



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

**Tractatus Exegeticus Ad Librum III. Decretalium Gregorii  
IX. Contractus in specie secundum rubricarum ordinem  
exponens**

**Scharz, Oddo**

**Salisburgi, 1738**

Titulus XIV. De Precariis.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-63816](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-63816)



# LIBRI III. DECRETALIU P A R S II.

## *De Contractibus in Specie.*

**C**lericorum in communi, nec non Prælatorum, & Capitulorum in specie obligationes, & jura in præcedenti Tractatu evolvimus: Præsens lucubratio in exponendis *Contractibus* occupabitur, observato Rubricarum ordine, quem in hujus Libri compilatione descriptum invenimus. Reliqui, qui hîc desunt, ex *Institutionum* Libris petendi sunt. Controversias, quæ oppido spinosæ, & copiosæ occurrent, si non omnes, potiores saltem, & celebriores ita enodare studebimus, ut appareat, *Præces* non minùs, quàm *Theoriæ* nos ubique habuisse rationem. Cæterùm, si BOEHMERUM, cujus acerba dicteria in Ecclesiam frequentius jactata, retundere nobis propositum est, etiam hîc peccâsse invenerimus, mercedem ei pro meritis reddemus. Jam ad rem ipsam.

---

## TITULUS XIV.

### *De Precariis.*

**Q**uoniam in Parte I. hujus Libri Tit. XIII. de alienatione rerum Ecclesiasticarum, prout illa suo modo concessa est, in genere actum est: meritò nunc de *Contractibus* in *Specie*, quibus vel ad alienationem rerum Ecclesiasticarum deveni-



venitur, vel ipsæ saltem Ecclesiæ obligantur, agere instituimus. Hos inter primo loco se offert Contractus *Preciarum*, & *Precarii*. Ille Juri Canonico proprius, hic utrique Juri communis est. Panormit. ad *cap. 1. h. t. num. 1.* Quamquam & prioris quædam vestigia in *l. 14. §. 5. C. de SS. Eccles. & Nov. 7. cap. 4.* reperiri non nesciamus. Sit igitur

## §. I.

*Origo Precarium inquiritur, & nativa hujus Contractus indoles depingitur.*

## SUMMARI A.

1. *Precaria, & Precaria solo numero, non significatione discrepant, 2. à precibus hoc nomen sortiuntur. 3. Invaluerunt sub finem Seculi V. 4. Precaria describuntur, & singula definitionis particula declarantur. 5. Ad Constitutionem preciarium requiruntur solennitates ad alienandum prescriptæ, non etiam ad renovationem. 6. Renovatio quinquennalis inest huic Contractui de sui natura. 7. Renovationem petere negligens precista cadit suo jure. 8. Precaria regulariter ante elapsam conventionis tempus revocari nequeunt. 9. Precista tenetur ad culpam levissimam. 10. Oritur ex hoc Contractu actio de Precariis.*

**C**ontractus *Preciarum* etiam singulari numero effertur, nec quidquam discriminis est (contra quam sensit Hostiensis in Summa hic) sive *Precariam*, sive *Precarias* dixeris. Panormit. ad *cap. 1. h. t. num. 3.* Et tamen de causa Rubricam *h. t.* in numero plurali fuisse conceptam existimamus, quod de diversis Contractibus *Precaria, & Precarii* sub *h. t.* simul agatur, & quod illius renovatio crebrius, scilicet de quinquennio in quinquennium fieri debeat, ut infra dicitur.

**2** *Precaria* à precibus sic dictæ, erant species cujusdam antidotalis beneficii, quo Ecclesia de se bene meritos afficere solebat; quodsi enim quis agros suos liberali donatione in Ecclesiam contu-

lisset, retento sibi usufructu, Ecclesia in vicem gratitudinis de aliis prædiis suis duplo pluribus usumfructum, quoad donator superstes esset, eidem concessit: quodsi verò donator usque adeò liberalis extitisset, ut rei donatæ unacum proprietate usumfructum Ecclesiæ cederet, eidem vicissim ex aliis bonis Ecclesiæ in quantitate triplo majore usufructus ad dies vitæ constituebatur. Ut constat ex *cap. 4. C. 10. Q. 2.* Ne verò hujus beneficii memoria intercideret, ipsique usufructuarii ex temporis diuturnitate quasi titulo præscriptionis tuti, ipsam quoque proprietatem ad se raperent, cautum fuit in Concilio Belvacensi, & Toletano VI. ut ejusmodi *precariæ* de quinquennio



in quinquennium à precistis renovarentur, ut patet ex *cap. 5. cit. C. & Q. & cap. 64. C. Q. 2.*

Precariarum harum usum sub finem Sæculi V. invaluisse, perhibet Cabassutius in *Notit. Histor. Eccles. Sæcul. V. pag. 254. num. 22.* ansam præbente nobili illa victoria, quam Ludovicus Imperator Anno 499. (ut refert Baronius) de Germanis reportavit; eo quippe tempore (sunt verba Gonzalezii ad *cap. 1. h. t. num. 5.*) fideles in gratiarum actionem ferè omnia bona sua Ecclesiæ obtulerunt, & postea, ne egestate laborarent, ab Ecclesia precibus impetrabant, ut earum, vel aliarum rerum usufructu eis uti liceret, quem etiam Ecclesia facillè concedebat. Aliam *Precariarum* originem assignat Gibalinus de *usu-riis lib. 4. cap. 2. artic. 2.* eamque laicorum rapacitati adscribit, qui (ut erat illorum temporum iniquitas) bona Ecclesiastica propria autoritate occupaverat, quorum recuperandorum cum spes vix ulla appareret, consultius Ecclesiæ visum est, bona illa laicis quidem relinquere, sed commendata, & in beneficium, cum obligatione census annui, aliisque conditionibus infra referendis, per Contractum, quem *Precariam* vocabant. Prolixiorem Historiam de *Precariarum* usu, & abusu recenset Thomassinus *Vet. & Nov. discipl. Eccles. tom. 2. part. 2. lib. 3. cap. 22. & tom. 3. l. 1. cap. 8.* jam lubet earum definitionem adornare.

*Precarias* igitur rectè describeris, quòd sint Contractus realis, nominatus, bilateralis, à Jure Canonico introductus, quo alicui res Ecclesiastica immobilis vel in perpetuum, vel ad dies vitæ, aut aliud tempus longum, vel

breve ea lege conceditur, ut singulis quinquenniis renovatio concessionis petatur. Gloss. & DD. communiter in *cap. 1. h. t.*

Dixi I. *Contractus realis*, quia ad instar *commodati* rei traditione perficitur.

Dixi II. *Nominatus, bilateralis*, habet enim peculiare nomen sibi à Jure Canonico inditum, & tam concedentem precarias, quàm recipientem onerat, illum quidem, ne ante tempus conventum res concessas revocet, istum, ut de quinquennio in quinquennium preces suas renovet. *cap. 6. C. 10. Q. 2.* neque cogat, aut cogendum curet, à quo precarias vult recipere. *cap. 5. C. 10. Q. 2.*

Dixi III. à *Jure Canonico introductus*. Jus quippe Civile antiquum hujus Contractus nullam mentionem facit, idque ex hac fortè causa factum fuisse, existimat Panormit. ad *cap. 1. h. t. n. 3.* quod *precariæ* non multum differant ab aliis Contractibus Jure Civili inventis: in Jure quidem Noviori, videlicet in *l. 14. §. 5. C. de SS. Eccles. & Novell. 7. cap. 4.* *Precarium* aliquod vestigium deprehendere est, quæ *Præstariæ* ibidem appellantur; attamen, ut notat Gonzalez ad *cap. 1. h. t. num. 4. in fin.* inter *præstarias*, & *precarias* (quanquam hæc vocabula nonnunquam confusa fuisse constet) hæc est differentia, quod, quando res Ecclesiæ minus utiles, vel minusculæ, salvo Jure Ecclesiæ, in usum præstabantur, ejusmodi concessiones dictæ sint *Præstariæ*, sin verò ad preces petitoris sub certis conditionibus, quas is se adimpleturum sponderat, concedebatur, *Precariæ* audiebant.

Dixi IV. *Quò alicui &c.* Clericus, aut



aut Laicus is fuerit, nihil refert; quia in *cap. 72. C. 12. Q. 2.* juxta emendationem Gregorianam & Clerici, & alia quaecunque personæ hujus beneficii capaces existunt. Gonzalez ad *cap. 1. b. t. num. 6.*

Dixi V. *Res Ecclesiastica immobilis.* Res mobiles objectum precariarum esse nequeunt, sed possessiones duntaxat, ut puta fundus, aut alia res frugifera *cap. 2. §. 11. cap. 4. C. 10. Q. 2.*

Dixi VI. *In perpetuum, vel ad dies vite* &c. olim quidem, si is, qui precarias rogavit, res suas Ecclesiæ donavit, ad dies vitæ: sin autem Ecclesia aliunde comparavit, ad quinquennium, vel aliud certum tempus precariæ concedebantur: hodiè terminus hic arbitrarius est, quousque nempe inter dantem, & accipientem convènit. Magnif. P. König *b. tit. num. 5.* In perpetuum tamen, ne precariæ posthac concederentur, à Joanne IX. in Synodo Ravennæ Anno 904. & à Gregorio VII. & Urbano II. Anno 1096. in Concilio Turonensi prohibitum, simulque constitutum fuit, ut de quinquennio in quinquennium renovarentur, ut ita nunquam possent perpetuæ præsumi. Gonzalez ad *cap. 1. b. t. num. 10.*

Dixi VIII. *Ea lege, ut singulis quinquennis renovatio* &c. quibus particulis precariæ ab omnibus affinis contractibus, *precario, commodato, emphyteusi* &c. distinguuntur. Magnif. P. Schmier *lib. 3. Tract. 3. cap. 3. n. 173.*

Quæres I. An ad constitutionem precariarum requisitæ ad alienationem de jure solemnitates intervenire debeant, & an itidem ad renovationem earundem? Respondeo, quo ad primum membrum affirmative. Textus

in *cap. 44. C. 12. Q. 2.* & ratio est, quod precariæ, cum plerumque gratuita sint, donationem contineant, quæ sine justa causa, & debita solemnitate fieri nequit *cap. 1. de bis, que fiunt à Prelat. cap. 1. de Donat. cap. 1. de reb. Eccles. alienand.* Quod eo quoque casu procedit, si merces (quàm absolute precariæ non respuunt) à precista solvenda sit. Gonzalez ad *cap. 1. b. t. n. 7.* Quo ad secundum membrum nego, solemnitatem desiderari, quia renovatio precariarum non est nova concessio, nec vim illi tribuit, sed eum duntaxat in finem adhibetur, ut ne beneficii memoria ex diuturnitate oblitteretur, & ut facilius factæ concessionis memoria haberi possit. Vid. Grannanietto ad *cap. 1. b. t. n. 6.* Gonzalez *cit. l.*

Quæres II. An renovatio de quinquennio in quinquennium facienda huic contractui ex ipsa natura insit, ita, ut obliget precistam, tamen si de ea in concessione precariarum inter partes nihil actum fuerit? Respondeo cum Zoëzio & aliis contra Panormit. *b. t. n. 2.* affirmative. Nec obstat, quod Pontifex in *cap. 1. b. t. §. cap. 5. C. 10. Q. 2.* dicat, hanc renovationem de quinquennio in quinquennium solum secundum consuetudinem fieri debere: ergo ubi consuetudo non est, nec renovatio fieri debet. Respondeo, Pontificem ibidem loqui de consuetudine universalis, non particulari, & consequenter ad instar legis, ubique obligante.

Quæres III. An, si precista quinquennio elapso, negligat petere renovationem, cadat jure suo; num verò contractus precariarum censeatur tacite renovatus? Rationem dubitandi suggerit *l. 4. §. 4. ff. de Precar. l. 13. §. ult.*

ff.



*ff. Locat. l. 16. C. eod.* ubi *precarium* & *locatio* post lapsum temporis, si dominus rem precario concessam, aut locatam non revocaverit, tacite renovata esse dicitur: ergo idem in simili de contractu *precariarum* dicendum. Attamen contrarium nobis suadetur, tum paritate à feudo desumpta *tit. 24. §. 1. feud. 2.* ubi vasallus intra tempus legitimum novam feudi investituram petere negligens, jure suo cadere dicitur: tum ratione, quòd ad hoc, ut contractus *precariarum* ultra quinquennium sine nova renovatione valeat, ne quidem expressus consensus sufficiat: ergo tanto minus sufficiet tacitus. Ad textus oppositos respondetur. Et quidem ad *l. 4. §. 4. ff. de Precar.* quod *precarium* sit negotium longè diversum à *precariis*; à diversis autem ad diversa bonum non ducitur argumentum *Arg. l. 20. princ. ff. de Min.* Præterea *Precariae* renovatio exigitur, quia domini memoria perire potest, cum ejusmodi res quasi communiter possessæ facillè negligi præsumantur: *Naturale quippe vitium est, negligi, quod communiter possidetur. l. 2. C. Quando, & quibus quarta &c.* Econtra hoc periculum non versatur in precario, cum dominus adhuc dicatur rem possidere alteri precario concessam, qui non præsumitur in rebus propriis prodigendis esse supinus *l. 25. ff. de Probat.* Quæ responsio etiam ad reliquos binos textus aptari potest, hoc addito, quod etiam in locatione, si desideretur Scriptura, vel alia solennitas, tacita renovatio non sufficiat *l. 13. in fin. ff. Locat.* Unde nec in *precariis* sufficiet patientia Prælati ultra quinquennium concedere volentis, quoniam de natura hujus contra-

ctus est, ut ex parte quoque petentis factum aliquod ponatur, videlicet *precariarum* renovatio.

Quæres IV. An *precariæ*, antequam tempus concessionis elapsum sit, revocari possint? Et an pœna in casum revocationis vel à primo concedente, vel ab ejus successore solvenda adjici possit? Respondeo ad I. regulariter revocari non posse, uti colligitur ex *cap. 3. in fin. b. t.* nisi fortè irrationabiles, aut in damnum Ecclesiæ factæ fuissent; quo casu non solum à concedente, sed etiam ejus successore repeti possunt, imò debent, vel per viam *nullitatis*, si præscriptæ solennitates adhibitæ non fuerint, vel per *restitutionem in integrum*. Ad II. dico, posse quidem contractui ejusmodi valido & rationabili pœnam conventionalem apponi, eo effectu, ut tam contrahens, quam ejus successores eandem, si *precarias* præproperè revocent, solvere teneantur per *cap. 2. b. tit. cap. 4. §. 9. de arbit.* sin verò Contractus irrationabilis, aut in damnum Ecclesiæ vergat, nec contractus, utpote jure resistente initus, valet, nec pœna adjecta, tanquam quid accessorium obligabit, ut habetur *cit. cap. 2. b. tit.* Secus dicendum, si jus contractui nec assistat, nec resistat, hoc est, si Contractus non sit contra Jus, sed præter Jus, tunc enim appositio pœnæ valet, etsi Contractus non subsistat. *Arg. l. 38. §. aliter ff. de V. O. Panormit. ad cap. 2. b. t. num. 4. Layman. ibidem num. 2.*

Quæres V. Ad quam culpam *precarias* accipiens teneatur? & quæ actio ex hoc Contracto nascatur? Respondeo ad I. eundem (si merces non interverit) teneri ad culpam levissimam, ex

Re-



Regulis generalibus, quas de gradibus culpæ in singulis Contractibus præstandis in *Lib. I. ad Tit. de Pact. §. 6. num. 49.* assignavimus. Ad II. dico, actionem suam sortiri nomen ex Contractu; adeoque vocari actionem de *Precariis*, quia regulare est, quod actiones, ex Contractibus *nominatis* competentes, assumant nomen sui Contractus, ut actio *commodati*, *depositi* &c. Porro actio hæc duplex est, alia *directa*, quæ competit Ecclesiæ, Precarias con-

stituenti, adversus accipientem, & ejus hæredes, ut præstet omne id, quod ex natura Contractus præstandum est. Alia *indirecta*, accipienti, & ejus hæredibus competens contra dantem, & ejus Successores, ut præstet omne id, quod præstari æquum est. Utraque est Canonico-Civilis, personalis, rei persecutoria, bonæ fidei, & perpetua. Magnif. P. Schmier *cit. Lib. 3. Tract. 3. cap. 3. num. 187. & seq.*

## §. II.

*Precarii natura, & indoles exponitur.*

## SUMMARI A.

11. *Precarium* describitur, pro cuius Declaratione tria Corollaria subjunguntur. 12. Non est de essentia *Precarii*, ut ad preces petentis constituatur. 13. An *precarium* Contractibus sit accensendum, aliorum opiniones referuntur. 14. Nos eidem hunc honorem negamus. 15. Sed vagum quoddam negotium, ad donationes proxime accedens, esse dicimus. 16. 17. Quinam *precarium* constituere, & accipere possint? 18. Et in quibus rebus? 19. Quæ obligatio *precarium* accipientem comitetur? 20. Remedia, quæ *precarium* constituenti competunt, recensentur. 21. *Precarium* finitur quinque modis.

**P**recarium cum *Precariis*, & *commodato* convenire videtur, in pluribus tamen discrepat, ut inferius dicetur, agitur de eo in *cap. 3. b. t. & tt. ff. de Precario.* & describitur, quod sit concessio gratuita usus alicujus rei ad preces alterius facta, ea lege, ut ad nutum, & libitum concedentis restituatur. Vel, si lubet verbis Ulpiani in *l. 1. princ. ff. b. t.* illud describere: *Precarium est, quod precibus petenti utendum conceditur tamdiu, quamdiu is, qui concessit, patitur.* Ex qua definitione tria colliges, I. quod *Precarium* mercedem recipiat, cum sit quidam actus liberalita-

tis *l. 1. §. 1. ff. b. t.* & donationi admodum propinquus, nisi quod in hac, si accedat traditio, transferatur dominium, in illo solus usus cum facultate rem, quancocunque libuerit, revocandi: *cit. l. 1. §. 2.* II. *Precarium* ita constitui debet, ut usus rei nec quo ad modum, finem, aut tempus determinetur, *l. 12. princ. ff. b. t.* & per hoc discrepat à *Precariis* & *commodato*, in quibus usus rei certo tempore, aut modo alligatus est *cap. 1. de Precar. & l. 1. §. 3. ff. b. t.* III. *Precarium* omni momento debet esse revocabile *l. 1. §. 2. l. 2. §. 2. princ. l. 15. princ. ff. b. t.* quod secus accidit

(D)

cidit



cidit in commodato, ubi res commo-  
data ante finitum usum regulariter re-  
vocari nequit, ut *tit. seq.* amplius expo-  
neter. Interim, dum dicimus, rem  
precario concessam omni momento à  
concedente, vel ejus hærede revocari  
posse, id cum aliquo temperamento  
exaudiendum est, ut non ocyus, atque  
concessa fuit, revocetur *arg. l. 105. ff.  
de Solut.* Nisi propria, eaque urgens  
ipsius concedentis necessitas revocari  
rem exposcat. *Adjuvari quippe nos, non  
decipi beneficio oportet.* ait Paulus in *l. 17.  
§. 3. ff. commod.* Secus, si intempesti-  
vè, & citra rationabilem causam domi-  
nus rem precario concessam revocet,  
exceptione doli repelli potest, Magnif.  
P. König cum aliis à se relatis *b. t. n. 29.  
P. Schmalzgrueber eod. tit. num. 7.*

12 Sed nunquid de natura Precarii est,  
ut ad preces petentis constituatur? ita  
equidem videri posset ob autoritatem  
Ulpiani in *l. 1. princ. ff. b. t.* Precarium  
definientis, quod sit id, quod **PRE-  
CIBUS petenti utendum conceditur.**  
Malo tamen cum Leysero in *Medit. ad  
Pand. ad lib. 43. tit. 26. specim. DX. §. 1.*  
dicere, id de natura Precarii haud esse,  
ut ad preces petentis concedatur, quam-  
vis plerumque id contingere soleat, ,  
quod duntaxat Ulpianus in data defi-  
nitione innuere voluisse videtur. Ad-  
stipulatur huic opinioni Julius Paulus  
Ictus antiquissimus *recept. sentent. l. 5.  
tit. 6. §. 11.* his verbis: *Precario possi-  
dere videtur, non tantum, qui per episto-  
lam, vel quacunque alia ratione hoc sibi  
concedi postulavit, sed & is, qui nullo vo-  
luntatis indicio, patiente tamen domino,  
possedit.* Ejusmodi Precarium inter fa-  
miliares locum invenit, qui familia-  
rium suorum juribus, & rebus liberè

nonnunquam utuntur, absque eo,  
quod precibus sibi harum rerum usum  
stipulentur, aut expressa concessio præ-  
cedat, solo familiaritatis jure freti, ut  
Paulus loquitur in *l. 41. ff. de A. vel A.  
P. vocaturque Precarium tacitum.*

Num Precarium contractibus ac-  
13 censendum sit, itidem quaeritur? Qui  
eidem hunc honorem tribuunt, per-  
suadentur illa juris regula in *l. 23. ff. de  
R. J.* ubi Precarium contractibus, qui  
solum dolum recipiunt, associatur.  
Accedit, quod ex Precario detur actio  
*prescriptis verbis l. 2. §. 2. l. 19. §. ult. ff.  
b. t.* quæ propria est contractuum inno-  
minatorum. *l. 1. 2. §. 3. ff. de P. V.* Hie-  
ronymus de Oroz de *Apicib. Jur. civil.  
lib. 3. cap. 1.* duplex constituit Precari-  
um, unum, quo quidem usus alicui-  
us rei gratis, & sine præfinitione tem-  
poris conceditur, sine expressa tamen  
conventionem de re rursus restituenda;  
alterum, quo expressè inter dantem, &  
accipientem convenit de re reddenda.  
Illud contractuum numero non esse ha-  
bendum, eò, quod ad donationem poti-  
tius, & beneficii naturam declinet; nec  
producere actionem *prescriptis verbis*,  
sed subsidiario duntaxat Prætoris bene-  
ficio, *interdicto nimirum de Precario ad-  
juvari.* Istud verò Contractibus inno-  
minatis adnumerandum esse contendit,  
eique competere actionem *prescriptis  
verbis*, contempto altero Prætorio reme-  
dio, scilicet *interdicto de Precario*, pro-  
pter Textum in *l. 15. §. 3. ff. b. t.*

Verùm frustra se fatigant AA. Quod 14  
enim in *l. 23. ff. de R. J.* Precarium inter  
Contractus referatur, hoc duntaxat fa-  
ctum est, ob analogiam, quam Precari-  
um habet cum commodato, & quod in  
Precario non minus ac in veris Contra-  
cti-



Etibus quæstio de dolo, & culpa versari possit: secus, si cit. Regula in sensu ab AA. intento exaudienda foret, sequeretur, quod negotiorum gestio verus Contractus esset, quia in d. Regula inter alios veros Contractus recensetur. Ad alterum, quod Precario actio præscriptis verbis fuerit accommodata. d. l. 2. §. 2. §. l. 19. §. ult. ff. h. t. non bene inferitur, Precarium esse Contractum innominatum, siquidem hæc actio generalis est, & ob æquitatem ad alia quoque negotia porrigitur, ut constat ex l. 17. §. 5. l. 20. princ. ff. de P. V. & ideò in l. 2. §. 2. ff. h. t. ex bona fide oriri dicitur, quatenus nempe æquum videbatur, ut, qui ordinario Juris Civilis remedio destitutus esset, rem suam precario concessam à rogante hac actione repetere posset. Illa distinctio Precarii, quam facit Oroz, nullo juris suffragio nititur; Est quippe de substantia cujuscunque Precarii, ut usus rei ita concedatur, quatenus accipiens perpetuò obstrictus maneat, ad rem, quodocunque eandem concedenti repetere lubuerit, restituendam, ut patet ex l. 1. princ. ff. h. t. Unde in arbitrio concedentis est, malitne actione præscriptis verbis, num interdicto de Precario adversus accipientem experiri, nec una actio alteram absorbet, aut consumit: etenim l. 15. §. 3. ff. h. t. ab Oroz allegata, quæ interdictum de Precario dari vetat, loquitur de casu, quo precarium concedens, sibi stipulatione cavit, tunc equidem cessare hoc interdictum haud invito concedimus, eò quod ordinario Juris Civilis remedio provifus sit, videlicet actione ex stipulatu.

15 Dicimus igitur, Precarium esse vagum quoddam negotium, proxime ad donationes accedens, nec quidquam cum

Contractibus commune habens, quippe, quod nec specificam contrahendi formam, specificumque modum habeat, nec obligationem reciprocam inter dantem, & accipientem producat, id quod tamen de natura Contractus est per l. 17. §. 3. ff. Commod. sed à libera concedentis voluntate dependeat, nec commercii hominum deserviat; pactis tamen legitimis, si associas, nos invitos non habes.

Precarium constituere non tantum 16 potest dominus, sed etiam possessor rei, l. 7. ff. h. t. item fructuarius §. 1. in fin. ff. de us. §. habit. quin etiam creditor pignoratitius. l. 6. §. ult. l. 11. ff. h. t. qui tamen non alteri, quam ipsi debitori pignoris usum concedere potest. Qui rationis, & doli capaces non sunt etiam Precarium constituere nequeunt. l. 6. princ. ff. h. t.

Accipere Precarium potest omnis, 17 qui potest acquirere. Etiam pupillus sine tutoris autoritate. l. fin. §. 1. ff. h. t. Dominus per procuratorem, si autem mandavit, aut ratum habuit. l. 6. §. 1. ff. h. t. quod itidem obtinet in filiofamilias, mandato patris precarium rogante. l. 4. §. 2. ff. eod.

Ufus Precarii amplissimus est, eique 18 tam in rebus corporalibus, quam incorporalibus locus esse potest. l. 2. §. fin. l. 3. §. 4. ff. h. t. rei tamen sue precarium non esse, receptum est, ait Ulpianus in l. 4. §. 3. ff. h. t. Excipe, nisi in casu pignoris, quando nimirum debitor rem suam creditori oppignoravit, tunc enim possessionem ejus precario accipere potest, non verò proprietatem, utpote quam nunquam dimisit. l. 6. §. 4. ff. h. t.

Obligatio, quæ precarium accipien- 19 tem comitatur, in eo consistit, quòd



rem precario concessam ad nutum, & beneplacitum concedentis restituere teneatur: in hoc tamen rursus ejus conditio præ commodatario favorabilior est, quod, dum ille ad exactam diligentiam obstrictus manet commodanti, hic dolum duntaxat, & quæ eidem in civilibus æquiparatur, culpam latam præstare teneatur. *l. 8. §. 3. ff. b. t.* Ratio discriminis est, quod res commodata ante finitum tempus revocari nequeat, res verò precario data omni momento restitutioni obnoxia est; unde, si contingat, rem precario concessam ex culpa levi, aut levissima ipsius recipientis reddi deteriore, sibi imputet concedens, quòd homini negligenti precario rem dederit, aut eandem non tempestivè non revocaverit. P. König *b. t. num. 33.* Post editum verò edictum, hoc est, ut hodie interpretamur, post *litem contestatam* tenetur etiam de culpa levi, & condemnatur in tantum, quanti actoris interest, rem restitui cum omni causa. *l. 8. §. 4. §. 6. ff. b. t.* quia precarium accipiens sua mora obesse non debet concedenti.

20 Precarium constituti duplex remedium competit, interdictum nempe *de Precario*, quod Prætor introduxit, eo quod iniquum ei videretur, ut dans hoc prætextu carere debeat re sua, quia actione destituebatur. *l. 2. §. 2. ff. b. tit.* usu fori dein concessa quoque ei fuit actio *prescriptis verbis*, quatenus illa ex æquo & bono oritur *cit. l.* Hodie, quin actio *ordinaria* ei competat, nullus dubito, cum ex pacto quocunque hodie actio detur, ut in *lib. 1. tit. de Pact.* jam insinuavimus. Interdictum hoc non tantum datur illi, qui precario concessit, sed etiam hæredi ejus, nam & ab eo is,

qui rogavit, precario habere videtur. *l. 8. §. 1. ff. b. t.* non solum contra accipientem, sed etiam hæredes ejus, ex persona scilicet defuncti, quatenus rem habent, vel desierunt dolo habere, & ex dolo defuncti, quatenus ad eos pervenit. *d. l. 8. §. ult.* sic v. g. si cui precaria ædium habitatio concessa sit, isque moriatur, hæredes ad restituendas ædes tenentur ex persona defuncti, quia nullum in iis jus habent, & ideo restituere tenentur rem alienam, cujus restituendæ facultatem habent. *l. 2. C. b. t.* Imò hoc interdictum datur etiam adversus dominum, casu quo pignoris rei suæ precariam accepit possessionem, ut supra jam dictum est, per *l. 6. §. fin. ff. b. t.* & etiam contra pupillum, tamen sine autoritate tutoris precarium rogaverit, modo rem adhuc habeat, secus non tenetur. *l. ult. §. ult. ff. b. t.* competit autem, ut jam meminimus, ad restituendam rem, & fructus à tempore moræ, vel litis contestatæ, debetque constituens in pristinam causam restitui, secus condemnatio fiat, quanti actoris interest, ei rem restitui ex eo tempore, ex quo agere cœpit. *d. l. 8. §. 4. ff. b. t.*

*Precarium finitur V. modis.* I. Revocatione, siquidem in arbitrio concedentis est, quocunque velit tempore, illud revocare. II. Obitu illius, cui concessum est *cap. ult. b. t.* hoc equidem beneficium personale est, ideoque cum persona extinguitur, nec in hæredes transit *l. 12. ff. b. t.* III. Morte concedentis, ubi tamen attendendum, quomodo, & sub quibus clausulis precarium fuerit concessum. Nonnunquam enim conceditur *ad beneplacitum concedentis auf Wolgefallen.* Subinde sub hac



hac Clausula, donec revocavero, auf Wis  
 derruffen, vel denique simpliciter, &  
 absolute conceditur. Primo casu pre-  
 carium morte concedentis exspirat, per  
 Textum clarum in l. 5. ff. locat. quia,  
 cum voluntas morte extinguatur, ipsam  
 quoque gratiam, quæ ex voluntate con-  
 cedentis vitam habet, & quasi pars est  
 voluntatis concedentis, sicut foetus im-  
 perfectus pars ventris esse dicitur, ex-  
 tingui necesse est. Altero casu preca-  
 rium perdurat, nam per mortem conce-  
 dentis revocatio minimè censetur facta,  
 aut tacite subintellecta, quia ad revo-  
 cationem gratiæ requiritur positivus  
 quidam actus, & contraria ordinatio.  
 Textus elegans in cap. 7. de Offic. deleg.  
 in 6. Tertio demum casu communiter  
 dicitur, precarium non extingui, sed in  
 hærede concedentis perpetuari, ita, ut  
 nova hæredis concessione opus haud  
 sit. cap. fin. h. t. l. 8. §. 1. ff. eod. Schilte-  
 rus Prax. Jur. Rom. Exercit. 5. §. 31. ita

distinguit: vel precarium est concessum  
 à persona in dignitate constituta, vel à  
 privato quodam homine? Priori casu,  
 cum potestas publica non moriatur, ne-  
 que voluntas Reipublicæ cesset, tameti-  
 cam administrantes intereant, precarium  
 non solvitur per cap. 16. de R. J. in 6. po-  
 steriorem verò negat precarium persevera-  
 re, nisi hæres patiatur uti, aut de novo  
 precarium constituat. IV. Finitur pre-  
 carium, quando is, qui concessit, rem  
 illam alienavit alicui, revocare volenti,  
 quia invito domino rem alteri posside-  
 re non licet. cap. fin. h. t. secus, si eam  
 revocare nolit, non exspirat precarium,  
 sed res quasi ab illo precario haberi in-  
 cipit. d. l. 8. §. 1. ff. eod. V. Solvitur  
 precarium sine omni revocatione, tam  
 judiciali, quam extrajudiciali, in pignore,  
 si nimirum debitor accipiens pigaus  
 suum à creditore precario, deinde de-  
 bitum solvat, tunc enim cessat preca-  
 rium. l. 11. ff. h. t.

## TITULUS XV.

### De Commodato.

**P**recarium inter & Commodatum, cum utrobique liberalitas exer-  
 ceatur, beneficiùmque præstetur. l. 14. ff. de Precario, & l. 17.  
 §. 3. ff. h. t. multam intercedere affinitatem in aprico est:  
 idcirco, dum Precarii naturam, & indolem in Tit. præcedente  
 exposuimus, recto ordine ducimur ad prædicata Commodati dif-  
 ferentialia expendenda, quibus se tum à Precario, tum ab aliis  
 affinibus Contractibus distinguit: subjungemus etiam Appendi-  
 cis loco Titulum de Mutuo, tum, quod de hoc Contractu alias  
 in Jure nostro nulla specialis extet rubrica, tum, quod Ulpiano  
 teste in l. 1. ff. de R. C. sub Titulo de rebus creditis, adeoque de  
 Mutuo, Prætor etiam de Commodato edixit.

D 3

§. I.