt, vindicari poterunt. (b)

(a) I. ad exhibendum s. C. ad exhibendum. Quia qui dolo desinit possidere, pro possidente damnatur, cum pro possessione dolus sit. I. qui dolo. 131. I. parem. 150. de R. J. Motz. de mutuo, tit. de reb. quae mutuo dar. poß. n. 22. (b) d. l. 11. §. fin. b. t. n. Add. Cujac. lib. 13. obs. 28. & tract. 8. ad. Africani. mibi fol. 420. Nummis enim alienis datis dominus manet is, cuius nummi fuerunt. Nam quod nostrum est, sine facto nostro non potest transferri. I. 11. ff. de R. J. Vindicatio autem domino datur. I. actionum. 25. ff. de Oblig. & Act. §. 1. I. de act. Sin verò incertum, an adhuc extant nummi, an verò consumpti sint? Condictio sine causa, vel ob causam dati, & Condictio ex mutuo cumulatio & concursus in uno libello admittendus foret, & Actor hoc modo libellaret: Condico nummos ex capite sine causa, & ob causam dati, si extant. Vel ex mutuo, si consumpti sunt. Nam & alternativus libellus sustinetur, si incertitudo ex facto alieno nascatur, prout eleganter tradit Gail. 1. obs. 62. n. 4. & obs. 63. n. 1. & 3. & Myns. cent. 2. obs. 42. & cent. 4. obs. 11. Textus ad hoc optimus in I. 1. §. quia autem ff. quod legatorum.

XXI.

Consistit porrò mutui datio in his rebus, qua pondere, numero & mensurā constant. (a) ita quidem, ne, quod ad numerū datum est, ad mensuram solvatur, b) nisi in casu necessitatis, quo pecunia à debitore præstari nequit. (c)

(a) Quoniam, ut ait Paulus in I. 2. §. 1. b. t. eorum datione itur in creditum, quia in genere suo functionem recipiunt per solutionem magis, quam specie. In cæteris rebus idem in creditum ire non possumus, quia aliud pro alio invito Creditoris solvi non potest. Add. Wef. d. pr. 1. quib. mod. recon-

trah. obl. nu. 11. (b) Mynsing. d. pr. num. 17. Wesembec. num. 12. & Schneidw. n. 3. Alias enim non idem genus, sed aliud redderetur, contra d. l. 2. §. 1. (c) facit l. pretij causā q. C. derescind. vend. Auth. hoc nisi. C. desolut. Nov. 4. c. 3. Bart. & Dd. in d. l. 2. §. mutui datio. h. t. Add. Duar. 1 disp. annivers. c. 14. necessitas enim non habet legem. Gothofr. ad l. 162, de R. J. lit. A. & quod non est licitum lege, necessitas facit licitum. c. quod non est, de R. J. in 6.

XXII.

Hinc saepius quæsitum extat, An mutuum sit, si librum ad pondus, boves ad numerum dedero, receptorus librum tanti ponderis, vel boves tanto numero? Qua in parte Azonem hoc negantem sequimur.

In summa Codic. h. tit. num. 17. Libri enim non sunt ad hoc inventi, ut dentur ad pondus, sed secundum bonitatis estimationem, habitâ consideratione cum affectionis, tum usus & consuetudinis: Usus autem rerum, quæ mutuò dantur, in consumptione consistit, l. 5. de usufr. ear. rer. quæ usu consum. vel minuuntur, Vult. i. J. R. cap. 31. Deinde requiritur in mutuo, ut idem genus ejusdem naturæ & qualitatis reddatur, sed fieri vix potest, ut ejusdem bonitatis bos, & non multò deterior reddatur. Nam et si darem bovem, nunquam mihi poteris alium dare, qui æquè bonus sit omnino. Igitur rectè in his rebus mutuum non consistit. Et si enim aliud sit in mutuo quod redditur, idem tamen videtur esse propter omnimodam similitudinem & formam, arg. d. l. 2. §. 1. in fin. Diff. Cu ac. lib. 11. observ. cap. 37. paulò ante fin. Cui optimè respondet Gœddeus ad l. 4. de V. S. num. 33.

In panibus autem mutuum consistere contra eundem Azonem & Accurs. affirmamus, ij enim & numerari & ponderari possunt ac solent, post Zaf. in l. 1. §. 1. nu. 38. Treutler. vol. 1. disp. 20. tb. 1. lit. F. Veluti si panes dentur, ut ejusdem ponderis alii panes æquè boni redundantur. Motz. d. tr. de reb. quæ mutuò dar. poss. n. 7. Idem asserit Cujac. d. obs. 35. nu. 11. in piscib. carne & ejus generis rebus.

XXIII. Quod

XXIII.

Quod si à me rogasses, ut crederem pecuniam. Ego autem cum non haberem, lancerem tibi dedi, vel massam auri, ut eam venderes, & nummis utereris, quæsitum fuit, & rectè, an mutuum esset contractum? Ulpianus, si vendideris, mutuam pecuniam faciam respondit.

L. rogasti. ii. in pr. ubi Don. ff. b. t. n. Et si enim mero jure & secundum strictam juris rationem ex tali conventione pecunia credita non fiat: tamen utilitatis causâ hic mutuum subsistit. Cujac. lib. 8. obs. c. 8. & lib. 8. ad African. in explicatione, l. qui negotia. ff. Mandati. Vitandi scil. circuitus causâ, & accelerandorum negotiorum gratiâ; neve frustrâ fiat per plura, quod aquè fieri potest per pauciora l. ult. ff. de Adopt. l. i. ff. quod met. causa. l. ampliorem, §. in refutatoriis. Cod. de appellat. Diss. Glossa & Dd. in d. l. rogasti, & in dict. l. qui negotia, per l. rogasti. 19. ff. de præscr. verb.

XXIV.

Non aliter autem mutuum contrahitur, nisi cum ego pecuniam hoc animo do, ut mutua fiat, & tu eadem opinione pecuniam à me ACCIPIAS, (a) Hinc ergò si tibi pecuniam quasi donatus dedero, tu quasi mutuam accipias, Julianus scribit, neq; donationem contractam, neq; mutuum esse, ideoque nec accipientis nummos fieri. (b)

(a) Capit hæc res decisionem ex eo, quod nulla res, nullum omnino negotium sine consensu consistat. l. i. §. i. de pact. l. si & me & Titium. 32. h. tit. Vide Pac, in Antinom. sent. 3. quæst. 67. Verba sunt expressa in l. 18. ff. b. t. n.

(b) Dona-

(b) *Donatio non est, quia licet ego tibi pecuniam quasi donaturus dederim;*
tamen tu eam non accepisti quasi donatam, sed quasi mutuam: Atque dona-
tio non subsistit, nisi is, cui datur, donationem acceptet. Vid. Hart. Pst.
quæst. 7. civ. lib. 1. quæst. 13. *Mutuum non est, quia id non nisi inter contra-*
bentes fit d. l. 32, h.t.

XXV.

*Sic si ego pecuniam quasi deponens tibi
dederim, tu quasi mutuam accipias, nec depo-
situm nec mutuum contractum. Idemque
est, si tu quasi mutuam pecuniam dederis, ego
quasi COMMODATAM ostendendi gratiâ
accepi, quia nec mutuum nec commoda-
tum contractum.*

*d. l. 18. §. 1. Aliq; enim opinione datur, aliq; accipitur. Nam constare
sopportet, quid inter se contrahentes agere velint. Ex contractu enim, in quo
ab utraq; parte non consentitur, res fieri accipientis non potest, id quod pro-
bant exempla legi hujus nostræ, & text. manifestus l. in omnib. ss. ff. de
O. & A.*

XXVI.

*Sed si tibi donassem pecuniam, ut mihi
eandem crederes, an credita fieret, quæstio-
nis est? Ulpianus respondet, proprietate &
verborum subtilitate considerata neutrum
fieri. Benignius tamen esse, ut utrumq; va-
leat.*

*L. si tibi pecuniam. 20. ff. h.t. Subtilitate autem juris neutrum fieri ideo
dicitur. I. Quia non ea mente datur pecunia, ut omnino penes accipientem
maneat. Deinde etiam Donatio mera est liberalitas, l.s. ff. de donat. At causa
adjecta*

adjecta Efficit, ut absit liberalitas, ut quod sit potius ob causam donatio: quæ species nomine Donationis non continetur, nisi minus propriè. Br. ad d. l. 20. h. t. & ad d. l. 1. de donation. Inde donationem non esse, dicendum videtur. II. Nec etiam pecunia credita esse poterit. Quoniam ex solvendi causâ magis, quam obligandi datur, contra l. si filius familiæ. 14. de R. C. Ego quod meum magis quam tuum accepisse videor, contra. l. 2. ff. eod.

XXVII.

Quid igitur, si nummos meos tuo nomine dedero, velut tuos, te absente & ignorantे?
Aristo, referente Ulpiano, cuius sententia, à Juliano vera pronunciatur, acquiri tibi conditionem scribit.

L. 9. §. si nummos. ff. h. t. n. Rationem adferunt Dd. quod in actibus naturalibus, cuiusmodi sunt numeratio, traditio & similes, si alterius nomine fiant, quæri illi actio potest, l. i. C. de acquir. & retin. possess. l. si donatus in pr. ff. de condic. caus. data, l. si per ignorantiam. 6. C. de condic. indeb. §. per traditionem. 40. l. de R. D. Aliam rationem reddit Bart. & aliam Don. ad. d. §. si nummos. h. t.

XXVIII.

Hoc amplius quædam singularia recepta sunt circa pecuniam creditam. Nam si tibi debitorem meum jussero dare pecuniam, obligaris mihi, quamvis nummos meos non acceperis.

L. singularia. 15. ff. h. t. n. Ratio consistit in publica commerciorum utilitate, quæ permovit JCTOS & Legumlatores, ut repertâ brevis manus fictione hoc quasi mutum pro absoluto germano quod mutuo haberetur, & ad veram mutui naturam reduceretur: intelligitur enim meus debitor mihi soluisse, & ego deinde eandem pecuniam videor tibi numerasse, ut hac l. 15. in fin. Et hæc quidem fictio juris idem efficit, quod ipsa unnumeratio, l. i. C. de

D

his

his qui veniam. Bart. in l. mariti §. lege ff. ad l. Jul. de adult. Id n. tantundem
in effectu operatur, ut loquitur Castrensis hic, ac si naturalis & vera nume-
ratio hinc inde intervenisset. Et hanc mutui speciem Imp. vocat quasi cre-
ditam, in l. 5. C. de non num. pecun. Molinæ. mutuum minus verum nuncu-
pat, tract. de usu. n. 156. Alij, ut Hott. Cuja. & recentiorum pleriq; quasi mu-
tuum vel promutuum nominant. Com. v. Dd. schola hanc & similes species
appellant mutuum civile & presumptum, seu naturale, cui tamen coöperatur
jus civ. fingendo, quod is numeraverit, à quo vere & actualiter, uti loquuntur,
pecunia profecta non est. Vid. Pac. 3. Antin. 66. Cor. 6. miscellan. 16. Fabr.
§. conject. 10. Connan. 7. comment. 1. n. 9. & Treutl. d. disp. 20. th. 3.

XXIX.

Quod igitur in duabus personis recipi-
tur, hoc & in eadem personâ multò magis re-
cipiendum est. Ut cum ex causa mandati
mibi debeas pecuniam, & convenerit, ut Cre-
diti nomine eam retineas, videatur mihi da-
ta pecunia, & à me ad te profecta.

Verba sunt Ulpiani in d. l. 15. ff. b. t. n. Cui acriter repugnat l. 34. ff.
mandati. In quarum LL. conciliatione maximè se torquent Dd. Aliter n.
Don. add. l. 15. n. 23. Aliter Coras. lib. 6. miscellan. c. 16. Alter Cuja.
tr. 8. ad Afric. mihi fol. 475. & eum secutus Gothofr. in not. ad d. l. 34. lit. S.
Aliter Marc. Lycklama à Niholt Membran. lib. 2. Ecclog. 1. Alter Mo-
linæus & Raphaël fulgosius & alijs aliter.

XXX.

Ex hac insuper causa, si scilicet deposuit
apud heredem, & permisi tibi uti, antequam
moveatur, Nervæ Proculo, mutuum fieri, &
condici posse, visum fuit.

L. §. 9.

L. 9. §. fin. & ibi Don. ff. b.t. n. l. 34. ff. mandati. Cujac. d. c. 8. lib.
 3. observ. Quia quoties res mea penes aliquem ex aliqua justa causa est, potest u, qui eam sic detinet, dominium & possessionem ejus nancisci, sine aliqua traditione, sola utriusque voluntate, l. si servus 21. §. ult. ff. de acquir. rer. do. l. quod meo 18. ff. de acq. poss. §. interdum 48. l. de R. D. De utriusq; a. voluntate hic constat: De mea quidem, quia ego tibi disertè concessi, ut pecuniā depositā utereris: De tua, quia tu me rogasti. Quod etiam spectat, quod Ictus hic ait, te animo cōpisse possidere.

XXXI.

Quod si ab initio, cum deponerem, uti tibi, Si voleas, permisero, creditum non est, antequam mota sint, quoniam debitum iri non est certum.

Verba sunt l. 10. ff. b. t. n. Et differt hæc species à superiori, quia in superiori specie statim fit mutuum, quia placet esse mutuum sine conditione, & ideo, si ve utaris, sive non utaris. In hac verò, sub conditione, si uti voles, id est, si utare; Proinde, antequam utare, non potest esse mutuum, non quia non sit datū iisdem verbis, sed quia ita sit datum, ut suspensum sit conditione, ante cujus eventum non contrabitur.

XXXII.

Planè omnia, qua inseri stipulationibus pos- sunt, eadem possunt & numerationi pecuniae:
 (a) Proinde, quemadmodum omnis stipulatio aut purè, aut in diem, aut sub conditio- ne fit, (b) ita quaque mutuum. (c)

(a) l. omnia 7. ff. b. t. (b) §. omnis stipulatio 3. i. de V. O. (c) d. l. 7. cum l. se- quen. junct. princip. l. 9. & l. 37. 38. & 39. ff. b. titul. n. Conditio enim inserta facit, ut tantisper pendeat numerationis effectus, quo ad

conditio extiterit, at cum evenit conditio, trahitur numeratio retro ad tempus contractus, id est, perinde oritur & exit obligatio, atque si pure fuisset ab initio numeratio facta, quod etiam probat l. potior. n. §. videamus ff. qui posterior. in pign. hab. adde l. qui absenti. 38. §. si quis possessionem. ff. de acquir. poss.

XXXIII.

*Et quidem hæc hactenus ad constitutionem
Mutui sufficient dicta. Cœterum cùm nihil
in jure nostro tam firmum sit, quin rursus
rumpatur finiaturvè, (a) quibus modis mu-
tuum ita contractum solvatur, paucis dispi-
ciemus.*

(a) Gloß. in Rubr. C. quib. mod. Testam. infirmentur. Nihil enim magis secundum naturam est, quam unumquodque eo modo dissolvi, quo colligatum est, l. nihil 35. ff. de R. J. l. 80. in pr. ff. de solut. & liberat.

XXXIV.

*Ac primum quidem, cùm solutione ejus,
quod debetur, omnis tollatur obligatio, (a)
consequens est, solutione ejus, quod mutuum
est, hunc, quoque Contractum resolvi ac fi-
niri. (b)*

(a) pr. I. quib. mod. toll. oblig. (b) restitutione scil. ipsius rei in ead. bonitate, arg. l. 2. §. 1. & l. 3. ff. h. t.

XXXV.

*Quam solutionem, debito modo & tem-
pore factam, si Creditor accipere recuset, obsi-
gnando, consignando, & apud acta Judicij de-
ponendo, debitor se liberare potest.*

L. 8

L. si Creditoribus l. si per te. 9. & l. 29. C. dellsur. l. obsignatione. g.
 & ibi Don. C. de solut. Borcholt de usur. c. ult. n. 5. 6. 7. 8. & multis seqq.
 Obtulisse enim non est satis, nisi obsignetur, l. tutor pro pupillo in fin. ff. de
 admin. Tutor. Nec satis est, pecuniam obsignasse, nisi debitor obsignatam
 deponat in tuto loco. Don. ibid. n. 7. per d. l. 9. in fin. Tonus autem locus is
 dicitur, qui est publicus. l. acceptam. C. de usur.

XXXVI.

*Totum porrò solvendo, consignando, de-
 ponendo liberatur. Quia cum particularis
 solutio non modica secum afferat incom-
 moda, Creditor invitus cogi non potest, ut
 parttem solutionis oblatam accipiat.*

L. etiam 27. & l. qui sibi 33. §. 1. ff. de solut. d. l. obsignatione. C. eod.
 l. 3. ff. fam. hercisc. l. 41. §. Lucius. ff. de usur. §. si quis agens. l. de Act. Batt.
 Costal. & Don. in l. 21. ff. reb. cred. Jas. & Duar. ad l. 2. de V. O. Sichard. ad
 l. 1. C. de sol. Schn. & Wels. ad §. item. l. quib. mod. toll. obl. Fab. de mon-
 te defurt. quest. princ. 5. n. 44. Hottom. illustr. qu. 20. Menoch. lib. 2. de
 arbitr. Jud. question. cent. 3. casu. 232. Vestrius de mora cap. 5. nu. 8.
 & 9. cum seqq. Goedd. ad l. 32. de V. S. n. 9. Negusanz. 1. tr. de pignor.
 part. 5. membr. 3. nu. 17. Et banc negativam dicit communem Borch. in c. 2.
 nu. 12. de V. O. Contrà affirmativam tuentur Alciat. ad d. l. 21. h. t. n.
 Molin. tr. de dividuo & individuo. p. 2. n. 13. Coras. ad l. 2. de V. O.

XXXVII.

*Acceptilatione (a) quoque & novatio-
 ne (b) mutuum dissolvitur.*

(a) §. item per acceptilationem 2. l. quib. mod. toll. obligat. l. 1. & 5. ff.
 de acceptil. Adde Cujac. lib. 5. observ 36. Quoniam velut solvisse videtur
 is, qui acceptilatione solutus est, l. si ex pluribus 16. ff. eod. Cum sit liberatio
 per mutuam interrogationem, quâ utriusq; contingit ab eodem nexu absolu-
 tio, arg. l. 1. ff. de V. O. Goedd. de contrah. vel committenda stipulatione.
 c. 12. nu. 18. (b) per l. si ex precio. C. si cert. pet. ubi gloss. in verb. per stipu-
 lationem.

D 3

XXXIX. Idq;

XXXVIII.

Idq; si ve ita cautum fuerit, si venon.

Nam in contrahendo, id quod agitur, pro cauto habendum, l. 3. ff. de reb. cred. l. triticum 94. ff. de V. O. Semperq; in stipulationibus id sequitur, quod actum est, l. semper. 34. ff. de R. f. Id autem secundum Pomponium agi intelligitur, et si verbis non exprimatur, ut ejusdem generis & eadem bonitate, quod datum est, solvatur, d. l. 3. Add. Treutl. d. disp. 20. th. ii. lit. b.

Hinc nec vinum novum pro veteri, in modo nec vetus, licet melius, pro novoreddi potest, si ex eare Creditori aliquid futuri temporis periculum immineat. Alciat, in l. 3. nu. ii. Et Treutler. d. loc. Diss. gl. Bart. & Dd. in d. l. 3.

XXXIX.

Sed Aureis, Taleris aliisvè monetis certæ figuræ creditis. An Debitor in eadem figurâ nummos reddere teneatur, maximæ Quæstionis est? Nos quamlibet aliā ejusd. quantitatis pecuniā reddi sufficere existimamus.

Æstimatio quippe Nummorum tantum credita est, non corpora. l. 49. §. 1. de solut. l. 24. ff. depositi. l. 34. §. 3. deleg. 1. Adæ l. extrinsecus 65. de V. obligat. L. Titia amicæ ff. de auro & argente. legat. L. Creditorem. 99. de solut. Don. in l. 3. n. 10. de Reb. cred. Hott. illustr. q. 15. Pinell. adl. 2. Cod. de resc. vend. p. l. c. 3. n. 7. Alc. in l. 2. §. mutui. n. 11. de reb. cred. Fach. 2. contr. 50. Diss. post Bart. & alios, quos copiosè allegat Fach. Wes. in parat. de Reb. cred. n. 12.

Aliud est, si Aurei certæ figuræ mutuò dati fuerint, hac conventione, ut totidem reddantur, singuli pro singulis, Stück für Stück. Tunc n. Debitor Aureis vel Taleris in alia formare redditis se non liberat. per l. Paul. 99. ff. de solut. junct. notat. per Dd. in c. quanto. extr. de jure jur.

Con-

Conventio namq_z dat legem contractū, l. semper in stipulationib. 34. ff. de R. f. l. iurisgent. 7. §. qn in imo ff. de pact. Knich. tract. de Saxon. non provoc. jure c. 5. n. 329. Ant: Theſſ. decif. 174. n. 5. Ita ut in claris ad alias, quam verba reſerunt, voluntatis conjecturas nihil opus sit confugere, l. continuus §. 2. in f. ff. de V. O. Ernest: Cothm: resp. 36. n. 53. vol. 1. Cravet: conf. 47. n. 1.

Si modò haberi possunt, uti volunt Bart: in d. l. Paulus n. 4. Schneidew: §. rei persequendæ 18. n. 15. l. de act. Borch: c. 7. hic, & alij. Explodendum igitur Parisiense Arrestum, quo, referente ex Petro Rebuffo, Hottom. Illustr. quest. 15. decretum fuit, ut pro nummis aureis liceret etiam duplos & liardos solvere. Cùm, hoc ne fiat, vel ad gestationem, vel ad alia incommoda, plurimi intersit, arg. l. 4. §. melior. ff. de in diē addiction. Et multò salubrius constitutionib. Imperii cautum, ut majoris summæ nomine, invito creditore, ultra 25. floreni, in moneta minutissima, puta triobularijs, triarijs, &c. solvi nequeant / Münzordnung Anno 1559. §. die jetztgemelten / Coler: d. process. executiv. p. 1. c. 10. n. 11.

XL.

Quibus consequens est, si quis mihi pecuniam dederit, cuius estimatio hodie vel major sit, vel minor, me liberari, solvendo, bonitatem, (a) quæ fuit tempore contractus. (b)

(a) quæ ut conservaretur, maximè solliciti fuerunt Imp. ac status Imperij, pro ut ex seqnenti enumeratione Recessuum Imperij, quā hic placet adjicere, videre licet. Als auff dem Reichstage zu Nürnberg/ Anno 1356. §. Wir setzen vnd wollen/ daß ein König zu Böhmen / etc. Vff dem Reichstage zu Frankfurth/ Anno 1442. §. Item wenn auch dem Heiligen Römischen Reich. Vff dem Reichstage zu Augspurg/ Anno 1500. §. weiter als zu vorigen gehaltenen Reichstagen / Item auff den Reichstagen zu Trier vnd Cölln/ Anno 1512. §. Nach deme auch in gehaltenen Reichstagen. Auff dem Reichstage zu Nürnberg/ Anno.

Anno 1524. §. Desgleichen hat der Münze halben. Auff dem Reichstage zu Speyer / Anno 1526. §. Als etzliche Stände des h. Reichs ic. auff dem Reichstage zu Speyer. Anno 1529. §. Und nach deme die Kaisserliche Regierung etc. Auff dem Reichstage zu Augspurg. Anno 1530. §. Dieweil nach vielgehabter Handelung etc. Auff dem Reichstage zu Regenspurg anno. 1532. §. Dieweil auch von der Münze/ etc. Auff dem Reichstage zu Regenspurg Anno 1541. §. Und wie wol auff etzliche. Auff dem Reichstage zu Augspurg an. 1548. §. Als wir vns bedecklich erinnert/ etc. Auff gehaltenem Reichstage zu Augspurg Anno 1551. §. Ferner haben wir vns mit Thurfürsten etc. Auff gehaltenem Reichstage zu Augspurg anno 1555. Und darauff Kaisers Ferdinandi Anno 1509. Münz vnd Probitordnung. Auff dem Reichstage zu Augspurg / 1566. §. Wiewol auff vielfältige etc. Auff dem Reichstage zu Speyer / anno 1570. §. Neben angehörten Artikeln etc. Auff gehaltenem Reichstage zu Regenspurg. An. 1576. §. Gemeinen anwesenden Ständen etc. Auff dem Reichstage zu Augspurg. Anno 1582. §. Demnach gemeinen Ständen / ic. Auff dem Reichstag zu Regenspurg / 1594. §. Als wir dann / etc. Auff dem Reichstage zu Regenspurg / Anno 1598. §. So haben wir vns darauff etc. Und dann endlichen auff dem Reichstage zu Regenspurg Anno 1603. §. Und dieweil fast allewege / etc. (b) per l. 2. & 3. ff. b.t.n. & arg. l. 49. §. 1. de solut. & l. 34. §. 3. de legat. i. Id enim solum secundum naturam mutui reddi debet quod datum est, arg. L. Paulus de solut. Don. in d.l. 3. nu. 11. Hottom. illustr. quest. 15. Treutl. d. disp. thes. 12. Vid. quæ de hac materia & quest. scribit Bonticella ad l. cum quid n. 35. ff. si cert. pet. Boér. dec. 316. Socin. Jun. conf. 145. lib. 1. & conf. 142. lib. 2. Tiraquell. de retractu part. i. §. i. Gloß. 18. nu. 16. Coras. lib. 3. miscell. cap. 13. Ant. Gabriel. Rom. in comm. concl. lib. 3. concl. 1. & 2. cum aliquor seqq. Vasquius, Illustr. quest. lib. 1. cap. 2. nu. 7. Zanger. de except. part. 3. c. 1. n. 78. Eleganter Alem. in sua palestra consult. 8. Et ante eum Nic. Reusner. conf. 13. lib. 2. Ernest. Cothm. conf. 36. Et Fr. Prückm. vol. 2. conf. 12. per tot,

XLI.

Et hoc ita, sive bonitas *intrinseca* (a)
sive *extrinseca* (b) mutata sit, quod unanimi
consensu

consensu Cameræ Imperialis, & Constitut.
Elect. Augusti receptum est. (c)

(a) Id est, si materia & forma monetae, Wann Schrot vnd Korn/ uti loquuntur, mutata, adde August. Elector. constitutionem 28. parte 2. Ideoq; debitor vel antiquam monetam, Si extat, præstare debet, vel, si non reperiatur, potest solutionem facere in alia usu recepta monetā, ad valorem tamen & estimationem intrinsecam prioris monetæ. Hostiens. d. c. quanto de jurejur. Et ibi Abbas, qui dicit hoc in casu commune sentire omnes Legistas, & Canonistas, quod etiam Boér. testatur, d. loc. & quæst. 324. num. 3. & 5. Nova enim moneta succedit in locum prioris, & ideo solvitur secundum ejus naturam, atque sic per consequens fit solutio secundum bonitatem intrinsecam, quæ fuit tempore contractus. Verba Constit. hæc sunt: Wann Schrot vnd Korn/ vnd also bonitas intrinseca, an der Münze vorendert/ so soll die Bezahlung derer Münze/ die tempore contractus ganghaftig gewesen / Oder ob man die nicht haben kan/ nach derselben werth vnd estimation geschehen. (b) Da der Valor vñ werth augendo vel minuendo vorendert/ Wesemb. in parat. hic nu. 12 Mynsing. cent. 4. obs. 1. ubi allegat Dd. per multos. Plurimos consentientes, vid. in tract. varior. Author. de monetis & re nummaria Coloniae Agripine Anno 1591. edito. Quod etiam probant seqq. verba Const. Elect. Do der Valor vnd Werth / vnd also bonitas extrinseca vorendert/ dadurch die Münze gesteigert / oder fellel/ oder ganz abkömpt/ soll der werth/ wie er zur zeit des Contracts gewest/bezahlet vnd erlegt werden. ubi late Dan. Moll. (c) Constit. Elect. vid. d. part. 2. c. 28. Präjudicia Imperial. tradit Gylmann. in Symphoremate fol. 213. Et Regner. Sixtin. de Reg. lib. 2. c. 7. n. 148. Add. Bernhard. Græven. pract. concl. & considerat. lib. 2. conclus. 73. Ubi plurimos allegat Dd. quib. addi potest Coler. de proceß. execut. lib. 1. c. 10. Vincent. Caroc. decis. 53. & aliij. Cum quo maximè concordat novissima Constit. Sereniss. Elector. Saxon. Christiani Secundi laudatiſſ. memor. in qua tres casus singulariter distinctos voluit.

Als Erftlichen: Wann in der Schutldesfachen Vorschreibung der Debitor zu Thalern / oder Golde in specie sich vorschrieben / vnd kein valor derselben dabei angesetzt / so soll zwar der Debitor dem Creditori die vorschriebene speciem an Thalern oder Golde zu bezahlen schuldigſeyn / Jedoch anderer gestallt nicht/ als vermöge vnserer

E

Constitu-

*Constitution, in dem Werth/ was solche Sorten temporē contractus,
oder der auffgerichteten Verschreibung gegolten/ das vbrig aber/
was von Zeiten fischer Verschreibung oder Contractus die verschrie-
bene Sorten am Werth höher gestiegen/ abfūrzen.*

*Wenn aber zum Madern der Debitor in seiner Verschreibung be-
kennen würde/dass ihme der Creditor eine gewisse Anzahl Thaler o-
der Goltgulden stück vor stück geliehē / vnd sich darneben verpflich-
tet/dass er an solchē in eadem specie, wie sie ihme geliehen/ wiederumb
bezahlen wolte/vnd also die species der ausgeliehenen Sorten in ob-
ligatione & solutione conjunctim benennet seyn/ abermals ohne Be-
nennung einiges valoris,in solchem Fall soll der Debitor vigore pacti
conventi schuldig seyn / dem Creditori die verschriebenen Sorten /
stück vor stück zuhezahlen/vnnnd seinem Brieff vnnnd Siegel nach zu-
kommen/vnerwogen / was solche Sorten zur Zeit der Verschrei-
bung / oder des Contractus gegolten / ob sie seynd zu derselbigen Zeit
gestiegen oder gefalleu.*

*Do aber zum Dritten einer Thaler oder Goltgulden in specie
zu bezahlen sich zwar verschrieben / aber doch in der Verschreibung
einen gewissen valorem derselbigen darben benennen würde / so soll
der Debitor die speciem oder Thaler oder Goltgulden dem Creditori
zu erlegen nicht schuldig seyn/sondern weñ er in der Verschreibung
genantem valorem entrichtet/ damit seinem Brieff vnd Siegel eine
Genüge gethan haben.*

*Et secundum eos tam in Judicio Appellationis , quam in Aula & Seab-
natu pronunciari iussit.*

XLI.

*In vino sanè diversum dicendum est.
Nam si ad alterius rogationem mutuum da-
tum per Judicem petitur , quia fortè Debi-
tor insolvendo se præbet morosum , ejus tem-
poris æstimatio facienda est, quo vinum ex
conventione solvi debuit.*

L. vinum

L. vinum ff. de reb: cred: Nam die apposita id videtur agi inter contrahentes, ut si solus dies spectetur. Quippe contractus ex conventione contrahentium legem accipiunt, l. contractus 23. de R. f. Et semper in stipulatio-
nibus ac ceteris contractibus id sequimur, quod est actum, l. semper 33. de R. f.

XLIII.

*Nullo die constituto tanti æstimatur,
quanti est, eum petitur, seu lis contestatur.*

d.l. 22. & l. fin. ff. de condic. Triticar. junct. l. 3. §. in hac 2. in fin.
ff. Commod. text. expressus in l. 2. ff. de usur. *Et hoc quod in
in vino servatur, ad reliquas merces oleum,
frumentum à Cajo Consultò producitur.* in d.
l. fin. ff. de condic. Tritic. l. quoties cum l. seq. de V. O. l. quia autem 12. si
qui caution. jud. fisti. l. si Calend. 11. de Re jud. l. 3. §. 3. & 4. de Act. Empt. l.
hominem. 37. mandati. Diff. in hisce Dd. diversimode, ad d.l. 22. h. t. n. Sunt
enim, qui putant, spectandum esse tempus contractus: Alij tempus moræ in-
spici volunt: nonnulli tempus quo res unquam plurimi fuit post litem conte-
statam: quidam etiam tempus rei judicatae seu condemnationis inspiciendum
asserunt.

XLIV.

*Nihil autem interest quis solvat, utrum
ipse qui debet, an aliis pro eo. (a) An autem, in
calu delegati debitoris, qui postea inveni-
tur non solvendo, regressus fiat ad principa-
lem debitorem, anxiè disputant Dd. ? Nos
negativè respondemus. (b)*

(a) d.pr. l. quib. mod. toll. obl. Quod n. quis mandato & nomine debitoris
facit, perinde habetur, quasi ab ipso debitore factum esset, arg. l. 5. §. gesisse. 1.

E. 2

ff. de

ff. d. administr. & pericul. tut. l. 1. §. dejectisse. 12. vers. parvi enim referre. & §. seq. ff. de vi & vi arm. cap. quod quis quis per alium. de R. f. in 6to.
(b) l. 26. §. abesse. 2. ff. Mandati l. 2. & ibi pulchre Don. C. de pact. Sibin.
imputet, quod minus idoneum acceperit.

XLV.

Prescriptione quoq; trienniali (a) Chirographi item annullatione & redditione mutuum dissolvitur. (b) Solvens verò debitor, quin chirographum suum ab invito creditor rerepetere possit, ambigui juris nō est (c) Quin imò ei depositulanti creditor recautum sive Apocham dare obstrictus est. (d)

(a) Pr. I. de usucap. (b) l. 14. & l. 15. ff. de solut. l. 2. ff. de pact. (c) per l. qui tabulas 27. & per verba expressa in l. 2. ff. de condict. ex lege. (d) l. plures apochis 19. C. de fide instrument. Quittantiam vocant, quam dat Creditor Debitori, in qua fatetur sibi pecuniam à debitore solutam. Et hoc utile est, ne postea aut ipse debitor, aut heredes ejus ignari ex eo chiragrapho conveniri possint, in quam rem est *condictio sine causa*. d. l. 2. C. de condict. ex Lege.

XLVI.

Quod si penes Debitorem reperiatur Chirographum, regulariter liberatio presumenda est (a) Creditori autem Chirographi amissio non nocet. Nam nihilominus Debitor solvere compellitur, modo Creditor Antapocham conficiat, & fateatur, se pecuniam accepisse, similiterq; promittat, se hoc, postea

postea fortè reperto, nunquam usurum. (b)

(a) L. si Chirographum 24. ff. de probat. l. 20. Cod. eod. Hartm. ab Eppingen d. loc. d. l. 2. ff. de pact. (b) l. 1, 4, 5, 7, & 9. C. de fide Instrum. l. in re 4. ff. de fid. Instrum. & amissione eorū Chirographum enim ideo datur, ut facilius debitum probetur. Quod si alās testibus, aut Instrumento possit probari, nihil prodest Chirographum.

XLVII.

Quid autem dicendum, si quis Chirographo se debere confessus sit, quod numeratum non est, An ex ista confessione conveniri possit? *Ipsō jure quidem eum teneri dicimus (a) sed Exceptionē non numerat & pecunia, si eam intra biennium (b) opposuerit, se tueri poterit, in tantum, ut numerationis probatio Creditori incumbat. (c)*

(a) tot. tit. Inst. de literar. oblig. & tot. tit. Cod. de non numer. pecun. l. 2. §. 3. ff. b. t. princ. I. quib. mod. recontrah. oblig. ubi Schneidw. num. 3. & 4. (b) l. 14. C. de non numer. pecun. §. unic. Inst. de literar. oblig. Diss. Gothof. in l. 13. C. d. tit. lit. f. (c) l. 3. l. 13. l. 14. l. 20. Cod. de non numer. pecun. d. §. un. l. de liter. oblig. Donell. in l. 2. nu. 4. & in l. 3. num. 26. Cod. d. tit.

XLVIII.

Sed utrum post biennii lapsū competat hæc Exceptio, si debitor onus probandi in se recipere paratus sit? maxima est inter Dd. dissensio. (a) Nos affirmativam aquo rem putamus. (b)

E 3

(a) Negat.

(a) Negativam enim tacentur Faber. in instit. d. §. unic. de liter. obl.
Duar. ad tit. C. de non numer. pecun. Fachin, lib. 2. controv. 81. Donell.
in l. §. n. 21. & seqq. C. d. tit. Curt. Jun. in l. 2. §. 2. hic. Hipp. de Mar-
sil. singul. 364. Et alij plures, relati à Fachin, d. l. Affirmativam tenent
Angel. Aretin. in §. idem juris. n. 4. I. de Except. Schneidw. & Mynf.
ad d. §. unic. ibidemq; Vult. in fin. & J. R. lib. 1. c. 40. Schurff. cons. 2.
n. 4. 5. 6. Mozz. de person. quæ mutuar. poss. Et alij relati à Treutl. vol. 1.
d. disp. 20. th. 2. lit. C. (b) *Maximè de Jure Canon.* quod
hoc in casu æquitatem spectat. Nam Creditor non numerans pecuniam, &
eam tamen ex chirographo exigens, vix potest esse absq; mala fide, per c. ult. de
præscr. & c. locupletari 48. de R. I. in 6to. Mala fides n. nihil aliud est, quam
laesa conscientia sive scientia rei alienæ, c. si virgo. 5. & ibi gloss. 34. q. 2. Et
Abbas in c. consultationib. de Jure Patronat. Et quod talis scientia inducat
malam fidem, est glossa in l. 1. C. de his, quib. ut indign. in verb. Scientes,
Prout ex Bart. Bald. & alius latius deducit Verginius de Boccatiis in
tract. de Interdicto uti possidetis c. 20. n. 26. Adde Francisc. Herculani de
probanda Negativa. Et Gometz. cum ibid. allegat. nu. 7. c. 6. lib. 2.

XLIX.

Effectus mutui maximi sunt. Primò enim
contra aliorum contractuum naturam (a) rei
creditæ periculum & casum ad debitorem
transfert. (b) Deinde debitore spontè non
solvente, ex hoc contractu oritur, actio, quæ
vocatur certi conditio. (c)

(a) l. 23. & ibi Dec. n. 46. in fin. de R. J. l. 18. Commodati. l. si res pu-
pillares de administ. tut. l. 2. §. si eo tempore. 7. de admin. rer. ad civit. perti-
nentium. lib. 50. tit. 8. l. 6. & 8. C. de pignorat. Act. l. 1. C. depositi. (b) l. 11.
C. h. r. L. 1. § ille 4. de O. & A. §. item u. cui res aliqua. l. quib. mod. re con-
trah. oblig. l. 9. C. de pignor. act. Adde Hottom. Illustr. quest. 30. Quo-
circa si casum præstat mutuatarius, multò
magis dolum, latam, levem & levissimam,
culpam

culpam eum refundere dicendum est. Schneidvv.
d. pr. n. 41. Mynsing. ibid. n. 23. (c) d. pr. I. & l. 9. h. t.

L.

Ex stipulatione tamen usura ad modum
legitimum usurarum, secundum constitutio-
nem l. 26. C. de usuris, omnino peti possunt &
debent.

l. 40. ff. b. t. l. 10. §. si quis. 4. Mandati. l. 24. de prescript. verb. l. 6. & 8.
C. b. t. n. l. 1. & 3. C. de usur. l. si ita quis. 135 in pr. ff. de V. O. Borch. de usur.
c. l. n. 14. Wef. hic. num. 9. Adde generales Imperij. & harum regionum
constitutiones ac consuetudines, que in pronunciando maximè observandæ.
Als den Reichs Abschiedt zu Augspurg Anno 1500. tit. Von wucherli-
chen Contracten. Reformation guter Polices Ordnung auff dem
Reichstage zu Augspurg / tit. von wucherlichen Contracten / Anno
1530. & Anno 1548. auffgerichtet / vnd in der Polices Ordnung zu
Franckfurth / Anno 1577. sub eod. tit. wiederholet. Vnd Thur Fürst
Augusti Ausschreiben / sub titulo, wie es auff der Landschafft / ben
jüngsten zu Torgaw gehaltenen Landtage / vnterthenigste Bitte /
vnd rähtliches Bedencken / in etzlichen Artickeln / Polices vnd
Justicien belangende / gehalten solle werden / Anno 1583. Rubric. vom
Wucher / vnd wucherlichen Contracten. Quod etiam comprobat an-
te promulgata constitutio ejusdem Serenissimi Electoris part. 2. constitut.
30. ubi Mollerus. Et idem Semestr: lib. 1. c. 28. lib. 2. c. 40. & lib. 4. c. 16.

Vide quoque Petri Gregorii Tholosani, Alphonsi Villagut
à Neapoli, Lælii Zechii, & Caroli Molinzi
tractat. de usuris.

F I N I S.



