

quia res ipsa per illam, mediante officio judicis recuperari potest; qui enim habet actionem ad rem recuperandam, rem ipsam habere censetur, *L. 13. ff. de R. J. et L. 52. ff. de A. R. D.* Ac proinde dum *L. 9. cit.* dicitur, rem adhuc esse in bonis metum passi, hoc ideo; quia nemo videtur exclusus ab illa re, quam Prætoris auxilio per restitutionem facile recuperare potest, *L. 5. ff. de in integr. Restit.*

ARTICULUS V. -

AN JURAMENTUM FIRMET CONTRACTUS JURE POSITIVO HUMANO NULLOS ET IRRITOS?

497. *Præmitto.* Certum est 1º, quod juramentum non firmet contractus jure naturali, vel divino irritatos; neque irritatos et prohibitos jure humano principaliter ob bonum publicum; neque si juramentum directe vergat in damnum tertii; aut si absque peccato servari non possit; cum juramentum nequeat esse vinculum iniquitatis, *c. 18. h. t.* Sicut et eos constat non firmari, quod jus humanum non solum irritat, sed etiam juramentum adjectum pronunciat nullum, ut quia de objecto turpi est. Præterea certum est 2º, valere quandoque juramentum, atque inducere obligationem religionis, nec tamen ab illo contractum firmari; ut contingit, quando contractus tantum ex parte creditoris, in cujus favorem juratur, turpitudinem continet. Ut, si juramento promittas, te usuras soluturum; etsi enim hoc juramentum valeat, obligetque ex religione promittentem; ipsam tamen promissionem nullo validat.

Tota igitur controversia ad eos contractus recidit, qui nullam turpitudinem sive ex parte objecti, sive subjecti continent, tamen a jure humano invalidati sunt principaliter et directe propter privatam quorundam utilitatem. Tales sunt: alienatio dotis; donatio inter conjuges; donatio ultra 500. solidos absque insinuatione; pactum, quo filia renunciat hæreditati paternæ; contractus pupilli et minoris absque auctoritate tutoris, vel curatoris; pactum, quo mulier consentit in alienationem dotis; promissio non revocandi testamentum, vel instituendi certum hæredem; fidejussio mulieris contra senatusconsultum Velleianum. De his igitur quæritur: An, si his adjiciatur juramentum, hoc illos firmet? Cujus quæstionis non est hic sensus: an tunc res conventa, vel promissa præstanda sit? certum enim est, præstari debere vi juramenti, ex obligatione religionis; sed istud quæritur: an juramentum habeat tantam vim ob reverentiam divini nominis invocati, ut actum jure invalidatum quasi reviviscere faciat, sive validum, ita ut non tantum juramentum pariat obligationem sibi propriam, scilicet religionis; sed etiam ipse contractus pariat obligationem propriam sibi, nempe justitiæ, quam alias non potuisset inducere, utpote jure nullus?

Hinc patet, multum interesse, ut sciatur, an juxta datum quæstionis sensum, juramentum ejusmodi contractus firmet, vel non? Si enim firmet; 1º. reviviscet obligatio justitiæ contractibus propria, alias quasi perempta, quæ nequit relaxari a Superiori Ecclesiastico, sicut ab eo potest relaxari obligatio religionis juramento inducta. 2º. Non poteris repetere solutum ex tali contractu, utpote solutum ex justitia. 3º. Obligatio illa, utpote realis et

justitiæ, transibit ad hæredes jurantis: contra vero hæc singula nulla erunt, si juramentum contractus non firmet.

498. *Dico.* Nunquam juramentum contractum invalidum, cui adjicitur, firmat. Ita hodie plures contra communem fere aliorum.

Prob. Optime negative; quia ex nullo capite vis illa juramenti probari potest. Nam 1º. non ex natura juramenti, et sic ex jure naturali; nam juramentum cum ex se sit invocatio divini nominis in testimonium, ipsius natura præcise est, parere obligationem religionis, non vero justitiæ virtutis distinctæ, extra lineam et spheram religionis; ut patet in juramento, quod adjicitur pacto solvendi usuras; valet enim hoc, non tamen firmat promissionem ex parte promittentis, *c. 6. de Jurejur.* 2º. Neque ex jure positivo; tale enim non est assignabile, cum canones omnes et leges, quæ contra afferri possunt, commode explicari possint, quod præcise velint, juramentum producere obligationem, sed sibi propriam religionis, atque ex hac servari debere, quod erat nulliter promissum, quin convalescat pactum, vel promissio præcedens, ac inducat obligationem justitiæ, cujus exemplum et retorsio aperta est in juramento solvendi promissas usuras. Igitur jure naturali potius standum est, quod juramento vim nullam, præterquam religionis, tribuit.

499. *Confirm.* In primis *jus civile* hanc vim juramento non tribuit; imo in variis legibus, nisi hæc benigne explicentur, minorem etiam juramento vim indulgere videtur, quam oporteat, *L. non dubium §. C. de LL.* ubi Imperator nullum pronunciat pactum, quod contra legem fit, additque; neque stipulationem hujusmodi tenere, nec sacramentum admitti, hoc est, juramentum, *L. 56. pr. ff. de Fidejussor. et Mandatorib.* sic edicit: *Si quis pro eo, qui libertus non esset, et operas præstaturum se jurasset, fidejussor erit, non tenebitur.* Similia reperies *L. 42. §. 4. de Legat. I.* et alibi. Quin *L. 7. §. 16. ff. de Pact.* generaliter ait: *quoties pactum a jure communi remotum est, servari hoc non oportet; nec jusjurandum, ad hoc adactum, ne quis agat, servandum.* Sed etsi etiam Imperator voluisset hanc vim addere juramento, non potuisset, cum hoc actus mere spiritualis sit, dispositioni Imperatoris non subjectus.

Deinde neque *jus canonicum* hanc vim addere juramento voluit; non enim verosimile, aut credibile est, quod Pontifex beneficium juris civilis personis miseris et infirmis in materia mere temporali indultum, voluerit tollere, dando juramento vim, quam ex natura sua non habet. Imo, extra saltem territorium Pontificium, non potuit; quia quoad materiam mere profanam, in qua nullum intervenit peccatum, se illa potestas non extendit, proinde nec juramento addere vim potest, quam de se non habet, validandi contractus, quos potestas politica æquis justisque ex causis voluit esse invalidos. Potest equidem Pontifex vim et naturam declarare juramenti; nusquam vero declaravit hanc esse vim propriam juramenti, ut contractus faciat convalescere, pariantque obligationem justitiæ.

500. *Obj. I. L. minor. I. C. si advers. Vendit. ubi: Si minor 25. annis emptori prædii cavisti, nullam de cætero te esse controversiam facturum;*

idque etiam jurejurando præstito servare confirmasti : neque perfidiae, neque perjurii me auctorem tibi futurum sperare debuisti; ergo, spectato jure civili, contractus invalidos juramento firmari necesse est. *Prob. Cons.* quia, si non firmarentur, minor tantum perjurus esset; non autem perfidus. *Conf. Ex Auth. Sacramenta puberum C. eod. et cit. L. 1.* immediate subjecta; in qua FRIDERICUS Imperator jubet, ut sacramenta puberum sponte facta super contractibus rerum suarum non retractandis inviolabiliter custodiantur; ergo contractus, quos invalide celebrant minores (hi enim hic veniunt puberum nomine) citra juramentum, valide celebrant, juramento sponte adjecto.

R. 1°. Leges nec dare, nec dare posse hanc vim juramento, ut contractus validet, ex *Conf. prob.* liquet.

R. 2°. *N. Cons. Ad prob. N.* hujus suppositum : etenim, lex, si minor, non loquitur de venditione invalida; sed de valida, scilicet de casu, quo minor vel non habens curatorem, vel habens, cum ejus consensu, et insinuatione debita, prædium vendidit, adjecto juramento, quod petere nolit restitutionem in integrum. Cum igitur et venditio fuerit valida, ac juramentum non petendi restitutionem in integrum; hinc Imperator ait, si illam nihilominus concederet, quod ipsi esset 1. auctor perfidiae, eo quod pactum ante juramentum jam validum violaretur; et 2. perjurii, eo quod simul violaretur juramentum validum. Esse autem in *cit. L. 1.* sermonem de venditione valida, inde evincitur; eo quod immediate ponatur sub titulo et rubrica : si adversus venditionem petatur restitutio; ac tum hic titulus, tum antecedentes et consequentes tractent de restitutione in integrum; hoc autem supponit actum fuisse celebratum valide.

Ad Conf. R. 1°. Auth. plus non dicit, quam sacramenta puberum esse custodienda; quod ipsi asserimus, scilicet ex obligatione religionis.

R. 2°. Etiam hæc *Auth.* de contractibus validis loquitur; 1. quia pariter posita est sub titulo eodem et rubrica de restitutione in integrum adversus venditionem; restitutio autem hæc contractus valorem supponit. 2. Quia dicitur, servanda esse sacramenta super contractibus non retractandis; hæc vero vox indicat, sermonem esse de contractibus validis; quod enim nullum et irritum est, per se retractari et rescindi non potest.

Si ais adhuc 1°. In titulo citato, sicut et antecedentibus, et consequentibus, agi de rescissione duntaxat facti, seu declaratione nullitatis.

R. *N.* Sed agitur de rescissione juris; quia agitur de restitutione in integrum, quæ fit per actus antea validi rescissionem juris.

Si ais 2°. Si in *L. 1. C. si adv. vendit.* agatur de contractu valido, quod, juramento adjecto, retractari nequeat; ergo de hac saltem *Auth.* intelligi non potest; quia alias Imperator in hac nihil novi statuisset.

R. *N. Cons. Ad prob. R.* Novæ constitutionis necessario non esse, ut semper aliquid prorsus novi contineat; sed jam sufficit, si jus antè magis declaret : quod facit hæc *Auth.* Nam cum *L. 1.* loquatur de venditione tantum rei immobilis, prædii; dubium suboriri poterat, utrum ad omnem plane venditionem, etiam rei mobilis, item, ad cæteros contractus trahi debeat? huic autem dubio in *cit. Auth.* occurrit Imperator, legemque 1. *cit.* ad omnem contractum extendit.

501. *Obj. II.* At jus canonicum vult juramento firmari contractus, jure licet civili irritatos; ergo. *Prob. Ant. ex c. cum contingat. 28. de Jurejur.* quo dicitur, alienationes rerum dotalium, ex mulierum consensu factas, quamvis de jure non teneant, sacramento tamen firmari, si sponte, sine vi, aut dolo; sit præstitum. *Conf. 1. ex c. licet 2. de Jurejur.* ubi idem repetitur. *Conf. 2. ex c. quamvis 2. de Pact. in 6.* in hoc enim non tantum dicitur juramentum servandum esse; sed etiam ipsum pactum invalidum juramento firmari supponi videtur.

R. 1°. Nec jus canonicum voluisse juris beneficio spoliare personas infirmas, quibus multo magis favere præsumendum est; nec universaliter potuisse juxta n. 493.

R. 2°. *N. Ant. Ad prob. R.* In *c. 28. de Jurejur.* præcise et tantum dici, tale juramentum esse servandum, quod non inficiamur, ne, ut ait ibid. Pontifex, viam contingat perjurii aperiri, ne verbulo autem fit mentio de obligatione justitiæ.

Ad Conf. 1^{am}. Eadem est responsio.

Ad Conf. 2^{am}. R. *D.* Videtur supponi juramento contractum firmari formaliter, quasi ipsum pactum validaretur *N.* firmari materialiter, quatenus vi juramenti, et ex obligatione religionis præstanda est materia pacti invalidi, sive objectum, quod pacto irritum promissum est *C.* Alias etiam juramento firmaretur formaliter pactum solvendi usuras. Conantur equidem adversariorum aliqui disparitatem afferre, sed, si probe attendas, non aliam, quam admirationem afferunt, quæ ex præoccupatæ mentis ideis enascitur.

Si instas : Pontifex in *c. 28. de Jurejur.* item *c. 2. de Pact. in 6.* majorem tribuit vim juramento sponte præstito, quam ex dolo et metu : atqui juramentum præstitum ex dolo et metu jam parit obligationem religionis; ergo sponte præstitum pariet obligationem justitiæ.

R. *D. M.* Majorem tribuit vim, sed tantum intra limites, et in linea religionis *C.* extra illam, vel inducendo obligationem justitiæ *N.* Majoritas illa obligationis in linea religionis consistit partim in hoc, quod juramentum sponte factum pariat obligationem inviolabiliter et indispensabiliter implendam, sine spe relaxationis juramenti, quamdiu non accedit ab extrinseco alia relaxandi causa; sed ad relaxandum juramentum vi aut dolo extortum non requiratur causa alia; sed sufficiat injecta vis, aut metus, ut continuo relaxetur. Partim in eo, quod juramento metu extorto satisfieri possit per solutionem momentaneam, ut solutum statim repeti possit; secus est juramento spontaneo.

502. *Obj. III. 1°.* Contractus supra memorati et similes sunt tantum irritati sub conditione, si non adjiciatur juramentum; ergo hoc adjecto habebunt firmitatem. 2°. Juramentum sequitur naturam contractus, cui apponitur; ergo si hoc valet, valebit etiam consequenter contractus. 3°. Si contractus non firmatur, is, cui juratum est, deberet remittere juramentum; et acceptum restituere; quia juramentum non transfert dominium; sed hoc videtur absurdum.

Ad 1^{am}. R. *N. Ant.* Quod gratis et sine fundamento, quin contra leges sibi sumunt adversarii; quarum variæ insuper, ut vidimus, omnem usque

adeo vim adimere videntur jurijurando, quod pactis vetitis additur; qua ratione igitur dici potest, contractus illos esse irritatos sub conditione: *nisi accesserit juramentum*? Deinde *Ant.* nec juxta adversarios potest esse verum; quia alias cessaret status quæstionis; si enim actus tales ex hypothese, quod ipsis adjiciatur juramentum, non sint irritati, cessat quæstio, an actus irritati reviviscant, et recipiant vim obligandi ex justitia, quam ex dispositione juris nunquam amisissent?

Ad 2^{um}. R. 1^o. Inferri posset sic melius: ergo sicut contractus invalidus non producit obligationem justitiæ; sic nec juramentum.

R. 2^o. *D. Ant.* Sequitur naturam contractus quoad sensum *C.* quoad obligationem *N.* Nam juramentum recipit per se loquendo easdem subintellectas conditiones, quas actus recipit; producit tamen separatam obligationem; nempe vinculum religionis.

Ad 3^{um}. R. *C. M. N. min.* Sicut non est absurdum, quod is cui jurate sunt usuræ debeat remittere juramentum, *C. I. de Jurejur.* quia scilicet ex juramento nullum jus acquisivit, aut titulum, vi cuius posset exigere; sed hæc ratio semper tenet, quando nulla versatur obligatio justitiæ, sed solius religionis.

303. *Obj. IV.* 1^o. Si juramentum non produceret obligationem justitiæ; non poterit explicari, quo prætextu hæres possit compelli ad præstandum id, quod defunctus jurato promisit; ergo. 2^o. Juramentum habet vim clausulæ codicillaris, et facit ex testamento imperfecto codicillos per *L. 77. §. 23. ff. de Legat. 2.*; ergo afficit actum; idemque tenebit in contractu. 3^o. Et specialiter: Juramentum *promissorium* saltem ratione sui, licet contractus invalidatus dicatur non reviviscere, inducit obligationem justitiæ; ergo. *Prob. Ant.* nam juramentum *promissorium* includit promissionem tantquam partem sui constitutivam, cur enim alias dicitur *promissorium*? ergo ratione promissionis inducit obligationem justitiæ, quando illa erit acceptata; nam talem obligationem inducit promissio acceptata quælibet.

Ad 1^{um}. R. *N. suppositum*, quod hæres contractui *invalido*, cui defunctus juramentum adjecit, stare teneatur; nam obligatio ex juramento resultans est personalis, nec personam jurantis egreditur.

Si ais: Hæres tenetur præstare votum defuncti: ergo etiam id, quod juramento promissum; quia votum et juramentum in hoc casu pari passu ambulant.

R. *D. Ant.* Votum personale defuncti *N.* reale *C.* Votum personale defuncti, et juramentum pari passu ambulant. Quoad *votum reale* est *disparitas*; quod enim hæres hoc præstare debeat, provenit ex eo, quia hæres adeundo hæreditatem præsumitur se obligare ad præstanda omnia ea, quæ defunctus præstare *legitime voluit*, nec tamen ante mortem præstitit. Dixi: *legitime voluit*, quia votum, debitis suis conditionibus vestitum, non est actus contra legem gestus; sed leges voto assistunt. Hinc e diverso sequitur, quod hæres id, quod defunctus per actum jure invalidum, cui tamen apposuit juramentum, promisit, præstare non teneatur, nec vi juramenti, quod personam non egreditur; nec vi voluntatis, quæ erat illegitima, irrita, inhabilitata.

Ad 2^{um}. R. *D.* Juramentum habet vim clausulæ codicillaris directe, ex

virtute propria *N.* indirecte, et occasionaliter, quatenus ex adjecto juramento leges eruunt enixam voluntatem, quod defunctus suum testamentum omni meliori modo valere voluerit *C.* Hinc nota, quod testamentum imperfectum ob defectum solemnitatum, cui accessit juramentum defuncti, habeat præsumptam a lege clausulam codicillarem. Clausulas autem codicillares in casu speciali præsumptas referas, necesse est, ad casus exceptos, qui in consequentiam non trahuntur.

Ad 3^{um}. R. *N. Ant. et prob.* Dicitur *promissorium*, non quia promissio est pars constitutiva hujus juramenti, sed quia hoc illam respicit præcise tantquam suum objectum, aut terminum; nam quoties datur juramentum *promissorium*, duo habentur actus; nimirum promissio, et divini nominis invocatio in testimonium servandæ promissionis. Solus secundus actus est juramentum; promissio vero est illius objectum, quod in executionem dandum esse Deus vocatur in testem. Utrumque vero intrinsece est invocatio divini nominis. Unde juramentum *promissorium* ab assertorio non differt intrinsece, sed extrinsece tantum ratione objecti; nam *promissorium* fertur in objectum futurum, scilicet promissionem implendam; assertorium in objectum præsens, nempe existentiam veritatis præsentis. Hinc etiam colligas juramentum *promissorium* esse denominationem extrinsecam, cujus subjectum est juramentum, sive invocatio divini nominis; forma denominans, promissio ab invocatione divini nominis realiter distincta. Responsionis veritas inde amplius patet, quod possit dari verum validumque juramentum *promissorium*, quin valida sit promissio, ut videre est in juramento *promissorio* solvendi usuras.

ARTICULUS VI.

QUANDO ET A QUO IN CONTRACTIBUS PRÆSTANDUS SIT DOLUS? CULPA,
ET CASUS?

304. *Præmitto.* Dolus non tantum hic dicitur callida machinatio, vel fraus, sicut describitur in *L. 1. §. 2. ff. de dolo.* sed quævis voluntaria læsio, sive deinde fiat per tectam fraudem; sive per apertam vindictam; sive alio modo.

Culpa hic idem sonat, ac negligentia, seu omissio diligentia. Quoniam vero hæc diligentia potest esse magna, minor vel levis; minima, vel levissima; triplex pariter culpa distinguitur, lata, levis, levissima. *Lata* est omissio diligentia communissimæ, quando quis non adhibet eam diligentiam in rebus alienis, quam communiter homines ejusdem professionis, ætatis, conditionis solent adhibere in suis propriis: ut, si res, quæ facile tolli possunt, relinquuntur in loco, ad quem passim hominibus etiam ignotis patet accessus; si quis januam domus noctu apertam relinquat. *Levis*, quando non adhibetur diligentia, quam boni et solertes ejusdem conditionis homines adhibere solent, qui non tantum rem in domo sua diligenter conservant; sed etiam pro circumstantiis ostia repagulis claudunt et muniunt. *Levissima*, quando omittitur diligentia, quam solent adhibere solertissimi: ut, si januam quidem clausuris, sed omiseris tentare iterato, an sera bene

obfirmata fuerit. Quæ tamen omnia in singulis factis arbitrio prudentis viri, vel iudicis pro qualitate circumstantiarum æstimanda sunt; haud dubie enim in re pretiosa major exigitur diligentia, quam in re vili: in loco, in quo milites grassantur, quam ubi quieti et securi sunt omnia.

Casus denique est rei inopinatae eventus, ut qui sine omni nostra culpa accidit, velut si equus commodatus fulmine factus intereat, aut repente efferus præter morem factus se præcipitio perimat.

505. *Dico I.* Dolum præstare debet omnis, qui dolum fecit.

Prob. Factum enim cuique suum, non alteri nocere debet; neque alteri per alterum iniqua est inferenda conditio, juxta vulgatas juris regulas. Sed et aliunde constat, damnum dolo malo illatum ante sententiam iudicis, exigente jure et obligatione naturali, reparari debere; ergo.

506. *Dico II.* Quoad præstationem culpæ hæ regulæ sunt:

Regula 1^a. Si contractus cedit in utilitatem solius dantis, ut in deposito, præstatur tantum culpa lata a depositario; quæ etiam in contractibus æquiparatur dolo. *L. quod Nerva. ff. Deposit.*

Regula 2^a. Si in utilitatem solius accipientis, ut in commodato, præstanda est regulariter culpa levissima, *L. 5. §. 2. ff. Commodat.* Excipitur precarium, utpote ad nutum revocabile, in quo ab accipiente tantum dolus et culpa lata præstatur, *L. 8. §. 3. ff. de Precar.* Ratio ejus singularis exceptionis videtur, quod precarium ex magna dantis liberalitate proveniat, ut qui rem suam alteri gratis sine determinatione usus, vel temporis concedit, ut proinde præsumendum non sit, quod dominus accipientem ad tam exactam custodiam obligare voluerit.

Regula 3^a. Si cedat in utriusque commodum, ut in locato, conducto, tantum præstanda est culpa levis. *L. 5. §. 2. ff. Commod.*

Procedunt vero hæ regulæ, quamdiu non est inter contrahentes aliter conventum, quis, qualemve culpam præstare debeat. Pacta enim dant leges contractibus. Inde etiam est, quod, si quis se sponte contractui obtulit, vel in se obligationem suscepit, in qua alias summa personæ industria requiritur, licet solus ferat incommodum, tamen teneatur ad culpam levissimam, *L. 1. §. 25. ff. Dep. L. 20. C. de negot. gest. L. 21. C. Mandat.* ut negotiorum gestor, si alius melius gessisset; procurator judicialis. Speciale etiam de tutore est, quod, etsi tutela in ejus commodum non sit, tamen favore pupilli præstet culpam levem, *L. 1. ff. de Tut. et rat. distrak.* Quando vero sit obligatio præstandi culpam, an ante, vel post sententiam iudicis? dicemus, ubi de justitia, et restitutione.

507. *Dico III.* Casus regulariter non præstatur, cum prævideri nequeat; nimisque durum foret ad eum præstandum homines obligari.

Dixi: regulariter; nam excipi debet 1^o. si quis fuerit debitor generis; hoc enim perire non potest. Sic quocumque casu pecunia mutuata pereat apud mutuatarium, hic tenetur ad restitutionem; tum, quod post mutuum acceptam fuerit factus pecuniæ dominus, et res solet perire domino suo; tum, quod non sit debitor illius pecuniæ in individuo; quam mutuam

sumpsit; sed in genere in eadem quantitate. *§. 2. Inst. quib. mod. re contrah. oblig.*

2^o. Si ita speciali pacto conventum fuisset, et debitor casum in se suscepisset; pacta ex conventionem legem accipiunt, *L. 1. §. 6. ff. Depos.* Nec refert, quodde casu *insolito* non cogitarit; licet enim de hoc non cogitarit in specie; attamen de eo cogitavit in genere, comprehenso sub hoc termino generali, *casus fortuitus*. Deinde etiam non cogitavit de omnibus casibus solitis in specie; ac tamen eos præstare tenetur.

3^o. Si culpa casum præcesserit, ut, quia commodatarius cum equo meo sponte relicta via tuta, tenuerit aliam, quam sciebat infestam esse latronibus.

4^o. Si debitor legitime interpellatus, ut rem debitam traderet, vel solveret, fuerit in mora tradendi; hæc enim mora, et rei interitus ipsi nocere dicuntur, *c. mora 25. de R. J. in 6.* A quo tamen merito, præsertim Theologi rursus excipiunt 1. si mora non fuerit culpabilis, vel si traditio statuto tempore physice, vel moraliter fuerit impossibilis, et debitor legitime impeditus; tunc enim obtinet *Reg. 66. Jur. in 6.* quod conditio habeatur pro impleta, quando non stat per obligatum, quominus impleretur. 2. Si res fuisset æque apud creditorem peritura, velut ob generale incendium; inundationem, ruinam, incursum hostilem; tunc enim non videtur æquum, debitorem ad præstandum casum obligare, cum nec creditor ipse, licet post moram debitoris, evitare potuisset periculum; vel impedire rei suæ interitum; tametsi rem ipse habuisset.

CAPUT II.

DE CONTRACTIBUS REALIBUS.

De contractibus in specie deinceps acturi a *realibus* ordimur, dūce IMPERATORE, qui ab iisdem in *Inst. Lib. III. Tit. XV.* duxit initium. Ex contractibus autem veris et nominatis reales sunt quatuor: *mutuum, commodatum, depositum, pignus*, de quibus nunc singulis per articulos sequentes.

ARTICULUS I.

DE CONTRACTU MUTUI.

508. *Dico.* Mutuum, formaliter sumptum (nam objective est ipsa res mutuata) est contractus realis, stricti juris, quo rei nostræ fungibilis dominium transferimus in alium, scilicet mutuatarium, cum obligatione, ut eadem nobis aliquando reddatur in genere. *Pr. Inst. quib. mod. re contrah. oblig.*

Dictum 1^o. *Rei nostræ;* mutuum igitur in re aliena consistere non potest. *III. p. 2.*