

Text. in dicta l. 9. tit. 1. part. 5. dictam renun-  
tationem validam esse, etiam si fiat in eodem in-  
strumento, docuerunt Suarez in l. post rem judi-  
catorum, post limitationes, vers. sed pro eviden-  
tiam, numer. 26. Covarruvias, & Menchaca supra,  
Gutierrez de juramento confirmator. 1. part. 3.  
cap. 37. numer. 9. Azevedus in l. 1. tit. 2. libr. 4.  
Recopil. Cevallos. n. 355. & Hermosilla late  
in dicta l. 9. glossa 8. per totam, ubi declarat, & li-  
mitat, ( & numer. 10. & sequens, agit quid si renun-  
tati sit jurata & plures etiam in hac parte refe-  
rens, ) Pichardus in rubrica, Instrum. de literarum  
obligationibus, numer. 2. ubi etiam asserit, quod non  
obstante dicta renuntiatione, si debitor etiam in-  
tra biennium in se assumat onus probationis, pec-  
uniam scilicet non recepit, audiendus erit, etiam  
post dictam l. Regiam.

In confessione autem recepte pecunie jurata,  
quid dicendum? videndi sunt Scribentes in l. fi-  
niali C. de non numerata pecunia, & Molina in em-  
porio, tit. 5. quest. 1. numer. 51. & tit. 9. quest. 19.  
ex numer. 11. Osualdus ad Donellum ibi. 21. l. 1.  
in nota in l. i. M. Joannes Gratian, in regul. 275.  
Colla in d. l. si ex cautione, f. l. l. 1. 9. & 10.  
Fachinus lib. 2. contr. vers. cap. 87. late Barbosa  
in l. 1. ff. de iur. iur. 6. part. ex numer. 46 & in  
l. 8. §. ob donationes. per totum, & in l. si alie-  
nam, numer. 67. Pichard. in d. spm. de mora, numer. 76.  
& 77. & 191. D. Joseph Vela differat. 25. ex  
numer. 8. qui cum Barbosa in dicta l. 1. 6. parte,  
numer. 46. & Gutierrez de juram. confirm. 1. parte,  
cap. 37. numer. 1. §. 8. & aliis pluribus quos  
refert, docet quod si juramentum accedat ipsi con-  
fessionis pecunie recepte tunc non procedat decisi-  
o text. in d. l. si. Cod. de non num. pecunia; si  
vero accedat promissioni solvendi, tunc locum  
habet conclusio d. l. l. ut dictum juramentum  
intelligatur secundum naturam actus cui adhaeret,  
& subintelligatur illa conditio, si venia scilicet  
numera sit facta; & ita interpretari debet dicta  
promissio jurata; eos vide; & Hermosillam in  
d. l. 9. tit. 1. part. 5. glossa 7. numer. 2. & 3. ubi  
etiam plures refert, & dictam opinionem sequi-  
tur, licet in m. 4. aliam contrariam referat; & tan-  
dem cum supra relatis utius esse ait, quod impe-  
tetur absolutio prorsusquam adversus juramentum  
aliquid allegetur.

11 Reliqua omnia in materia dictae exceptionis  
non numerata pecunie, videri poterunt per ip-  
sum Hermosillam in d. l. 9. per omnes glossas ubi  
gloss. per ampliationes, & limitationes declarat  
quomodo biennium sit considerandum in pu-  
pillo, minore, muliere conjugata, & aliis: &  
numer. 17. & sequens. late disputat an haec exceptio  
post biennium opponi possit per Tertium: & in quo  
duas communes contrarias opiniones adducit,  
eum omnino videas; & novissime Salgadum in  
l. 1. §. primo de adu. un. 3. parte, ca. 13. numer. 26.  
ubi cum nostro Gomezio, Azevedo, Avendaño,  
& aliis docet etiam post biennium posse Tertium  
opponere dictam exceptionem.

12 Item adde, quod probatio mutuo solet in con-  
troversiam adduci, an ejus quantitas probetur  
juramentis de quo videndi sunt Sordus d. cil. 1. 9.  
Afflictis decis. 39. Joseph Ludovic. decis. Pe-  
rnis a 100. Mascardus in l. 1. §. 1085. numer. 21.  
& sequens. Parlator lib. 2. quod. cap. 18. Fachinus  
lib. 2. controvers. cap. 51. & plures referent Her-  
mosilla in l. 9. tit. 1. part. 5. glossa 7. ubi hoc in-  
telligit, dum res non sit magni praedicti, & ad-

siut aliqua conjeturae rei indicia, ex quibus Ju-  
dex possit moveri ad fidem praestandum juramen-  
to, tunc enim quantitas mutui poterit per illud  
probari, si vero conjeturae non adfuerint non poterit  
deferri juramentum, nisi minima sit quantitas, &  
causa levis: ubi etiam addit tunc esse deferen-  
dum juramentum in defectum probationis in cau-  
sa magna, quando semiplene probatum fuerit.  
Item adde an contra mutuantem possit opponi  
de defectu dominii, de quo videndus est Babo-  
in l. si alienam, ff. solut. matrim. ex numer. 6.



CAPUT VII.

De Commodato & Deposito.

SUMMARIA.

- 1 Quid sit commodatum, & quando celebretur.
- 2 Depositi quid sit, & ad quid depositarius tenetur.
- 3 Si depositarius, vel quislibet alius debitor tradi-  
dit rem servo, vel famulo suo filitii, ut eam  
debitori traderet, si servus augetur cum ea;  
an liberetur debitor.

COMMODATUM est, quando quis  
rem mobilem, vel immobilem alteri tra-  
dit, & committit utendam tempore determinato,  
tacite vel expresse, textus est in l. 1. §. 2. &  
per totum ff. commod. text. in l. 1. §. per totum  
Cod. eod. tit. textus in c. 2. extr. de commo-  
dat. text. in §. Item is cui Insistit. quibus  
mod. v. contrab. oblig. text. in l. 1. in fin. §. 1. 1. 1. part.  
textus in l. 1. §. per totum tit. 2. §. 1. Et in hoc  
contractu non transit dominium, nec p. s. s. s. s. s.  
nec aliud jus reale in accipientem, textus est in  
leg. rei commodata, ff. de modat. Item cum fiat  
gratia accipientis, tantum tenetur de omni culpa  
lata levi, & levissima, textus in leg. si ut certo, §. si  
nunc videndum, ff. commodat. textus in dicta l. 1. §. 1.  
Item is, Insistit, quibus mod. v. contrab. oblig. §. 1. no-  
tatur plene per Gloss. Bart. & Doctores n. leg.  
quod Ne va, ff. de ser. de casu autem fortuito  
non tenetur, ut dictis juribus. Unum tamen est  
quod si talis res commodata aestimetur, operatur,  
ut re precepta culpa commodatarii, teneatur  
solvere illud pretium, & non cogatur dominus  
probare. Secundum operatur, quod commodatarius  
teneatur etiam de casu fortuito, & teneatur sol-  
vere pretium. Et hoc videtur taci de actum in-  
ter partes; quia alias nihil vel parum operatur  
aestimatio, textus est in dicta leg. si ut certo, §. nunc  
videndum, vers. & si forte, ff. commodat. Cujus  
verba sunt: Et si forte rei aestimata data sit, omne  
periculum ab eo praestandum, qui aestimatum se  
praestatum recepit, & ibi notat, & commendat  
Bartolus Paul. & communiter Doctores. Ex quo  
infert ibi Bart. & communiter Doctores notant  
theoricam & doctrinam, quod in contractibus,  
in quibus veniebat levissima culpa, aestimatio rei,  
posita inter partes, operatur, ut debitor teneatur  
etiam de casu fortuito: si vero veniebat tantum  
culpa levis, aestimatio operatur, ut teneatur de  
levissima. Ita probat textus in leg. cum dubius, §. si  
dammus ff. pro socio, & ibi communiter Doctores  
etiam in l. 1. ff. de aestimatis, aliam. Ex quo subde-  
ducitur,

ducitur, & inferitur, quod cum in contractu loca-  
tionis veniat levis culpa aestimatio rei, operabi-  
tur ut veniat levissima, ita Bart. in d. §. nunc vi-  
dendum, column. 1. in fine.

Ex eisdem inferitur vera & realis differ-  
rentia inter Commodatum & Precarium. Nam  
commodatum est, quando res datur ad certum  
usum, tempore limitato tacite vel expresse & non  
potest revocari ante finitum usum, & tempus,  
textus in leg. in commodato, §. si ut ff. commodat.  
Precarium vero est quando res datur utenda ad  
beneficium, vel simpliciter, non determina-  
to aliquo tempore, tacite vel expresse, & potest  
revocari ad libitum voluntatis, ne proprietatis  
reddatur inutilis, textus est in l. prima, §. per  
totum, ff. de precario, text. in cap. si extra, de  
precario lmo, etiam concedens rem precario  
facit pactum de non revocando, illud pactum est  
nullius momenti, tanquam appositum contra  
naturam & substantiam contractus, textus est in  
leg. cum precario, §. de precario. Et in expresse  
istam differentiam, & declarationem ponit magi-  
straliter Bartolus in dicta leg. commodato, §.  
si ut, ff. commodat. & ibi communiter Doctores.  
Idem Bartolus in dicta leg. prima, ff. de precario,  
Idem Bartolus, Paulus, Alexander Socinus, Jason.  
& communiter Doctores in l. 2. §. si ser. versat.  
Bald. & Doctores in l. 2. Cod. commodat. Abbas &  
communiter Doctores in dicta cap. final. de precario.

Item adde, quod est alia differentia, quia  
in commodato nulla transit possessio in recipien-  
tem, ut in dicta l. rei commodata, ff. e. commodat.  
cum similibus a Sed in precario transit possessio natu-  
ralis, & apud antecedentem remanet civilis,  
nisi inter eos aliud actum sit, textus est in leg. &  
habet, §. si, de prec. ar. & ibi & Gloss. ordinaria &  
communiter Doctores. Circa hujus rationem vide  
omnino Doctores ibi, & melius quam alibi, Jason.  
in l. 3. §. ex contrario, ff. de acquir. possess. 4. column.  
numera 12. ubi ponit novam rationem, quam di-  
cit ab alio non tactam.

Item adde, quod commodatarius, vel ille qui  
accepit rem precario, lucratur fructus licet nul-  
lam habeat possessionem, vel habeant solum natu-  
ralem, & habeant usum rei de voluntate domi-  
ni, argumento textus in leg. Julianus §. ex veni-  
te ff. de actum. empt. text. in l. servus, §. locat. ff. de  
fuitis, per que ita tenet Bartol. in l. 3. §.  
ex contra. ff. de acquir. possess. 1. column.  
& ibi Paul. de Castro, & communiter Docto-  
res.

2 Depositi est, quando quis rem suam tradit, &  
committit alteri, non ad usum, sed causa custo-  
diae quo casu recipiens tenetur eam restituere ac-  
tione depositi text. est in l. 1. §. per totum ff. odem  
tit. text. in c. p. 1. §. 2. deposit. text. in §. si non erit, Insistit.  
quibus mod. v. contrab. obligat. text. in l. 1. §. per  
totum, tit. 1. §. part. Talis actio est bonae fidei, &  
nimis privilegiata: quia statim sine mora debet  
fieri restitutio, etiam si depositum sit factum a praedone,  
servo, filio, vel simili persona, textus est  
in l. 1. §. si pro d. ff. depositi. textus in leg. quod si ser-  
vum, eodem tit. Item non habet locum compen-  
satio, text. est in leg. ven. Cod. depositi & ibi commu-  
niter Doctores text. in c. 1. §. si eodem tit. Item, si  
depositarius negaverit restituere, secuta sententia  
efficitur infamis, & tenetur restituere rem,  
vel ejus aestimationem cum totali interesse, textus  
est in leg. qui depositum, Cod. depositi. Quod intel-  
lige, quando quis depositum nulla urgente neces-  
sitate: secus vero aliis, ut quia depositum causa  
incendii, naufragii, vel simili necessitate motus,  
quia si negaverit, tenetur in duplum; textus est  
in l. 1. §. Precario aut, ff. depositi, textus in l. 3. tit. 3.  
§. part. Item adde, quod in depositario non tran-  
sit dominium, nec possessio, nec aliquid jus in  
re, textus est in leg. licet, vers. si depositi, ff.  
depositi, cum similibus. Item adde, quod talis depo-  
sitarius tenetur tantum de dolo, & lata culpa:  
non vero de levi, vel levissima, vel casu fortuito,  
quia censetur factum gratia deponens, non reci-  
piens Ideo sibi imputetur, si non tam idoneo  
vel diligenti rem commisit, textus est in l. quod  
Nerva ff. de poste cum materia, text. in dicta §. praedone,  
Insistit, quibus mod. v. contrab. oblig. Item  
quod si quis deposuit vas, fardelum, arcam,  
vel aliam similem rem clausam, in qua erant plu-  
res res; & postea reddatur clausa, tamen defi-  
ciunt plures res; an teneatur depositarius? In  
quo articulo breviter dico, quod si reddatur res  
clausa, sicut antea erat tempore depositi; non ten-  
deretur depositarius, nisi deponens probet res ibi  
contentas; si vero reddatur res aperta, vel non li-  
gata, vel cooperta, sicut sit tradita, stabitur ju-  
ramento deponens habita moderatione & taxa-  
tione iudicis secundam qualiter personarum,  
argumento textus cum materia, in l. si quis de, Cod.  
unde vi, & in cap. si quod m. s. caus. tamen nisi  
sit tam levis signatura quae facilius sine facto ho-  
minis possit tolli, ut cum cera, vel simili rei, &  
depositarius sit homo bonae fame, & opinionis,  
ut declarat Innocent. in dicta cap. final. Cardin.  
Paul. & communiter Doctores in l. 1. §. si ista ff.  
depositi. Bald. notabiliter quem vide in rubr. Cod.  
depositi. 1. quest. Salicet in l. 3. quest. 2. n. 20. Item  
adde, quod ad hoc ut sit depositum, & habeant  
locum praedicta, oportet quod expresse sit res da-  
ta causa custodiae: Secus tamen est, si quis ponat  
rem in domo, vel camera alterius ipso sciente, &  
pauente: quia non est depositum. Unde si exeat  
de domo, vel camera, & relinquit ostium aper-  
tum, & res sit furata, non tenetur, nisi probetur  
fecisse dolos: quia non praesertit inter eos con-  
tractus, ex quo teneatur ad custodiam argumento  
praedictorum jurium, licet secus, si ratione alicu-  
jus officii assumpti videatur obligatus, ut nauta,  
caupo, stabularius: quia si in praesentia horum  
aliqua res ponatur ab hospite, & sit furata, tene-  
tur eam solvere, ita probat textus notabilis in l. 1.  
§. si ff. nau. caupo stabul. & ibi Bald. & alii Do-  
ctores & in expresse ita tenet, & declarat Paul.  
de Castro in l. 1. ff. de poste, & ibi Raph. Fulgos.  
Joan. Cuman in addit. ad Sorem. in rubr. de de-  
posito. Verum tamen est, quod si deponens dixerit:  
Depano istam rem penes te, vel trado tibi  
in custodiam, & alter expresse vel tacite consen-  
tiat, quod ibi ponatur, indistincte tenetur, mod-  
o sit officialis, mod- o non, quia censetur recipere  
in depositum, ac si sibi tradita fuisset, & sic  
tenebitur actione depositi, & habeant locum  
praedicta, argumento textus in leg. 1. §. si iusserim  
ff. de acquir. possess. textus in leg. si ego, vers. si  
quid e. in ff. de jur. iur. Cujus verba sunt: Quod enim  
interest, inferantur voluntate ejus in dolum ejus;  
an tradenti? & expresse per ista iura istam sen-  
tentiam, & declarationem ponit Paul. de Castro,  
in dicta l. prima, ff. de poste, & ibi Raphael Fulgos.

Adde tamen pro complemento praedictorum,  
quod si commodatarius, depositarius, vel ille,  
qui precario rogavit, vel ille qui habet rem con-  
ductam, vel quilibet alius possessor, vel detentor  
rei



rei alienæ, & denique quilibet debitor speciei, illam rem tradat, seruo, vel famulo suo, ut perferat domino, vel creditori, & aufugiat cum ea, vel eam perdat, non tenetur ad æstimationem, vel interesse, si talis seruus, vel famulus erat fidelis, & non confertus talia facere, nec committere, textus est notabilis: in l. argentum. ff. commodat. Cuius verba sunt: Argentum commodatum, si tam idoneo seruo meo tradidisset ad se perferendum, ne non deberet quis æstimare futurum, ut à quibusdam malis hominibus deciperetur, tuum non meum detrimentum erit, si id mali hominis intercepissent, & ibi notat & commendat Bartol. Paulus & communiter Doctores; facit etiam bonus textus in lege, eum qui §. final. cum sequenti eodem ritul. textus in leg. apud Laboneum, §. final. ff. de prescript. verbor. & per ista iura tenet etiam, & notat Bartol. in leg. si Procuratori, ff. de condit. ob caus. penult. column. numero decimo seruo & ibi Doctores, præcipue Jason per ult. column. Idem Bart. & Doctores in leg. si finit. §. si in ff. de damn. n. et. Bald. Paul. Salicet. & communiter Doctores in l. si si cui, Cod. de furt. Idem Salycet. notat, & melius quam alibi, in dicit. l. eum qui, §. final. ff. commodat. & idè disponit l. 4. tit. 2. §. de part. Quod notabiliter extendit, ut procedat, etiam si talis possessor, vel debitor rem tradat seruo, vel famulo ipsius domini vel creditoris; quia si aliàs erat fidelis, & talis, cui verisimiliter potuit & debuit credere, & cui talia solebat dominus committere, non tenetur, sed excusatur, & liberatur, argumento prædictorum iurum, & in expresso ita tenet Bartolus in l. si quis uxori, §. apud Laboneum, ff. de furt. Idem Bartol. in dicit. l. eum qui §. final. ff. commodat. Quod subintelligit, quando debitor erat in specie certa: scilicet verò si in quantitate, vel genere, quia non excusatur nec liberatur: quia talis debitor indistinctè tenetur de quolibet casu fortuito. Quia ille non erat debitor in illa pecunia, vel specie missa, sed in genere, & genus perire non potest, argumento textus cum materia Cod. si certum perat. Ita tenet & declarat Paul. de Castro in dicit. leg. argentum, ff. commodat. & ibi Alexand. in addit. ad Bart. Bald. & Salycetum in dicit. l. si si cui, Cod. de furt. Jason. notabiliter in l. 1. ff. de eo per quem factum erit. Et idem si erat actum inter partes, quod ipsemet debitor traderet, vel mitteret per certum nuncium: quia si per alium mittat tenetur, & non excusatur: quia non potest videri diligens, qui venit contra formam pacti, vel mandati, text. est in leg. eum qui, §. final. cum leg. seq. ff. commodat. text. in l. diligenter. ff. mandat.

Item adde, quod si creditor & debitor inter se convenerunt, quod debitor illam rem traderet ei, qui portaret talia signa, & aliqui ex circumstantibus, vel transcuntibus illud intelligens vadit ad debitorem cum illis signis, ignorante creditore, & sibi solvit debitor, remanet liberatus; quia non censetur esse in culpa, argumento prædictorum iurum, & ita tenet Bart. in d. l. si quis uxori §. apud Laboneum. ff. de furtis, Jason. in d. l. 1. ff. de eo per quem factum erit. Quod etiam intellige in debito re speciei: scilicet si quantitatis vel generis. Quid autem si debitor rem tradidit, & commisit perferendam ei, in quo non sunt prædictæ præsumptiones particulares, sed generaliter commisit alicui, qui præsumitur bonus; Dic, quod in contractu, in quo venit levissima culpa, non excusatur: in alio verò sic: ita singulariter Salicetus ubi bene fundat, in dicit. leg. si si cui Cod. de furt.

ubi dicit esse pulchra, & subtilia. Item adde, quod si dominus, vel creditor misit litteras debitori cum aliquo famulo, vel nuncio, in quibus dicit, quod mittat sibi, & solvat rem, vel illud quod debet, non dicendo, nec exprimendo, quod mittat cum eo, & debitor tradat, vel solvat tali famulo, vel nuncio portanti litteras, & aufugit, vel perdidit, non excusatur debitor, sed tenetur solvere: quia fuit nuncius tantum ad requirendum, non verò ad recipiendum. Ita probat textus singulariter in l. si in causa. ff. commodat. & ad hoc notat & commendat Bartol. Paul. & Salicet. ibi Bald. & idem Salicetus in l. si is qui, Cod. de furtis.

Item adde etiam quod, quando contractus sit, & celebratur gratia solius dantis, ut depositum, venit tantum dolus, & lata culpa, textus est in l. quod Nerva, ff. depositi cum similibus. Si verò contractus fiat gratia solius recipientis, venit dolus, lata culpa, levis, & levissima. textus est in l. si ut certè §. nunc videndum, ff. commodat. cum similibus. Si verò contractus sit gratia utriusque, ut emptio, venditio, locatio, conditio, & similibus contractus: tunc venit dolus, lata culpa & levis, text. est in dicit. §. nunc videndum, versicul. fin. text. in l. si divisa, Cod. de locat. & condit.

ANNOTATIONES.

Sed in precario transit possessio. Idem probat l. 3. §. ex contraria, vers. salimus, ff. de acquir. poss. & inde fit, ut precario utentibus deat interdicitum possessorem, leg. qui precario, ff. de precar. quod non detinentibus, sed possidentibus præstat, leg. servus, §. creditor, ff. uti possid. & ita se ubique communis habet sententia. De ratione autem differentie, cur precario fungentes possideant, commodato utentes non item, consulti Socio. num. 3. Jason. n. 12. in dicit. §. ex contrario, notum autem Gomezium in leg. quadragesima quinta Taur. n. 100.

ADDITIONES.

SUMMARIUM.

1. Doctores referuntur de hac materia agentes.
2. De deposito agentes referuntur. Definitio Commodati. Commodatarius an possit rem alteri commodare. Commodatarius tenetur de omni culpa. Non tamen de casu fortuito, nisi in certis casibus. Commodatarius aliquando furtum committit, si ultra tempus, vel modum re utatur. Quid in foro conscientie. Quid sit culpa lata, levis, & levissima. Quid sit commodatum sit gratia commodantis, vel utriusque. Quid si res commodata fuerit æstimata. Differentia inter Commodatum, & Precarium. An Commodatum possit revocari ante tempus. Commodatarius an liberetur dando rem aque idoneam. Reliqua de commodato, remissivè.
3. Dep si um restituendum deponenti, etiam prædanti, vel seruo. Exceptionem dominij an possit opponere deponenti.

Casus

Casus in quibus depositum non est reddendum. Compensatio an habeat locum in deposito. De depositario negante rem depositam. Depositum retinetur ob expensas in eo factas. An in depositarium transeat dominium. Quid in rebus quæ in pondere, numero, seu mensura consistunt. Quid in depositariis Generalibus Hispania. Depositarius tenetur de dolo, & lata culpa. Culpa lata quomodo differat à dolo. De caupone, vel stabulario reddente arcam, vel valisiam apertam. De probatione per iuramentum in hoc casu. Iuramentum in litem quando, & quomodo deponatur. Ad quid obligentur nauta, caupones, & stabularij. Debitor speciei an liberetur si eam iradat seruo, vel alteri, qui fugiat cum ea? & quid in debito re quantitatis. Depositum non dicitur, quando res simpliciter relinquatur in domo alienij.

DE Commodato latissime agunt Rebuffus in 1. a. de exceptionibus, ex numero 815. Petrus Gregor. in synagm. lib. 23. cap. 1. Tusch. liter. C. comit. 408. & sequent. Mantica. de Tacit. conven. lib. 9. per totum, Jul. Pac. in tract. de commod. Cardolo in praxi Judicium, & advocatorum, verb. Commodatum, Mozius de contract. tit. de commodato, Wesembecius in par. tit. tit. 500. Azor. institutionum moralium parte 3. tit. de commodato, lib. 7. Sylvest. & reliqui Summistæ eodem verb. Duarens etiam hoc tit. Pichard. in §. item si cui, Institut. quibus modis re contrahitur obligatio, per totum, Molina de iustitia, tom. 2. disput. 294. & trib. sequentibus. Lessius etiam de iustitia, libro 2. cap. 27. per totum, Scaccia de commercii §. 1. quest. 7. parte 1. ex num. 70. & §. 2. glossa 5. num. 196. & 230. & §. 1. quest. 1. ex num. 350. Reginaldus in praxi, libro 2. tractatu 6. Mandellus consilio 144. per totum, & novissime materiam explicans Hermosilla tit. 2. per totum, partia 5. Barbosa etiam plures referens in tit. de commodato, in collectaneis Decretalium, Filliucius in summa, tom. 2. tractatu 34. cap. 8.

De deposito etiam præter Scribentes in locis ordinariis videndi sunt Carocius in tractatu de deposito, Mantica de raris conventionibus, lib. 20. per totum, Tuschus l. vera D. conclusione 298. usque ad 314. Petrus Gregorius in synagm. lib. 23. cap. 3. Azor. institutionum moralium lib. 7. parte 3. ex cap. 1. Molina de iustitia, tom. 2. disputazione 522. & sequentibus usque ad 527. Filliucius in summa, tom. 2. tractatu 34. cap. 1. per totum, Reginaldus in praxi, lib. 25. tractatu 7. Lessius etiam de iustitia, lib. 2. cap. 27. Bonacina de contractibus, disputazione 3. questione 13. per totum, Mozius de contractibus, tit. de deposito, Pichardus in §. præterea, Institut. quibus modis re contrahitur obligatio, per totum; & in §. actionum, Institut. de actionibus, quest. 20. Canterius variarum lib. 3. tit. de deposito. D. Larrea allegazione fiscal. 41. ex num. 6 ubi plura, & optimè materiam comprehendens Hermosilla in ibid. 3.

per totum, parte 5. Rodrig. in tract. de redit. lib. 3. quest. 11. Fachin. lib. 2. controvertarum, cap. 93. Parladorius tom. 3. differentia 134. & novissime Carlevalius de iudicij, tom. 2. disp. aione 31. ubi de prelatione depositarij in concursu creditorum; & Salgado in labyrintho, 1. pa. ce, cap. 13. §. 1. & cap. 41. & parte 3. cap. 11. & de Regia protectione, 2. parte, cap. 16. ubi etiam de sequestro; Scaccia de commercii, §. 1. quest. 7. pa. 1. 2. ampliat. 10.

Ad num. 1. ibi: Commodatum est, &c. De definitione commodati, quam hic tradit Gomezius, agunt Petrus Gregorius in synag. lib. 23. cap. 1. numer. 1. Pichardus in §. item si cui: Institut. quibus modis re contrahitur obligatio, Mozius in tit. de commo lata, in princ. num. 1. Molina de iustitia, tom. 2. disputazione 294. num. 1 & alij relati ab Hermosilla in l. 1. tit. 2. part. 5. gloss. in n. 1. & seq. ubi n. 6. tradit differentias inter mutuum & commodatum, de quo etiam Bonacina de contractibus, disp. 3. quest. 15. ubi etiam refert differentias inter hunc, & ceteros contractus, & num. 2. probat quod qui habet jus utendi aliqua re, potest eam alteri commodare, nisi aliter conventum fuerit cum domino.

Ibi: Cum sit gratia accipientis, &c. Quod commodatarius tenetur de omni culpa lata, levi, & levissima, ut hic resolvitur, docent Mozius de contractibus, tit. de commodato, cap. de divisione, num. 3. Mantica de convention. lib. 9. tit. 2. num. 2. Menochius de arbit. casu 390. num. 8. Petrus Gregorius in synag. lib. 23. cap. 1. num. 1. Ofualdus lib. 14. cap. 34. tit. B. Molina de iustitia, tom. 2. disputazione 295. per totum, ubi num. 3. quod non tenetur de casu fortuito præterquam si id in pactum deductum fuerit (de quo etiam Larrea decis. Granatens. 18 num. 30.) aut aliter, seu ad aliud usus est re commodata, quam ad id ad quod fuit concessa, aut fuit in mora restituendi, arque aliqua ex dictis causis processit quod res periret, aut deterior redderetur, quæ omnia, num. 4. limitat ipse Molina, ut non procedant si eodem modo res peritura erat apud dominum, tunc enim commodatarius solum tenebitur ad æstimationem usus, ultra id ad quod commodata res fuit, seu lucri cessantis; & num. 5. explicat quod si commodatarius putavit dominum rei contentum fore, ut ipse rem illam detineret, aut aliter, vel ad aliud æ uteretur, quam id ad quod fuit petita, & de hoc possit constare in foro exteriori, ad nihilum tenetur; & num. 6. addit cum Covarruv. lib. 3. variarum resolutionum, cap. 15. numer. 8. quod et si commodatarius utens re commodata contra commodantis voluntatem, furtum committat, tamen quando certum non esset talem usum esse contra domini voluntatem, commodatarium non esse damnandum, ut furem; eum vide, & Farinac. questio ne 169. ex num. 1. usque ad 44. latissime & Hermosillam in leg. 2. tit. 2. part. 5. glossa 2. ex numer. 1. ubi numer. 2. probat cum Molina supra & aliis quod etiam in foro conscientie supradicta procedunt; & ibi etiam explicat quæ sit culpa lata, levis, vel levissima; & glossa 4. docet quod si commodatum sit gratia utriusque, commodatarius tantum de levi, & lata culpa tenetur; si vero tantum gratia commodantis, tunc de dolo, & lata culpa. de quo late Pichardus in dicit. §. item si cui, Institut. quibus modis re contrahitur obligatio, Molina dicit. de furt. 291. Petr. Gregor. in synagm. dicit. lib. 23. n. 1. & alii apud ipsam Hermosillam

T 3 Ibi:



Ibi: Unum tamen est, &c. Si res commodata fuerit æstimata, quod commodatarius teneatur de casu fortuito, ut hic resoluatur, docent communiter doctores, asserentes emptionem æstimatam fieri: de quo videndi sunt Covarruv. in practicois questionibus, cap. 18. num. 1. Bernardus Diaz in regula 228. & ibi Salzed. Joannes Gratian. regul. 164. Barbof. in l. si æstimatus, ff. soluto matrimonio, numer. 1. & 5. Quæd. cap. 14. num. ultimo, Guttierrez practicois lib. 3. quest. 77. num. 2. & 7. Mascardus de probationibus, consilione 664. per totam, ubi optime declarat: & in specie, quod si res commodata æstimetur, commodatarius teneatur de omni periculo, docent Gratian. cetera regul. 164. n. 2. laudans nostrum Gomezium in presentis, & alii, & novissime Joannes Matienzo Junior in repetitione l. 60. et alius, ff. de reguis iuris, ex num. 176. Sed contrarium, imò commodatarius in hoc casu non teneri de casu fortuito, & illam æstimatorem solum operari, ut cum certum sit rei commodatæ pretium, si forsan contingat eam amitti culpa commodatarii, æstimata quantitas præteritur, nec de illius rei pretio in iudicio controversatur, seu probaio sit necessaria, ita probant Connanus commentar. juris, lib. 7. cap. 7. ex num. 97. Godefiedus in lege si ut certo, paragraph. una videndum, verbo: Periculum, ff. hoc titulo. Molina de j. s. i. tomo secundo, disputatione 255. numero 9. Pachinæus lib. secund. controversiarum, cap. 71. in fine. Mascardus dicitur conclusione 664. num. 18. Gregorius Lopez in l. 71. glossa 2. titul. 18. part. 3.

Ibi: Et ex traditis inferitur. Commodatum fieri pro tempore certo, Precarium vero quando non determinato tempore, & ad beneplacitum concedentis, ut resolvit Gomez docent Mozius tit. de commod. in princip. num. 4. Mantica de Tacitis convention. lib. 9. tit. 3. num. 1. Molina de justitia, tomo secundo, disputatione 294. & 298. Azor. institutionum moralium, part. 1. lib. 3. cap. 2. versicul. Tertio: & cap. 6. versic. 6. Petrus Gregorius in hystagor. lib. 13. cap. 1. & 2. numero 5. Covarruvias lib. 3. variarum, cap. 6. num. 4. & cap. 15. Tuschus litera P. conclusio 472. & Gratian. regul. 359. Parlador. tom. 3. differentia 134. Cardof. in practicois iudic. & Advocat. verb. Precarium, & verb. Commodatum, & (ut in uno plures referam) Hermosilla in l. 9. titul. 2. part. 5. glossa 1. per totum, ubi quinque differentias cumulat: Prima, ut commodatum non possit revocari ante tempus: Secunda, quod commodatum ad certum tempus, & usum conceditur, secus precarium: Tertia, quod ex commodato nulla transferatur possessio, ea precario autem naturalis, de quo etiam Amaya lib. 3. observatorem, cap. 1. §. 2. num. 33. & 39. ubi laudat annotationem Suarez hæc (in quo contrariam etiam opinionem refert): Quarta, quod in precario solum venit dolus, & lata culpa: Quinta, quod commodatum morte dantis, vel accipientis non finitur, precarium verò, licet non finiat morte concedentis, finitur tamen morte ejus cui conceditur, de quo Petrus Gregorius, Cardof. Covarruv. Tuschus & Molin. sup. a, & Barbof. in collectaneis. ad titul. de precariis in Dixer.

Et advertit Hermosilla sup. a, num. 5. quod si commodatum æquale seu majus damnum sequeretur, sic commodatario, poterit commodatum revocari ante tempus, vel usum expletum; re-

ferens pro hac parte Angelum, & Sylvestrum; verbo, Commodatum, Molinam in l. 2. §. 1. de quo Lessius de justitia, libro 2. cap. 27. subtitul. 5.

Item advertendum, quod commodatarius liberatur præstando rem æquæ idoneam, si res commodata culpa sua perierit, ita docent Imol. in cap. 10. numer. 2. de commodat. Carroc. decis. 4. num. 7. Guzman in tractatu de eversionibus, questione 17. num. 25. quod bene declarat Hermosilla in l. 2. titul. 2. part. 5. glossa 2. num. 13. ut procedat in rebus quæ recipiunt functionem in genere suo, vel habent terminos a factio hominis, ut vestimentum, vas, & similia, in his enim tenetur commodatarius rem æquæ idoneam præstare, ut probatur ex a. l. leg. 2. ibi: Tenua a pechar ovtal cost, & tan buena, &c.

Reliqua de commodato videnda sunt per relosatos numero 1. sup. a, maxime Mantie. Tusch. Pichard. & Hermosilla quæ omnia notabilia collegit.

Ad numer. 2. ibi: Tatis æst. est bona facti, & 3. nims p vi gis a, &c.

Rem depositam esse restituendam ipsi deponenti, etiam si sit prædo servus, & ut resolvit Gomezius in presentis, docent Bossius in practicois criminali, tit. de carcere, num. 16. Carrocus de deposito, prima parte, titul. de Casu num. 6. & i. questione 3. tit. si prædo, vel fur deponat, n. 8. Tuschus litera D. conclusio 2. 4. ex num. 3. ubi numer. 2. quod etiam si deponens jura sua cesserit alteri, adhuc ei potest solvi depositum; & conclusio 2. c. 0. ex num. 6. Molina de justitia, tom. 2. disput. 5. 6. ubi numer. 2. ponit tres casus in quibus depositum non debet restitui, Menochius de rebus, ven. et. l. 1. num. 388. Petrus Gregorius in synragm. lib. 13. cap. 4. ubi eruditè materiam explicat de jure divino, & humano, Mantica de Tacitis convention. lib. 10. titul. 9. & 10. Bonac. de contract. disp. 3. quest. 13. post l. 1. ex num. 3. ubi quod si sunt plures depositarii, in solidum tenentur, & idem in hæreditate depositarii, modo res non fuerit inter eos divisa Barbofa in l. si alienam, numer. 25. ff. soluto matrimonio, Castillo lib. 3. controversiarum, cap. 16. in num. 43. vide Scacciam de commerciis, §. 1. quest. 7. part. 2. ampliat. 19. ex num. 24. & 28. & part. 3. limitatione 18. ex num. 4. & 6. 2. glossa 5. num. 81. & numer. 261. & sequentibus, latè Cancercius variarum 2. part. cap. 6. num. 39. & 40. ubi declarat, & 3. part. cap. 8. num. 38. ubi quod non restituens committit delictum, Farinacius quest. 31. num. 17. ubi quod depositarius non gaudet beneficio excusationis, Hermosilla in l. 5. titul. 2. part. 5. glossa 1. ex num. 1. ubi ampliat, licet depositarius opponat de defectu domini deponens, etiam si Tertius protestetur depositario ne rem depositam restituat, præterquam si hoc fiat judicialiter, quem etiam videas in l. 6. eadem titulo, glossa 2. ubi ex ea lege notat, quod si res furata quid rei dominum deponatur, tunc ipse dominum illam reddere non tenetur, & quod exceptio deminui potest opponi per depositarium, quando dominum ante contractum depositi acquisierit ex Mantie. sup. d. titul. 2. num. 21. de quo etiam ad Donel. lib. 20. c. 2. notat in P. Farinacius in practicois, tom. 1. d. 9. quest. 31. num. 77. & vide etiam in vrs. segg. in casu 3. & Larream decis. Granat. 14. tom. 6. & Bolan in Curia, 2. p. §. si tamen, ubi quid si res depositæ, quæ erant idem depositum dominorum, commisceantur, num. 19. & 30.

Sunt tamen aliqui casus in quibus depositum non

non est restituendum, quos congerunt Molina d. disp. 326. tom. 2. num. 2. Hermosilla in d. l. 6. titul. 3. part. 5. glossa 1. Nempe si deponens perit depositum in damnum suum, vel aliorum, etiam si depositarius juraverit illud restituere: Secundo si bona depositus sunt publica, quia tunc non ei qui depositus, sed si co restitui debet depositum: Tertio quando simul perunt rem depositam fur qui eam depositus, & dominus, tunc enim non est restituendum furi, sed expectandum an dominus probet suam esse, & si id probaverit, ei erit restituenda non furi, vel male fidei possessoribus, sed secus in dubio, non constro de vero domino, ut ex Barbofa in l. si alienam, ff. soluto matrimonio, num. 8. & Carrocio de deposito, 1. parte 3. questione 3. titul. si prædo, vel fur, &c. & Molina dicitur disput. 5. 6. num. 2. & alii resolvit Hermosilla in dicta leg. 6. glossa secunda, numero 4. ubi numero 1. ampliat, quamvis deponens sit bonæ fidei possessor, nam ex æquitate potior est causa domini, Scaccia de commerciis lib. prim. quest. 7. parte 2. ampliatio 19. ex numero 28. & part. 3. quest. 7. limitat. 18. numero 4. Mantica de Tacitis conventionibus, libro decimo, titulo 10. num. 21. Barbofa in d. l. si alienam, numero 8. quod tum intelligit ipse Hermosilla ibidem numero 6. quando de dominio opponentis jam constat vel quando incontinenti dominus vult probare dominium; vide etiam Reginaldum in practicois l. 5. tract. 7. cap. 46. ex num. 570.

Ibi: Item non habet locum compensatio, &c.

Compensationem non habere locum in deposito ad retardandum restitutionem, etiam si quantitas compensanda sit liquida; locent & explantur Gujaciis libro octavo, ob id in num. cap. 16. in fin. Carocius de deposito in l. de casu, num. 192. Salzedo ad Bernardum Diaz regula 99. limitatione 4. Caldas lege si cu aorum, paragraph. la si, numer. 70. Covarruvias in capite quædam d. num. & prima parte; part. 4. numer. 9. Guttierrez de juramento confirm. 3. parte, cap. 6. numero 4. Barbofa in collectaneis cap. 2. de deposito, numero 5. ubi etiam quod reconventio non admittitur, Cancercius 3. parte, cap. 2. numer. 44. ubi etiam de deposito concessio; & latè explicans Hermosilla in l. 5. titul. 3. part. 5. glossa 1. ex numero primo, ubi ampliat etiam in deposito confesso, de cujus numeratione non constat, dummodo ex eo jus Tertii non lædatur, vel confessio fuerit facta inter personas prohibitas, quia tunc privilegia veri depositi non conveniunt confesso (de quo etiam Barbofa, supra numer. 6. dicto cap. 2.) Secundo ampliat, etiam si depositum sit quantitas, & etiam si res deposita perita sit, & agatur ad æstimatorem, & etiam si debitum ex alia causa convertatur in depositum, & ibi in m. 14. & supra nihil, tres limitationes adducit: Prima, si agatur actione depositi contraria: Secunda, si depositum perveniat ad Tertium, & esset quantitas, vel ad æstimatorem deveniat: Tertia, quando depositum est subrogatum deponens ab alio contractu, eum vide.

Ibi: Item si depositarius nequeat, &c.

Explicat & exorat Pichardus in §. æstimatum, 28. in l. de æstimatibus, quest. 20. ex numero 24. Pradilla de leg. venal. cap. 4. parte, Osualdus lib. 18. cap. 8. l. 1. etia N. & latius Hermosilla plures referens in leg. 8. titul. 3. part. 5. glossa prima, ubi ampliat, & glossa 2. num. 5. declarat esse justam causam retinendi depositum pro expensis in eo factis; de quo videndus est Alvaradus de con-

jecturaia meris defuncti, lib. 2. cap. 4. numer. 38. & de negante depositum Farinac. in practicois, quaestio 265. num. 5. & segg.

Ibi: Item adde quod in depositarium non transe dominium, &c.

Adde omnes supra relatos initio hujus capituli, maxime Hermosillam in l. 2. titul. 2. ex numero 1. glossa 3. & 4. Corrasium in collectaneis lib. 3. cap. 10. numero 4. Conanum commentariorum juris, lib. 7. cap. 4. in principio, Barbofam in leg. si mora, ff. soluto matrimonio, num. 82. Castillo lib. 3. controversiarum, cap. 16. in num. 23. & vide Carlevel. de suavit. tomo 2. disp. 18. ex n. 5. & disp. 1. 31. ex numero 5. ubi etiam de deposito irregulari, Scaccia de commerciis §. 1. quest. 7. part. 2. ampliat. 1. numer. 10. Salgad. in labyrintho 3. cap. 11. num. 17.

Limitant supradictam resolutionem Doctores, præter eam si res quæ numero, pondere, vel mensura consistant deponatur ad numerum, pondus, seu mensuram, tunc enim dominium in depositarium transe alunt, ut constat ex Barbofa in dicta l. si mora, ff. soluto matrimonio num. 81. Petro Gregor. in l. 1. tit. 23. c. 3. Molina de justitia, tom. 2. disp. 51. Bonacina de contractibus, disputatione 3. quest. in l. 1. puncto 1. Cancercio 1. parte, cap. 8. ex num. 48. Castillo lib. 3. controversiarum, cap. 16. numer. 33. Morla in emporio, titul. 8. in principio, numer. 28. & alii pluribus adductis ab Hermosilla in leg. 2. titul. 3. num. 1. ubi numer. 1. & 4. duas opiniones contrarias adducit in ea questione, an in prædicto casu depositum vel mutuum contrahatur? & esse depositum asserit, si in initio contractus, expressè vel tacite actum est ut tantumdem reddere liceat, vel quod res deposita utatur; secus si paulo post initium depositi contractum, alteratur, & in mutuum transferatur, & numero 6. & 7. & sequentibus, agit latè, & explicat quid si simpliciter depositum fiat ad numerum, & depositarius in suo esse conservaret pecunias depositas, an tunc sit depositum reale, vel forius transferatur dominium in depositarium? & hoc ultimum tenendum esse asserit cum Carrocio de deposito, 2. parte, quest. 47. n. 4. & Castillo ibi, 3. controversiarum, cap. 16. ex numero 122. & alii, quia in dubio ex numeratione præsumitur, deponentem transferte voluisse dominium pecuniarum in depositarium, & tacite egisse, ut tantumdem in genere restituere sufficeret, præterquam si aliqua præsumptio in contrarium adsit, ex qua conjici debeat, fuisse depositum reale, nec dominium in depositarium transisse; vide eum quia bene explicat, & plures refert præsumptiones ad hoc, & Barbofam in dicta l. si mora, Mantican libro decimo de Tacitis conventionibus, titul. 9. Castillo lib. 3. dicto cap. 16. ex numero 17. & novissime Carlevelium de iudicis, tom. 2. disp. 31. ubi de prælatione, & alia plura: & post eum, & alios optime explicans Salgado in labyrintho, part. 3. cap. 11. ex numero 1. Larrea decis. Granatenf. 14. per totam, & allegatioe Fife d. 41. ex num. 21.

In depositariis generalibus qui communiter in Hispania creantur, certum est quod & si pecunie ad numerum deponantur, censentur depositæ ut species, advertit Hermosilla in l. 2. tit. 3. l. 1. fa 3. numer. 9. quem vide, & Salgadum supra, num. 21. & Larream dicitur de j. 14.

Ibi: Item adde quod talis depositarius tenetur tantum de dolo, & lura culpa, &c.

Adde Petrum Gregorium in synagm. l. 23. cap.



cap. 3. numero 17. Manticam de conventionibus, lib. 10. titul. 9. num. 1. & 8. Cancerrum lib. 3. variatum, cap. 8. num. 69. Pichardum in paragrapho parveta, Infti. quibus modis re comertabitur obligatio, numer. 2. Azorium inftitutum Moralium, lib. 3. parte 3. titul. de depofito e. 7. Molinam de iuftitia, como fecondo, difput. 527. ubi numero primo, ait, quod fi pactum interveniat ur de leviore culpa teneatur, id fervandum erit & idem de cafu fortuito: & fimiliter tenebitur fi mora interveniente res pereat, aut deterior redatur, quod non contigit apud dominum, eum vide per totam difputacionem, ubi alias limitationes adducit; & numero 6. docet quod fi quis deponat fervum fcilicet furem esse, tenebitur deponatario de furto quod commiferit, fi eum non admonuit; fi vero ignorabat vitium fervi, tenebitur fatifacere pro furto, vel dare fervum pro noxa: Farinacium quafi. 159. ex numero 14. Larrcam in decif. Granate fi. 14. numero 2. ubi quod etiamfi exprefe pactum fuerit, ut periculum in fe fufcipiat deponatarius, adhuc de cafu fortuito non tenebitur, & alia; Scacciam de iuramento, paragrapho primo, quafiione f. prim. parte feconda. amplia fi. ne 3. ex numero 21. & vide etiam latiffime Hermofilla in leg. 3. & 2. titul. 3. par. 3. per omnes glosas, ubi omnes difficultates explicat, amplians, limitans, & declarans; & in gloffa 7. de la leg. 3. nota. 3. & fequentibus, difputat quae fit culpa lata, & quomodo differat à dolo & vide Salgatum in labyrintho creditorum, parte 3. cap. 11. ex numero 18. ubi cum Hermofilla fup. a. & alii docet quod etiam tenetur de levi culpa, quando in rebus de pofiti non adhibuit eandem diligentiam quam in fuis, vel fi pro custodia mercedem receipt.

Ibi: Item adde quod fi quis deponat vas, fardellum; arcam, &c.

Nauta, caupo, ftabularius & alii fimiles, fi arcam, vel fardellum, vel aliam rem recipiant claufam, & eam reddant apertam, quod debeat fieri iuramento deponentis; adhibita moderatione iudicis, ut hi: refolvitur, docent, & explicat Plouus de in lit. iurando, paragrapho decimo, numero 6. Tufchus l. vera l. con. fi. ne 538. numero 40. Bernardus Diaz regula 584. ubi ait, quod debet conftare quod cista fuerit tradita figillata, & reddi diffigillatam, Menoch. d. arbitra. casu 108. numero 36. ubi ait, quod non fufficit probare fuiffe figillatam, fed neceffarium esse quod precibatur ita esse figillatam quod de facili diffigillari non poffet ( ut advertit Gomezii in praefati ) in quo maximum arbitrium concedi iudici, docet ex Carocio, Hermofilla in l. 8. titul. 1. parte 5. gloffa 6. num. 6. ubi numero 7. ait, quod fi cista tradatur figillata, uti deponata fuit, nulla actione tenetur deponatarius, nec contra eum potest deferri iuramentum in literis, ex Menochio de d. casu 108. numero 30. licet deponens dicat fuiffe apertam clave adulterina, vel alio modo, & iterum claufam: vide eum omnino in dicta gloffa 6. & 7. per totam. & in gloffa 8. ubi numero primo, probat ex multis iudicem, quantitatem damnorum debere taxare, antequam iuramentum deponenti deferatur, non vero postquam pars iuraverit, tunc enim non poterit iudex aliquid ex iuramento diminuerè, ut docet Azevedus in leg. 3. titul. 13. libro 4. Recopil. ex numero 48. & in leg. 4. & 2. eodem lib. 4. num. 19. quod intelligit ipfe Hermofilla in iuramento veritatis, non in iuramento affectionis, cui iudex non

teneret stare, testante Azevedo fup. a. & Farinacio in fragmentis, l. vera l. num. 1129. quos vide, & maxime ipsum Hermofillam circa hanc probationem per iuramentum, & quod advertus eam femper admittitur probatio, etiam quando lex vel statutum difponeret, ut iuramentum habetur pro plena probatione, ut aiunt Cavallos q. afi. 7. & 97. & Farinacius in d. item relati; vide etiam Joannem Gratianum in regula 225. per totam, Amayam libro 3. ofe. v. titulum, cap. 1. §. 2. num. 34. ubi bene explicat verba Edicti in l. 1. ff. nauta, caupones, &c. Molinam de iuftitia, tom. 1. difput. 527. num. 3. ubi late explicat, & advertit, nauta, caupones, & ftabularios, manere obligatos pro rebus pofitis in navi, feu ftabulo, ipfis videmibus, & confentientibus; licet fecus fit in aliis privatis qui talia officia non habent, ( ut docet Gomezii in praefati ) de quo etiam optime Pichardus in paragrapho, item exercitor, Infti. de obligationibus quae ex quafi delicto nascuntur, n. 14. quae omnino videas.

Et circa obligationem quam habent nauta, caupones, & ftabularij, videndi funt Gregorius Lopez in leg. fepim, titul. 14. par. 7. Mon erolentis n. leg. p. l. a. noviffima, Cor. de pallio, ex numero 30. Avendaño de excequendi mandatis, 2. parte, cap. 8. Menochius d. d. casu 108. ex numero 26. Gratianus d. d. regula 225. & 396. Pauladorius tom. 2. off. f. titul. 133. Gironda de gan. b. l. 12. parte numero 27. ubi an compellantur officium fuum exercere: Pichardus in re. citionis titul. ff. de acquirenda hereditate, cap. 18. numer. ff. & in paragrapho, item exercitor, l. ff. de obligationibus quae ex quafi delicto nascuntur, n. 14. Pachinaxus lib. undecimo controverfarum, cap. 88. ubi an nauta, caupones, &c. teneantur edere instrumenta adverfario ad fundandam intentionem? Aviles cap. 18. oratorum, verbo, Atogidoi, ubi an recipere hospites teneantur? Farinacius in fragmentis, d. verbo, Caupones; Gratianus de fceptationum cap. 625. numero 31. ubi quod non liberantur exhibendo famulum, idem Gratianus cap. 677. & 898. quafi per totum, & ibi numero 22. an debeant miffiles recipere? Villadiego in Po. lices, cap. 8. numero 73. Bolanus in Cuius Pl. d. i. p. 2. parte, paragrapho, navegantem omnino, & in §. d. h. 4. numero 19. & quafi per totum, Barbola in leg. fi alienam, ff. de iur. iuramento, ex numero 20. & in leg. ff. de h. fi. h. & finalis, num. 53. iterum Gregorius in l. 25. titul. 8. parte 5. iterum Pichardus in §. d. h. 4. Infti. de obligationibus quae ex quafi delicto nascuntur, num. 7. & feq. apud quos hanc materiam latiffime explicatam reperies.

Ad numerum 3. ibi: Adde tamen pro complemento praedictorum, &c.

Quod commodatarius, deponatarius, vel alios fimilis, qui rem debitam tradit servo vel famulo, vel alii qui fugiat cum ea, vel eam perdat, ad nihil teneatur, fi talis fervus, vel famulus erat fidelis, licet aliud fit in debito quantitas; ut hi: refolvitur, docent latiffime explicantes Briffon. de folutionibus, libro 1. pag. mibi 25. Cardofio in praxi iudicium, verb. Commodatum, p. 17. Molina de iuftitia, tom. 2. difput. 596. omnino videndus ex numero 8. usque ad finem, ubi numero 13. taxat Gomezium in v. f. u. l. o. item adde quod fi creditor, & debitor, &c. Sylvefter, & reliqui Summistae, verbo, Commodatum: Farinacius in fragmentis, verbo, debitor, ex numero 16. ubi ampliat, limitat, & declarat; & ibi numero 18. quod debitor fpecie non liberetur, eam tradendo famulo creditoris, qui

qui illam petit nomine fui domini, nisi ille famulus vel nuntius creditoris fuiffet exprefe miffus ad recipiendam rem debitam, quod n. 23. declarat praeterquam fi ille famulus efferet confuetus nomine creditoris, fimiles res deferere, & communi opinione reputabatur fidelis, Imola in capite fignificante, de pignoriis, Soula in repetitione §. actionum, cap. de pignorat. ex numero 66. ubi latiffime diftinguit omnino videndus, & noviffime Hermofilla in leg. 4. tit. 1. partia 5. gloffa 1. ex numero 1. ubi declarat, ampliat, & limitat, & exornat omnes declarationes noftri Gomezii; & in gloffa quarta, & quinta, omnino. vide eos.

Advertendum etiam est, quod deponitum non contrahitur ex eo quod res in domo alicujus requiritur simpliciter, ut docuit Mantica de conventionibus, lib. 10. titul. 13. numero 2. Carocius de depofito, 1. parte, quafi. 1. in principio, num. 6. Paz in praxi, tom. 3. cap. 6. §. 6. num. 22. Azevedus in leg. 4. titul. 2. num. 25. lib. 4. Recopil. praeterquam fi ratione alicujus officii teneatur, ut nauta, caupo, vel ftabularius, nam tunc fufficit deponere in domo, ipfis fcientibus; ut cum aliis probat Carocius d. d. quafi. 1. n. 6. quando vero ipfis ignorantibus res fuit relicta, tunc habet locum Edictum, de quo in tit. ff. nauta, caupones, &c. quod latiffime explicat Doctores relati fup. a. in v. f. u. l. o. & circa obligationem, &c.

Ut autem deponitum fit legitimum, & liberet debitorem, quae requirantur videndus est Hermofilla in l. 2. tit. 3. part. 5. gloffa. 3. ex numero 36. ubi latiffime quaeftionem profequitur, & quindecim requifita congerit: eum videas, post Scacciam de commercijs, §. 2. gloffa 5. ex numero 165. late, ubi etiam quod deponitum potest fieri coram iudice ipfius deponentis, cum ipfe fit reus, & talis repetitur, & in loco ubi debeat fieri folutio; vide eum, & Cancr. variarum 3. parte cap. 8. ex numero 3. ubi an relevet deponitum fortis vice ufurari, & interefse, & quid, fi non fit liquidum, & numer. 22. & 23. ubi de iudice competente.

Item adde, quod fi iudex deponitum, ejus mandato factum removeat, etiam fine citatione partis, cujus interefse, & alteri tradi iufferit; deponatarius liberabitur, Menochius d. arbitra. casu 131. numero 14. Azevedus in l. 13. tit. 9. lib. 3. Recopil. num. 18. Guierrez libro 1. quafi. 113. numero 9. Gratianus de fceptation. cap. 485. numero 8. Caftillo lib. 4. controverfiarum, cap. 59. numero 40. & alii plures apud ipfos: quod sane intelligendum: quando remotio deponitum fit ex iufta causa; vel quando notorie non conftat, quod iniuste removeatur, femper enim pro iudice est praefumendum; fi vero iudex fine iufta causa removeri iufferit deponitum, deponatarius teneatur contradicere, fi velit à fua obligatione liberari; tunc autem dicetur iudex iniuste procedere notorie quando non fervato iuris ordine procedit, & quando alteri, quam ei, ad quem deponitum fpectat; vel cui ipse deponatarius est obligatus, reddi iuberet: & tunc fi fpeute, & absque contradicthione deponitum restituit, non liberabitur; ex Azevedo, Gratiano, & Caftillo fup. a. quos refert & fequitur Hermofilla in l. 3. titul. 3. parte 5. gloffa 1. ex numero 4. apud quos magis obviniuit, talem deponatarium appellationem interponere non debere, praeterquam fi mandatum iudicis efferet notorie iniustum, ut explicat Azevedus fup. a. quem videas omnino, & Aviles in capite decimo de fudicatu, verbo, nautar, numero 4.

ubi quod deponatarius postquam acceptavit deponitum non potest sine causa relaxare, licet ab initio nemo teneatur acceptare cum fuo damno, & Negulantium de pignorat. 2. parte, membro 5. parte. princip. numero 27. & 28. Didacus Perez lege prima, titulo 18. lib. 3. ordinamenti, Azevedus leg. prima, ex numero 20. titul. 12. lib. 4. Recopil. ubi quod deponens potest revocare deponitum, praeterquam fi à creditore fuerit acceptatum; de quo etiam Bolanus in Curia, 2. parte, §. ceffion. num. 14. & 15.



CAPUT VIII.

De Contractibus Innominatis.

SUMMARIUM.

1. Quid sint contractus innominati, & in quo differat contractus qui intervenit rei celebratur, à contractibus qui re contrahitur.
2. Quo fit virtus, & effectus contractus innominati.
3. In contractibus innominatis, an habeat locum potentia.
4. An hoc ed de iure Regio oriatur actio & obligatio ex contractu innominato.
5. An hodie in nostro regno in contractu innominato habeat locum repetitio ex potentia, vel ex causa non facta.

TERTIO, & principaliter dixi, quod contractus celebratur intervenit rei, & est quilibet contractus innominatus, qui omnes sunt quatuor: Do ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias: & partes super hoc ad invicem conveniunt per pactum nudum. Quo casu, re integra, ante adimplementum secutum ex aliqua parte non est orta, nec producta efficac obligatio, nec actio ad agendum: sed demum implemento secuto, ex una parte datur ei actio, & obligatio adverfus aliam: quia illud pactum nudum respectivum remaneat veli-tutum intervenit rei: ideo dicitur contractus, qui fit & celebratur intervenit rei, text. est in l. naturalis, ff. de praescripti. ver. h. textus in l. iuriferentium, ver. sic. 1. ff. de pact. & ibi Gloss. ordinaria, & idem disponit lex par. leg. f. n. tit. 6. s. part. Et si queras, quae differentia fit inter contractum qui re contrahitur, & contractum qui contrahitur intervenit rei? Dicas singulariter, quod contractus, qui re contrahitur, non requirit verba, pactum, nec promissionem aliquam, sed eo ipso. quod res mutatur, commodatur, vel deponitur, recipiens remaneat obligatus: quia ipsa res designat in quo, vel in quanto contrahatur obligatio. Sed contractus innominatus, qui contrahitur intervenit rei, est varius & ambiguus, & requirit pactum, & conventionem exprefsam contrahentium, ut sciamus, quid debeat praestare utraque pars, scilicet an rem pro re, vel rem pro facto: vel factum pro re, vel factum pro facto: quia in ipfis casibus ipsa res non designat, nec potest designare, in quo, vel quanto contrahatur obligatio, cum longè possit distare una res ab alia, vel unum factum ab alio. Ex quo inferitur, quod in contractu, qui re contrahitur, oriatur actio & obligatio ex ipsa traditione rei: quia ab ea dependet tota virtus & substantia contractus. Sed in contractu, qui con-



trahitur interventu rei, actio & obligatio oritur ex ipso pacto, & conventionem partium: non verò ex traditione postea secuta, textus est in leg. ex placito, Cod. de rerum permut. Cujus verba sunt, Ex placito permutationis, nulla re secuta, constat nemini alionem competere. Ergo à contrario sensu, re postea secuta, actio oritur ex pacto, & non ex traditione rei. Ex quo resultant aliqui notabiles & singulares effectus. Primus est, quòd actor ita debet enarrare factum, ut concludat actionem & obligationem ortam esse ex pacto & conventionem: non verò ex traditione. Licet hodie in nostro Regno, si aliter diceret, non vitaret, cum attenda veritate procedatur, & non subtilitate juris. Secundus effectus est: quia reus conventus sortietur forum in loco pacti, vel conventionis: si ibi inveniatur, non verò in loco traditionis. Quia in loco contractus sortitur quis forum, si ibi inveniatur, licet ibi non habeat forum originis, nec domicilii, argumento textus & ibi communis opinionis, in leg. hères absens, §. primo, ff. de judic. textus in cap. Romana, §. contrahentes, de foro compet. libro. 6. Tertius effectus est: quia si ex contractu debetur gabella, & tempore pacti, & conventionis erat unus conductor, & tempore implementi & traditionis rei erat alter, gabella pertinet primo, & non secundo. Quartus effectus: quia si aliqua pars ante traditionem, & implementum egit contra alium, & postea pendente iudicio sequatur traditio, valet, & tenet iudicium: quia jus superveniens actori ex causa de præterito confirmat, & validat illud, textus est in leg. si rem alienam, §. fin. ff. de pignor. action. notatur plene per Doctores in leg. non potest videri, ff. de iudic. & in expresso istos effectus ponit Bald. in d. l. ex placito, Cod. de rerum permut.

Quæro tamen pro perfecta declaratione, quæ sit virtus, natura, & effectus contractus innominati? Et breviter & resolutivè dico, quod implemento secuto, ex una parte oritur & competit ei actio & obligatio efficax contra alium recipientem, ut det vel faciat, & adimpleat promissa, alias teneatur & condemnetur ad totale interesse, textus est in dicta lege, naturalis, §. primo, ff. de prescrip. verb. & per totam legem textus in leg. prima, ff. de rerum permut. textus in leg. jurisgentium, §. primo, ff. de pact. textus in leg. quoniam asseveras, & quasi per totum, Cod. de rerum permut. textus in leg. tertia, titulus sexto, quinta pars. Et verò, cui implementum recepit, non datur aliqua actio, cum debitum suum consequutus est, nisi ad eversionem, vel redhibitionem rei. Et idem est, quando uterque adimplevit ex sua parte. Ista est Glossa ordinaria in dicta lege, ex placito, in glossa magna, in fine & communiter Doctores. Adde tamen, quòd si ille, qui adimplevit ex sua parte, nolit agere ad observantiam contractus, vel interesse, sed ad dissolutionem ejus ex capite cause non secuta, poterit petere rem, quam dedit conductione ob causam: textus est formalis & expressus ex leg. prima, versicul. fin. ff. de rerum permutationibus, & ibi Glossa in leg. naturalis, §. primo, ff. de prescrip. verb. Cujus verba sunt: Dubium non est, nisi civilem obligationem, in qua actione id venit non reddat id quod acceperis, sed ut damnis tibi quanti interest mea, illud de quo convenit accipere, vel si memum recipere velim, repetatur quod datum est, quasi ob rem datum, re non secuta, textus in l. si tibi decem, eod. tit. textus in leg. cum precibus, versicul. fin. Cod. de rerum permut. textus in l. quoniam asseveras, eodem titulo, textus in dicta l. 3. tit. 6. §. part. textus

in l. fin. eodem titulo.

Item adde, quòd similiter ille, qui adimplevit ex sua parte, potest agere ad dissolutionem contractus ex capite penitentia: nam potest rem quam dedit & solvit repetere. Quod intelligo re integra, antequam alter sibi tradat vel adimpleat promissum, & antequam sit in damno, quia fecerit aliquas expensas in preparationem traditionis, vel implementi, textus est capitalis, & expressus in l. si pecuniam, ff. de condit. caus. dar. & ibi notat & declarat Gloss. ordinaria Bartol. in d. l. 3. tit. 5. part. Ex quo inferitur, quòd differentia, quæ resultat in repetitione, ex capite cause non secuta & ex capite penitentia est, quia prima habet locum post moram recipientis, qui nolit adimplere ex sua parte. modo remaneat in damno, modo non. Secunda verò habet locum re integra, quando recipiens non adimplevit, nec remanet in aliquo damno. Ita probat textus in d. l. si pecuniam, & ibi tenet & declarat Bartol. & communiter Doctores. Et si quæras, quæ est ratio, per quam in contractu innominato habet locum penitentia, & non in alio. Respondeo, quod sit duplex. Prima, quia sicut est debilis in ejus productione, ut non oriatur actio ante adimplementum secutum: ita adimplemento secuto ab una parte, est debilis in ejus conservatione, & facilis in ejus resolutione. Secunda, quia ille, qui implevit ex sua parte, non remansit in aliquo obligatus, sed tantum recipiens: Unde merito ille, qui implevit potest penitere, istas rationes voluit Glossa ordinaria Bartol. & communiter Doctores in leg. si peccuniam. Nec obstat si dicas, quòd in contractu innominato oritur saltem obligatio naturalis, ut infra dicetur, sed illa impedit totum repetitionem, ut in l. naturaliter, ff. de condit. indeb. Glossa ordinaria & communis opinio in l. eodem tit. textus, Glossa & communis opinio in l. cum quis Cod. de juris & facti ignor. cum similibus. Quia respondeo, quòd illud procedit, quando obligatio naturalis est simplex, quia tunc habet effectum retentionis: secus verò, quando est respectiva, ut in nostro casu, quia tunc non impedit repetitionem, per rationes superiores.

Item quæro pro complemento materie, an hodie de jure Regio in contractu innominato oriatur efficax actio & obligatio ante implementum secutum ex aliqua parte, & cesset repetitio ex capite penitentia, vel cause non secuta, & per consequens sit correctio ista materia? Et certè est notabilis & quotidianus articulus, in quo videtur dicendum, quòd non oriatur actio, nec obligatio, & habeat locum repetitio, sicut de jure communi, & in aliquo non sit correctio ista materia. Primò, quia lex Regia Ordinamento, que habet, quòd qualitercumque & quomodocumque constet quòd quis voluit alteri se obligare, remaneat obligatus sine solemnitate verborum, vel quavis alia, debet intelligi in contractu, vel obligatione simplici, non verò in contractu innominato respectivo: quia in eo non potest oriri actio, vel obligatio ante adimplementum secutum ab aliqua parte, sicut de jure communi, cum sit correctoria, & non extendenda. Confirmatur, quia si omnia verba illius legis attendantur, tanquam procedunt, & verificantur, quando quis solus obligatur alteri presenti, vel absenti, & disponit, quòd si constet de sua voluntate, remaneat obligatus sine solemnitate verborum, vel presentia partis. Ergo aperte videtur loqui in contractu, vel obligatione simplici,

ci, non verò respectiva, & per consequens, relinquere materiam contractus innominati intactam, & incorredam. Secundò, & quidem notabiliter, quia de jure Canonico, ex solo nudo pacto sine stipulatione, vel alia solemnitate oritur actio, & obligatio, ut in cap. de pact. cum materia: tamen intelligitur, & procedit tantum in contractu simplici, non verò in contractu innominato respectivo: quia in eo non oritur actio nec obligatio ante adimplementum, sicut de jure civili, & in expresso ita tenet & declarat Bald. in leg. cum quis, Cod. fam. creise. in fin. Idem Baldus in l. cum quis, Cod. de jur. & facti ignor. 8. column. numero 17. Idem Bald. in leg. sicut apud alia, Cod. de transact. 2. column. numero 4. Jal. in leg. jurisgentium, §. sed cum nulla, ff. de pact. 2. column. numero 7. Angel. de Arc. in §. in personam, instituit, de alison. penult. column. Felin. in dict. §. 1. de pactis, penult. column. numero 13. Sed his non obstantibus, ego teneo contrariam sententiam, imò, quòd hodie in nostro Regno oriatur efficax actio, & obligatio in quolibet contractu innominato, per dictam legem Regiam Ordinamentum.

Primò, quia considero quòd virtute ejus generaliter datur actio in omni pacto, & promissione, in qua datur consensus, imò non expressus, & explicitus, sed tacitus & implicitus, ut clarè deducitur ex ea. Sed in contractu innominato datur consensus: ergo & causa. Præterea cõfirmatur: quia de jure communi in contractu innominato respectivo oritur obligatio naturalis, virtute consensus partium, argumento textus in l. ff. de pactis, textus in leg. Stichum, §. naturalis, ff. de solut. textus in l. cum amplius, §. si natur. d. bnt, ff. de reg. jur. & in specie probat textus in leg. jurisgentium, §. 1. & 2. ff. de pactis, ubi dicitur quòd in contractu innominato re secuta oritur obligatio civilis. Ergo ante implementum oritur saltem naturalis obligatio, & in expresso ita tenet Gloss. ordinaria in leg. potens, Cod. de pactis, gloss. magna in fin. & ibi communiter Doctores, tenet etiam Bartol. in leg. cum proponas, Cod. de dolo, & ibi communiter Doctores, Socinus, qui notabiliter loquitur, in rubr. ff. de verb. oblig. 2. & 3. column. ubi dicit hanc esse magis communem opinionem: & ibi Franc. de Ripa 2. column. numero 41. istam etiam dicit magis communem Philippus Decius in dict. leg. potens, Cod. de pact. 7. column. numero 10. Rursum confirmatur, quia in prædicta lege Regia, & ejus dispositione, non requiritur pactum nudum, ex quo oriatur obligatio naturalis, sed sufficit sola voluntas, & animus obligandi, ut efficaciter remaneat obligatus. Quod patet: quia ex sola pollicitatione oritur actio, & obligatio, ut ibi probatur, & in hoc excedit jus Canonico. Ergo à fortiori ex pacto nudo, & reciproca promissione facta in contractu innominato, hodie per illam legem oriatur actio.

Secundò & principaliter facit, quia considero, quòd de jure communi, si in contractu innominato opponitur stipulatio, oritur efficax actio & obligatio ante adimplementum secutum ab aliqua parte, textus est formalis & expressus in leg. ex placito, ff. de rerum permut. & ibi communis opinio Doctorum. Ex quo dicebat Bartol. in l. 2. in fin. Cod. de condit. ob caus. quòd cum hodie de communi stylo, & consuetudine Norarum ponant in instrumentis, quòd omnia promiserunt partes per stipulationem, raro, vel nunquam invenitur

contractus innominatus. Idem dicit Paul. & communiter Moderni in rubr. de verb. oblig. Sed prædicta lex Regia nullam differentiam facit inter pactum nudum, & stipulationem. Imò expressè disponit, quòd ex quolibet pacto nudo, & promissione oriatur efficax actio, & obligatio, ac si firma, & solemnis stipulatio intercedat, ergo habeo intentum. Unum tamen est, quòd licet de jure communi in contractu innominato oriatur actio interposita stipulatione, vel hodie de jure Regio sine ea, ut dixi: tamen actori obtabit executio saltem in reali exceptione, nisi prius offerat, & adimpleat ex sua parte, argumento textus in leg. Julianus, §. offitii, ff. de act. empt. & in leg. venditor, §. final. ff. commu. pradior. & l. adiles etiam, §. final. versis ordinem, ff. de adil. edict. & ita tenet Bald. in leg. ex placito, Cod. de rerum permut. Paul. de Caltr. in rubr. ff. de verb. oblig. in fin. & ibi Socin. 11. column. Ex quo deducitur & inferitur, quòd licet hodie in nostro Regno instrumenta Guarentigia mandentur executioni, & non possit contra ea opponi aliqua exceptio, præter contentas in leg. Ordinamenti: tamen potest opponi illa exceptio, quòd actor non tradidit, nec adimplevit ex sua parte, & in expresso ita tenet Bald. in leg. etiam, Cod. de exco. n. rei judic. column. 1. in fin. numero. 7. idem Bald. in leg. si in edictis, Cod. de act. empt. 2. column. numero 3. idem Bald. in l. peremptoria, Col. sent. rescind. non poss. idem Bald. in l. §. de jur. & facti ignor.

Ex quibus notabiliter infero, quòd hodie in nostro Regno in contractu innominato, non habebit locum repetitio ex capite penitentia, vel cause non secuta, argumento textus cum communi opinione, in leg. de condicione, Cod. de rescind. vend. ubi habetur, quòd in contractu sola conventionem perfecta, & nominato, non habet locum repetitio, sed pars potest agere contra aliam non parentem actione ex ipso contractu, & remedio competenti ad observantiam contractus, vel ad interesse, facit etiam textus in l. cum propono, Cod. de rerum permut. textus in leg. non. eod. titulo. Quibus probatur, quòd si in contractu interponitur stipulatio, non habet locum repetitio ex aliqua causa, sed agendum est ex ipsa stipulatione: facit etiam textus in l. Labeo scribit, ff. de contrah. e not. textus in leg. fundi partes, eodem titulo, textus in leg. si sterilis, §. si tibi, ff. de act. empt. & in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Paul. de Caltr. in leg. si pecuniam, ff. de condit. caus. dar. 2. column. numero 6. & ibi alii Doctores præcipue Jal. col. Bald. Paul. & alii Doctores in l. quamvis, Cod. de transact. Jal. in leg. cum nota, eodem titulo, 2. col. in fin. numero 8. & 9. Salyc. in leg. sicut, Cod. de action. & oblig. 2. column. numero 4. idem Salyc. in leg. pen. Cod. de rer. permut. Jal. in rubr. ff. de verb. oblig. 7. col. n. 12. licet contrariam teneat Alberic. in l. ex placito, Cod. de rer. permut. 1. column. in med. Alexan. in l. de pactis, pen. col. numero. 17. Socin. in rubr. de verb. oblig. 12. column. numero. 23. Felin. in c. 1. de pactis, non. column.

Advertendum tamen, quòd in contractibus innominatis solus unus habet nomen proprium & elegans, non ad hoc, ut ex eo oriatur actio, & obligatio sine interventu rei, & adimplemento secuto ab una parte, & non habeant locum omnia superiora, sed quòd aliquos effectus particulares, ut infra subiciam, & iste est permutatio, scilicet quando a rei certa consistens in specie datur ab utraque parte. Nam



licet includatur in contractu generali: Do, ut dicitur: tamen, quando ab utraque parte datur res certa, dicitur permutatio, textus est in l. 1. & per totum ff. de rer. permot. textus in l. 1. & per totum Cod. eodem titul. textus in l. naturalis, §. 1. ff. de praescrip. verb. textus in l. 1. col. 6. §. part. Et iste contractus permutacionis habet maximam vim, & similitudinem cum contractu emptionis & venditionis, textus in leg. 2. Cod. de rer. permot. textus in l. 1. Cod. eodem tit. textus in l. 1. ff. ex quib. caus. in possess. eatur, textus in l. apud Celsum, §. si quis autem, ff. de dol. except. Ex quo primò inferitur, quòd sicut in contractu emptionis & venditionis per traditionem transit verum & proprium dominium, vel usufructuendi conditio: ita in contractu permutacionis, textus est in l. 1. §. cum sequentib. ff. de Publiciana, textus in l. sequitur, §. illo, ff. de usucap. Secundo inferitur, quòd sicut in contractu emptionis & venditionis habet locum evictio & actio redhibitoria, & quanto minoris: ita in contractu permutacionis, textus est in l. si permutacionis, Cod. de evict. textus in l. sciendum, §. pen. ff. de adil. edict. Tertio infero, quòd sicut in contractu emptionis & venditionis debetur gabella: ita etiam in contractu permutacionis, ita disponit lex 3. in el quaderno de las alcavalas. Quid autem sit de jure communi, vide Bald. & Doctores in leg. 1. Cod. de rerum permot.

ANNOTATIONES.

Quando res consistens in specie. Hec opinio fuit Accurt. in l. 1. in verb. nomen ad fin. ff. de rerum permot. & in l. in scholio ult. Cod. de sit. quam sequuti sunt Barc. num. 6. Jaco. Ripa n. 5. in l. 2. ff. de cert. pec. Coro. conf. 73. col. 1. lib. 4. afferit communem Jaf. §. actionum, num. 62. §. num. 98. Inst. de ac. Fab. in tract. de empt. & vend. in 2. quæst. 15. Verius tamen & magis consentaneum juris definitionibus etiam tunc permutacionem dicendam, ac dicendam esse, cum species pro genere, vel genus pro specie datur. Nec enim ulla alia differentia est inter contractum Do, ut des & permutacionem: nisi quòd contractus Do, ut des, etiam litus generatim, complectitur sub se omnes alios contractus innominatos ultra permutacionem. At si accipiantur specialiter, ut differat emptione & venditione, pat. imò idem omnino est cum permutacione: ut certius ac rectius tradidere And. Sicut. in rub. num. 1. extra de rerum permot. Dec. lect. 1. n. 14. & lect. 1. num. 12. & lect. ult. num. 18. Bartrig. num. 34. Putpur. num. 48. Cur. Jun. num. 29. Zal. num. 28. Alelat. numero 21. in dict. l. 2. ff. de cert. pec. Gomez. in §. actionum numero 26. Institut. de action. Fortun. in l. jurigentium, in princ. col. 10. n. 27. ff. de pact. Lorient. de pact. axiom. 207. in fin. Joan. Coraf. lib. 2. Mistel. c. 15. Arius Pinel. in rub. 1. part. c. 1. num. 10. Cod. de rescind. vend. pro quibus adde text. ubi Salyc. idem securè doctat. in l. penult. C. de rerum permotat.

ADDITIONES.

SUMMARIUM.

- Doctores hanc materiam explicantes referuntur.
  - Qua sit differentia inter contractum qui re contrahitur, & inter eum qui rei intervenit celebratur.
- Ratione contractus quis foretur forum.  
Et an ratione distractus?  
Quid de venientibus ad nundinas, an ibi contrahantur?

De virtute, & effectu contractus innominati. Implens ex sua parte an possit pœnitere, & quid petere possit? Ratio quare in contractibus innominatis est locus pœnitentia. Quare in contractu innominato naturalis obligatio non impedit repeticionem. Si res que debet dari implens ex sua parte pœneat, an liberetur qui eam dare debebat. An hodie de jure Regio oriatur actio, & obligatio efficax ante implementum ex aliqua parte. Quid de jure Canonico. Ex contractu innominato ante implementum an oriatur obligatio naturalis de jure communi. An hodie non implementi hodie locum habeat. An hodie habeat locum repetitio ex capite pœnitentia, vel causa non sequuta. De permutacione, & an contrahatur quando datur species pro genere. De gabella in contractu permutacionis. De permutacione cum pacto ut fiat scriptura.

De contractibus innominatis agunt materia explicantes, Ofsuald. ad Donel. lib. 14. cap. 10. notat. litera A. & cap. 22. Souf. Lusitan. in relell. titul. de pactis, artic. 3. & 5. & artic. 6. quæst. 1. Barbosa in rubrica, ff. soluto matrimonio, 4. parte, ex num. 34. ubi ad dos sit contractus innominatus, Tufchus litera C. conclusione 995. & tribus sequentibus, & litera M. conclusione 296. numero 7. ubi innominatus perdat suam qualitatem si miscetur cum nominato, Menochius lib. 3. presumtion. 39. Mantica de Tacitis conventionibus, lib. 1. titul. 8. ubi in quo differant nominati ab innominatis, de quo etiam Pacladorius differentia 135. tom. 3. Surdus in tractatu de alimentis, titul. 9. quæst. 23. Menchaca controversiarum usufrequent. cap. 59. Valacus de jure emphyteu. quæst. 6. Brito de locato, in rubrica 3. 1. parte, §. 3. ex numer. 7. Petrus Gregorius in synagmate, lib. 28. cap. 1. & sequ. iterum Mantica de Tacitis conventionibus, & Pichardus in §. qua de causa, Institut. de locacione, & conditione, ex num. 10. Lessius, de justitia, tom. 1. cap. 17. dubitatione 3. Molina etiam de justitia, tom. 2. disputacione 253. per totam, Cevallos quæstione 272. & 316. & iterum Pichardus in rubrica, Institut. quibus modis re contrahitur obligatio, & in §. item pretium, Institut. de emptione, & venditione, n. 17. & in §. actionum, Institut. de actionibus, quæst. 27. per totam, D. Larrea in decis. Granatensi 40. ex num. 22.

Ad num. 1. ibi: Dicitur singulariter, &c. Contractum qui interventus rei celebratur, quod requirit pactum, & conventionem contrahentium, ut in contractu innominato, secus contractus qui re contrahitur, ut depositum, commodatum, &c. ut hic resolvitur docent, Mantica de Tacitis conventionibus, lib. 2. titul. 4. Molina de justitia, tom. 2. disput. 253. ex num. 3. Pichardus in §. qua de causa, Institut. de locacione, & conditione, num. 17. & in §. actionum, Institut. de action. quæst. 27. num. 27. & fere omnes supra allegati, ex quibus colliges confirmationem, & comprobationem primæ illationis à nostro Gomezio considerate, vide Ofsuald. lib. 14. cap. 10. notatis, lit. A.  
Ibi: Secundus effectus est, &c.

In

In loco pacti, conventionis, seu contractus, quilibet conveniri potest, si ibi veniatur, ita Gomezius hic: & docent latè explicantes, Suarez in leg. 2. tit. de los emplazamientos, versiculo; Vltimus nota, num. 5. & sequent. & in versiculo, Sed attende: num. 35. & 36. & 37. eodem titul. ubi limitat Covarruvias in practico, cap. 5. numer. 3. & cap. 10. numer. 3. Ofsualdus ad Donel. lib. 17. cap. 14. notatis, lit. F. Ioannes Gratianus in regula 213. Barbosa in l. si constante, ff. soluto matrimonio, §. fin. ex num. 19. & in l. hares absens §. proinde, ff. de iudiciis; Cenedus de cole lectan. cap. Romana, paragraph. contrahentes, de foro compet. lib. 6. Parca de instrument. edit. titul. secund. resolutione 9. numero 17. & ex numero 110. ubi l. e ratione destinata solutionis, & alia, Scaccia de commercijs, paragraph. secund. glossa 5. ex num. 206. latè Gazman de evictioibus, quæstione 2. ex num. 15. Bolanus in Curia Philippica, §. suero, 1. parte, num. 36. & in 2. parte lib. 2. in cap. consultado, ex num. 31. ubi bene declarat, qui de mercatore qui habet mensam, seu tabernam in aliquo oppido, & de eo qui contractit statim recessurus, Caldas in leg. si curatorem, §. implorandam, ex num. 30. ubi de distractu, Gutierrez de juramento, 3. parte, cap. 16. Morla titul. secund. quæstione 20. latè, & titul. 8. numero 80. Gratianus disceptationum tomo primo cap. 181. & tomo secund. cap. 189. numero 14. Augustinus Barbosa in l. 1. Cod. ubi conveniri debeat, qui certo loco dare promissit, in collectaneis, ubi de foro ratione solutionis assignate in aliquo loco, & in l. 2. Cod. ubi & apud quem cognitio resistionis, &c. & in l. 2. Cod. de jurisdictione omnium iudicum, & in tractatu de jure Ecclesiastico, cap. 39. §. 3. ex numero 72. usque ad 80. D. Larrea decis. Granatensi 94. ubi de eo qui post contractum mutuavit domiciliu, Carleval. ubi infra, quæstione 6. sectione 5. ex numero 447. & iterum Larrea decis. 62. ex numero 17. Salgado de retention. 2. parte, cap. 27. per totum, Hermosilla in l. 32. tit. 5. partita. 5. glossa 1. numero 309. & latius in l. 56. glossa 11. ex num. 36. ubi etiam quid si agatur de distractu, seu recessione contractus, Narbona in tertiam partem nova recopill. l. 10. tit. 6. glossa 1. lib. 1. num. 30. & sequent. ubi quod si quis contraxit cum eo, quem fecit statim recessurum, non poterit eum ibi convenire, & in l. 25. titul. 21. lib. 4. gloss. 17. & latius in lege decima, titulo 20. lib. 6. Recopilacionis glo. 2. ubi etiam agit quid de venientibus ad nundinas, an ibi conveniantur? de quo etiam Bolanus in Curia Philippica, 2. parte, §. serias, num. 9. qui explicat text. in dicta l. 10. titulo 20. lib. 6. Recopilacionis, iterum Barbof in capite fin. de foro compet. in collect. & novissime Carlevalius de iudiciis, tomo primo, disputacione secund. quæst. 4. vide omnes.

Ad n. 2. ibi: Et breviter, & resolutive dico, &c. Implemento sequuto ex una parte, in contractu innominato, oritur actionem & obligationem efficacem contra alium recipientem, ut implet promissa, aliàs condemnetur ad interesse, ut hic resolvitur, docent Mantica de Tacitis conventionibus, libro 2. titulo 6. ex numero 8. ubi etiam agit, an ortatur naturalis obligatio ante implementum? Tufchus litera C. conclusione 996. ubi etiam numer. 2. ait quòd obligatio pecuniarum non sufficit ad acquendam actionem in contractu innominato, sed requiritur actualis depositio, Brito bene explicans in tractatu de locato, & condutto, in rubrica, 1. parte, paragrapho ter-

tio, n. 10. ubi ex numero 7. agit de contractu innominato, & quomodo differat à venditione, & locacione, Noguero. allegacione 18. numer. 97. ubi quòd etiam in contractibus nominatis, quando qualitas non impleta fuit, quæ fuit causa finalis contrahendi, contractus rescinditur, Valacus de jure emphyteutico, quæstione sexta, numero 4. Lessius de justitia libro secundo, capite 17. dubitacione 3. num. 14. ubi quòd ex contractibus innominatis statim oritur obligatio naturalis, non tamen civilis nisi ex una parte sit impletus, vel nisi vestitur formula stipulationis, aut juramento, aut alia ratione, Pichardus alios referens in §. actionum 28. Institut. de actionibus, quæst. 27. ex n. 20. D. Larrea decis. 69. num. 28. Carleval. disputat. 2. num. 1038. ubi quòd non potest per pactum effici, ut non sit locus pœnitentia, Salgado in labyrintho, parte 1. cap. 35. num. 15. ubi quòd favore dotis non est locus pœnitentia.

Ibi: Adde tamen quòd si ille, &c. Implens ex sua parte, potest agere ad implementum contra alterum, vel ad interesse, vel ad dissolutionem contractus ex capite pœnitentia, vel ex capite causæ non sequute, ut hac resolutive docent Brito de locato, & condutto, in rubrica, 1. parte, §. 3. num. 10. Tufch. lit. C. conculof. 998. ubi agit de differentia contractus nominati, & innominati in hoc Paclador. differentia 135. num. 7. Gratianus regula 102. ubi decem & octo limitationes adducit, Gazman de evictioibus, quæst. 29. n. 11. Menchaca de successuum creatione, §. 12. num. 459. Molina optimè explicans tom. 2. de justitia, disputacione 258. numero 3. & sequent. Pichardus in §. actionum, Institut. de actionibus, quæst. 27. ex num. 28. ubi probat quòd non obstante naturali obligatione potest repeti quòd datum est ab altera parte, Mantica de conventionibus, lib. 1. tit. 8. vide cum omnino, & Ofsualdum ad Donel. lib. 14. cap. 22. notatis.

Ad num. 3. in principio, vide allegatos numero 4. ro precedenti, & Soulam in tit. de pactis, articulo 3. num. 4. & sequentibus.

Ibi: Et si quaras qua est ratio, &c. De rationibus, quare in contractibus innominatis est locus pœnitentia, videndi sunt Mantica, Brito, Molina, Pichardus, & reliqui supra allegati, & Ofsualdus d. c. 21.

Ibi: Nec obstante si dicat, &c. Comprobant rationem hic consideratam à nostro Gomezio supra allegati, Maxime Molina in dicta disputacione 258. num. 5. & sequentibus, ubi an locus sit pœnitentia secundum jus Canonico? Pichard. in dicto §. actionum, q. 17. num. 29. & sequentibus, ubi etiam explicat rationem, quare ex una, & eadem solutione liberatio, & repetitio procedat.

Advertit præterea Gratianus discept. strenuum, tom. 2. cap. 307. ex n. 36. quòd si res que debebat dari per alterum, cui jam fuerat impletus contractus, perierit, perit periculo ejus qui eam erat accepturus, & qui jam impleverat ex sua parte, antequam mora contrahatur ex parte dare debentis, licet secus sit si illam, qui jam impleverat ex sua parte, pœniteat, & velit repetere ex capite pœnitentia, non ex capite causæ non implete; eum videas, & Soulam. tit. de pactis, articulo 5.

Ad numerum 4. ibi: Sed his non obstantibus, &c. Quòd hodie ex leg. 2. tit. 16. libro 5. Recopill. ante implementum ex aliqua parte, oriatur efficax actio, & obligatio, in contractu innominato, ut hac resolvitur, docent Gregorius Lopez in le-



ge 3. titul. 6. part. 5. verbo, Qualquiera de las partes, Didacus Perez in leg. 3. titul. 8. libro 3. ordinamenti, Matienzo in dicta leg. 2. titul. 16. lib. 5. Recopil. glossa 2. numero 6. ubi etiam Azavedus numero 13. Gutierrez de juramento confirmatorio, prima parte, cap. 35. numero 1. Salzedo in additionibus ad Bernardum Diaz, in regula 549. Lafarte de decima venditionis, cap. 17. ex numer. 27. Molina de justitia, tom. 2. disput. 258. numer. 8. Fortunius Garcia in cap. 1. de pactis numero 30. Guzman in tract. de evulsionibus, questione 24. num. 58. Gratianus in regula 102. numer. 9. Soula in paragr. actionum, cap. ex emptio, & venditio, ex num. 7. quem etiam videas in titul. de pactis, articulo 8. quest. 2. num. 8. & Pichardus in §. actionum, Instit. de actionibus, quest. 27. ex num. 37. ubi num. 39. hanc sententiam admittendam asserit, si is qui contractum impleri desiderat, ex parte sua offerat, & impleat, ubi etiam docet de jure Canonico in his contractibus innominatis actionem dari etiam ante implementum, de quo etiam Molina in dicta disput. 258. numer. 7. & plerique ex supra relatis, & Fachinæus libr. 11. controversiarum, cap. 8. qui contrariam opinionem defendit: & vide Cancercium variarum, 2. parte, cap. 5. num. 33.

Ibi: *Præ ea confirmatur: &c.*  
De jure communi oriri obligationem naturalem in contractu innominato ante implementum, ut hic resolvitur, docent plerique ex supra allegatis hoc numero, maxime Pichardus, qui veriorum dicit in dicta quest. 27. num. 15. 31. & 39. & Matienzo in leg. 2. titul. 16. lib. 5. Recopil. glossa 2. num. 2. vide etiam Soulam titul. de pactis, artic. 8. quest. 2. num. 8. & D. Larream alleg. fiscali 40.

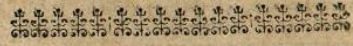
Ibi: *Vnum tantum est, &c.*  
Etiam hodie locum habere exceptionem non implementi, ut docet Gomezius, exornat latissime Guzman in tract. de evulsionibus, quest. 24. ex num. 27. de contractibus nominatis agens: & num. 55. & sequentibus, ubi de innominatis, ubi quam plurimos refert, Cancercium variarum 3. part. cap. 6. num. 110. D. Larrea allegat. fiscali 26. ex num. 10. & quasi per totum.  
6. Ad numerum 5. ibi: *Ex quibus notabiliter infero, &c.*

Hodie non habere locum repetitionem ex capite penitentia, vel causæ non sequatur, ut resolvit Gomezius, docent relati supra, numero precedenti, maxime Didacus Perez in dicta leg. 3. titul. 8. lib. 3. ordinamenti, Parladotius l. 2. quæstionum, cap. 3. numer. 12. Joannes Gratianus in regula 102. num. 9. Pichardus dicta quest. 27. ex num. 37. & reliqui.

Ibi: *Advertendum tamen est, &c.*  
Permutationem esse contractum innominatum, & celebrari quando res certa datur ab utraque parte, ut Gomezius resolvit, docent Tufchus littera P. conclus. 101. Petrus Gregorius in synag. lib. 28. cap. 1. numer. 3. Guzman de evulsionibus, quest. 29. numer. 10. Molina de justitia, tom. 2. disput. 253. num. 9. Mantica de conventionibus, lib. 25. titul. 1. num. 5. Lafarte de decima venditionis, cap. 17. ex num. 1. Fachinæus libr. 2. controversiarum, cap. 45. Scaccia de commerciis, §. 1. quest. 4. & quest. 6. num. 2. Gutierrez in tract. de gabellis, quest. 17. & 29. Pichardus in §. actionum, Instit. de actionibus, quest. 27. num. 16. Et licet quoad secundam partem dictæ conclusionis, nempe an sit necessarium quoad ex utraque parte

detur res certa, ut sit permutatio, Doctores supradicti inter se contrarii existunt, quibusdam affirmantibus, aliis vero negantibus: verior tamen est opinio nostri Gomezij, scilicet requiri quædam res certa detur ex utraque parte ad hoc ut sit permutatio, ut docet Pichardus in dicto §. actionum, quest. 29. n. 10. quem videas ad hoc propositum, & Mantica, Lafartem, Molinam, & Gutierrez in locis supra citatis, qui etiam latissime disputant, quando debeat gabella ex permutatione in rebus certis, vel incertis: vide etiam Soulam in titul. de pactis, quest. 2. art. col. 3.

De permutatione autem facta cum pacto, ut sit scriptura, videndi sunt Gutierrez in tract. de gabellis, quest. 17. ex num. 13. & Hermosilla in l. 6. tit. 5. part. 5. glossa 1. ex num. 8. & generaliter materiam permutationis latissime prosequitur Mantica de conventionibus, dicto libr. 25. per duodecim titulos, & supra relati.



CAPUT IX.

De Contractu Verborum.

SUMMARIA.

- 1 Pollicitatio quid sit.
- 2 Quid stipulatio nudum.
- 3 Quid sit stipulatio, & an locute de jure regio requiratur.
- 4 Diverſitas inter contrahentes, an vitiet istum contractum verborum.
- 5 An interpreti dicantur linguam credatur sine alia probatione.

QUARTO, & principaliter dixi, quod contractus sit, & celebratur verbis, & est stipulatio firma, solemnitas, & formalis. Pro cuius perfecta, solida & necessaria declaratione dico, & præsuppono, quod in jure nostro aliud est pollicitatio, aliud est pactum nudum, aliud est stipulatio solemnitas, & formalis. Pollicitatio est nuda & simplex offerentis promissio, non secuta acceptatione creditoris, tacite, nec expresse, ut quando quis absentis promittit pecuniam, vel rem, & talis pollicitatio nullam producit obligationem civilem, nec naturalem: nisi fuerit civitati, universitati, collegio, Ecclesie, vel hospitali, textus est in l. 1. & per totum, ff. de pollicitatione. ibi communiter Doctores antiqui, & novi, text. in c. scimus, 12. quest. 1. & ibi etiam communiter Doctores, textus in l. sciendum §. dictam ff. de ad. edict. textus in l. multa pollicitatione, Cod. de contrahent. & commit. stipul. Imò etiam si solvitur, possit repetere per conditionem indebiti, tanquam omni jure indebitum, ut in l. 1. & per totum ff. & Cod. de condit. indebit. Item habet locum tam de jure civili, quam Canonico: quia nulla oritur actio, nec obligatio, ita a tenet Abbas in c. cum inter universas, de election. si. co. num. Felin. in c. de pa. 4. col. 4. & ibi communiter Doctores. Jalon notabiliter quidem in rub. hujus tituli, de verbor. obligat. 3. column. numero 6.

Pactum nudum est duorum pluriumve in idem placitum, & consensus sine aliqua forma, & solemnitate verborum: ut quando quis promittit alicui presentis

presentis & acceptanti expresse, vel tacite per taciturnitatem, pecuniam, vel rem, text. est in l. 1. vers. fin. ff. de pactis & ibi Gloss. ordinaria Bart. & communiter DD. text. in l. 3. de pollicitatione, cujus verba sunt: Pactum est duorum consensus, atque conventio, & ita tenet & declarat Bart. in l. 1. Cod. de pact. 1. col. & ibi Cyn. & communiter alii Doct. Alb. in l. juris gentium §. quimmo, ff. de pact. 2. col. & ibi Doct. Alex. in l. 1. cod. tit. fin. col. & ibi Moderni. Imol. in c. cum contringat de jure jur. 2. o. col. n. 3. Socin. in rub. hujus tituli de verbor. oblig. 6. col. n. 11. & ibi Jaf. 2. col. n. 4. Rip. 6. col. n. 1. Franc. Curt. in rub. Cod. de pact. 1. & 2. col. Jaf. in l. 1. ejusdem tituli penult. col. Et ista est omnium Antiquorum, & Moderni, communis opinio. Sed advertendum, quod in puncto juris mihi videtur, quod ista opinio sit falsa, imò b dicendum sit quod pollicitatio sit promissio, quæ sit absentis, & etiam presentis tacenti & expresse non consentienti, quia tunc est solus offerentis promissio. Pactum vero ut quando fit inter presentes, & expresse consentientes per verba formalia, vel æquipollentia. Et iste sit sensus prædictorum juris. Confirmatur, quia alias sequeretur, quod simplex & nuda promissio super re, vel causa onerosa, vel dubia, obligaret ad verfarium presentem, tacentem, quod non est dicendum. Sed quod jura prædicta, & materia pacti nudi, deberent intelligi, & procedere, quando promissio fieret solum ex causa lucrativa, & utili presentis, & tacenti, argumento text. in l. qui passur ff. mandati, & in regulis, qui tales de reg. jur. 6. Quod non est dicendum, quia esset maxima restrictio, & divinatio ad prædicta jura, & sic resolutio videtur, quod pollicitatio sit illa quæ fit absentis vel presentis, & tacenti, & non acceptanti: pactum vero sit illud, quod fit presentis, & expresse acceptanti: quia aliis non est consensus formalis, ex quo resultat obligatio civilis, vel naturalis: & in terminis postquam cogitavi, vel deliberavi, reperi Bald. sic tenentem in l. Nefennium, Cod. qui test. ar. poss. 2. col. n. 4. Atet. in l. 2. ff. de legat. 1. 2. col. Hofstien. in Summa, de pact. 1. col. c. vers. 1. ubi formaliter dicit, & quod pactum est duorum pluriumve in idem dandum, vel faciendum alteri ab altero consensus verbis expressis animo obligandi, Philip. Decius melius quam alibi, in rub. Cod. de pact. Alciat. in reper. rubrica hujus tituli, de verbor. obligat. 1. column. Et istud pactum parit obligationem naturalem, quia producit inventum, & productum est de jure gentium, quo contractus & conventiones inter homines produciuntur. Postea vero supervenit Jus civile, & approbavit, & confirmavit illud pactum, quod habet in se sufficientem & præexistentem causam, ratione cuius datur ei elegans, & proprium nomen, ut emptio, venditio, conductio, locatio, societas, & similes, mediante qua approbatione oritur obligatio civilis, & per consequens actio. Illud vero pactum, quod non habet in se talem causam jure inventam, & approbatam, sed aliam onerosam, vel lucrativam, non est approbatum, nec omnino reprobaturum de jure civili, sed remanet in sua prima simpliciter & debili forma, & ex eo tantum oritur obligatio naturalis, non vero civilis, nec actio ad exigendum: nisi in aliquibus casibus specialibus, textus est in l. hoc jure, ff. de just. & jur. textus in Si. h. om. ant. Pamphilum, §. naturalis, ff. de solut. textus in l. cum amplius, §. is naturalis, ff. de reg. jur. text. in l. juris gentium, ff. de pact. & utrobique communiter Doctores: Et ista obligatio naturalis operatur aliquos notabiles

effectus, ut compensationem, impedit soluti repetitionem: Item quod pro ea possit efficaciter obligari fidejussor: Item etiam pignus pro ea retineri, & denique obligari in foro conscientia, ut late, & magistraliter concluditur in dictis locis. Et ad istud pactum efficaciter obligat, & producit actionem de Jure Canonico, ut in c. 1. de pact. & ibi communis opinio, & iste est verus, realis, & magistralis sensus hujus articuli.

Stipulatio solemnitas, in qua magis est insistentum, est contractus verborum, qui fit & celebratur præcedente interrogatione creditoris, & secuta responſione debitoris, textus est in l. 1. hujus tituli de verbor. oblig. text. in l. 5. §. stipulatio, eodem tit. textus in l. 1. §. verbis, ff. de act. & obligat. eod. tit. textus in l. obligamus, eod. tit. textus in §. Instit. de verbor. oblig. & idem dispositio l. 1. tit. 12. §. part. Et licet in hac stipulatione, & contractu verborum requiratur consensus, sicut in contractibus, qui contrahuntur consensu, & requiratur alia solemnitas, quæ in aliis contractibus requiritur: tamen dicitur contractus verborum, propter prædictam solemnitatem principaliter in eo requisitam.

Ex quo primò infero, quod talis contractus verborum, & stipulatio non potest fieri per scripturam, etiam inter presentes, ut si partes nolunt intelligi à circumstantibus, & una interrogat per scripturam, & altera responderet per scripturam, vel alio quovis modo, ita probat text. juncta Gloss. in leg. Titius, la. 2. de const. pecur. & ibi expresse tenet Bartol. & communiter Doctores in ista l. 1. de verbor. oblig. & communiter etiam Doctores.

Secundò infero, quod talis stipulatio, & contractus verborum debet fieri mediante instrumento habili ad loquendum. Unde non sufficeret exprimere mentem, & intentionem corum, tuba, vel alio simili instrumento: quia non sunt verba apta & congrua, nec proferturur mediante instrumento habili, ordinato à natura ad loquendum, ita probat textus in ista l. 1. infra isto titul. de verbor. oblig. & tenet expresse Bald. in R. b. extra de proſe. Alius tenet in idem dandum, vel faciendum alteri ab altero consensus verbis expressis animo obligandi, Philip. Decius melius quam alibi, in rub. Cod. de pact. Alciat. in reper. rubrica hujus tituli, de verbor. obligat. 1. column. Et istud pactum parit obligationem naturalem, quia producit inventum, & productum est de jure gentium, quo contractus & conventiones inter homines produciuntur. Postea vero supervenit Jus civile, & approbavit, & confirmavit illud pactum, quod habet in se sufficientem & præexistentem causam, ratione cuius datur ei elegans, & proprium nomen, ut emptio, venditio, conductio, locatio, societas, & similes, mediante qua approbatione oritur obligatio civilis, & per consequens actio. Illud vero pactum, quod non habet in se talem causam jure inventam, & approbatam, sed aliam onerosam, vel lucrativam, non est approbatum, nec omnino reprobaturum de jure civili, sed remanet in sua prima simpliciter & debili forma, & ex eo tantum oritur obligatio naturalis, non vero civilis, nec actio ad exigendum: nisi in aliquibus casibus specialibus, textus est in l. hoc jure, ff. de just. & jur. textus in Si. h. om. ant. Pamphilum, §. naturalis, ff. de solut. textus in l. cum amplius, §. is naturalis, ff. de reg. jur. text. in l. juris gentium, ff. de pact. & utrobique communiter Doctores: Et ista obligatio naturalis operatur aliquos notabiles

Tertiò infero, quod non sufficit in hoc contractu exprimere verba per literas, vel cifras, in quarum significatione partes consentissent, ut prius conveniunt inter se, quod dicendo A, intelligatur, Promittis mihi centum, & respondendo B, intelligatur, Promitto, quia verba non fuerunt apta ad contrahendum, ista est Gloss. singularis in jure, in §. in hac Instit. de verbor. obligat. in gloss. fin. quam ibi tenet, & sequitur Angel. Nicol. de Neapol. & communiter Doctores, & reputat singulare Bald. in l. 1. hujus tituli, de verbor. obligat. prope finem, & reputat ibi unicam Angel. & est communis opinio secundum Jaf. in ista l. 1. §. fin. pro qua Gloss. & communis opinio facit textus expressus in dicto §. fin. hujus l. 1. ibi, dum dicit textus: Dummodo ei congruenter respondeatur, textus, in §. in hac versio. 1. Instit. eod. titulo.

Quartò infero, quod non sufficeret in hoc contractu verborum exprimere mentem, & consentiam per signa, illud significat. Advertendum tamen, quod licet in hoc contractu verborum requirantur verba apta, & congrua: tamen