



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

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

**Scharz, Oddo**

**Salisburgi, 1738**

§. IV. De Effectu Mutui.

---

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

## §. IV.

## De Effectu Mutui.

## SUMMARI A.

20. Effectus mutui proximus exponitur. 21. Mutuum manet tale, etsi rem mutuo acceptam mutuarius in specie rursus restituat. 22. Mutuans rem mutuatam non potest mox repetere. 23. An mutuuario liceat pro vino v.g. mutuato pretium ejus restituere? 24. Effectus mutui remotus est conditio certi ex mutuo, cujus predicata singillatim explanantur.

20 **E**ffectus proximus Mutui in eo consistit, quod mutuarius, in quem rei mutuatae dominium unà cum omni periculo, adeoque etiam casus fortuiti præstatione transit l. 2. §. 2. ff. de R. C. l. 9. §. fin. ff. eod. l. 11. C. si cert. pet. l. 1. §. 4. ff. de O. S. A. obstrictus maneat, ad rem, quam accepit, restituendam in eodem genere, qualitate, & bonitate, prout id supra in explicatione definitionis jam dictum est.

21 **Q**uæres I. An Mutuum dici possit, quando debitor rem creditam, forte quod illa non indigerit, in specie restituit? Ratio dubitandi esse potest, quod hoc pacto mutuum ab initio contrahi non possit, cum id repugnet naturæ mutui arg. princ. l. Q. M. R. C. O. & l. 2. princ. §. 1. ff. de R. C. ergo videtur quoque destrui mutui substantia, si ex post res eadem in specie reddatur. Verum dicendum est, id non officere, quo minus mutuum censetur esse contractum, eo quod se merè per accidens habeat, si res mutuata in specie restituatur; accidentia autem rei substantiam non vitiant, aut immutant arg. l. 24. §. 15. ff. de fideicommiss. libert. & insuper rei cujusque initium, non vero ejus implementum spectandum est. l. 8. princ. ff. Mand. l. 12. ff. ad SC. Maced. l. 58. §. 2.

ff. pro soc. Accedit, quod, qui rem in specie restituit, tantum abest, ut contractui contraveniat, ut multò magis eundem adamussim adimpleat, cum res in specie restituta eminenter in genere restitui censeatur, nec aliud pro alio invito creditori obrudatur, id quod ne fiat, unice mutuuario cavendum est.

**Q**uæres II. An si creditor sine præ-22 finitione certi temporis, pro restitutione facienda, rem mutuatus est, eandem primo mox momento repetere, & mutuarius reposcenti morem gerere teneatur? Resp. negativè. Tametsi enim in hoc contractu, atque in aliis contractibus, si dies, aut conditio non sit adjecta, res de præsentì debeatur, ac statim peti posse dicatur in l. 9. princ. §. 1. ff. de R. C. l. 19. princ. ff. eod. §. arg. l. 41. §. 1. ff. de V. O. §. l. 14. ff. de R. J. id tamen cum aliquo temperamento, & laxamento temporis accipiendum, habita ratione personarum, & ipsius negotii, cujus causâ mutuum est contractum: mutuum quippe principaliter utilitatem mutuarii intendit, cui sanè prospectum haud foret, si creditori statim reposcenti è vestigio restituere teneretur, quin potiùs deciperetur, quàm juvaretur; cum tamen be-  
ne-



neficio nos decipi non oporteat, sed  
juvari. *l. 17. §. 3. in fin. ff. commod.*

23 Quæres III. An liceat pro vino v.g.  
aut frumento mutuato invito creditori  
ejus æstimationem restituere? Resp.  
id regulariter mutuataro non licere,  
tum quod aliud pro alio invito credi-  
tori solvi non possit. *l. 2. §. 1. ff. b. tit.*  
aliud autem est vinum, aut frumen-  
tum, & aliud ejus æstimatio. *arg. l. 1.*  
*ff. de contrah. empt.* tum, quod in mu-  
tuo reddi debeat idem genus, quod da-  
tum est. *l. 2. princ. l. 3. ff. de R. C.* pe-  
cunia autem, per quam æstimatio fieri  
solet, diversi est generis à vino, vel fru-  
mento, cum aliud sit merx, aliud pre-  
tium, sive pecunia. *cit. l. 1. ff. de con-*  
*trah. empt.* Ex accidenti tamen, quo  
genus debitum perit, aut in usu esse  
desit, ejus æstimatio solvi potest, uti  
de vino constitutum in *l. 22. ff. de R. C.*  
& ideò dixi, regulariter id fieri non pos-  
se. Illa enim regula, quod aliud pro  
alio invito creditori solvi non possit,  
suis non caret fallentiis, quarum vigin-  
ti Jason ad *l. 2. §. 1. ff. de R. C.* recen-  
set.

In qua specie monetæ, si pecunia  
generaliter credita est, restitutio fieri  
debeat, dicemus in *Tit. de solut.* De  
usuris hic nihil attinet dicere, cum non  
debeantur ex natura hujus contractus,  
sed duntaxat ex stipulatione, si mutuo  
adjecta fuerit. *l. 3. C. de usur.* Hodie usura  
etiam ex pacto nudo peti possunt,  
imò etiam à tempore moræ solutionis.  
*R. I. 1654. §. anreichend die fünfzig-*  
*ge Zinns 174. & Recess. deputationes*  
*de anno 1600. §. 152. vers. oder aber ic.*  
Clariss. D. D. Franz ad *Tit. Inst. Q. M.*  
*R. C. O. part. 1. num. 56.*

24 Effectus mutui remotus est actio,

quæ nomen vel ex ipso contractu emu-  
tuat, & vocatur actio mutui *l. 5. C. quib.*  
*non obicit. longitemp. prescript.* vel (quod  
frequentius est) *condictio certi ex mutuo*  
indigitatur. *princ. Inst. Q. M. R. C. O.*  
*l. 9. princ. ff. de R. C.* Est hæc actio ge-  
neralis non specialis, quia *certi condictio*  
(ut ait Ulpianus in *l. 9. princ. ff. de R. C.*)  
*competit ex omni causa, ex omni obliga-*  
*tione, ex qua certum petitur: sive ex cer-*  
*to (nominato) contractu petatur, sive*  
*ex incerto (hoc est innominato) unde*  
si actor agere vult, causam exprimat,  
oportet, hoc est, se certum petere ex  
mutuo. Noodt in *Comment. ad Tit. de*  
*R. C. pag. 224.* Datur hæc condictio  
certi mutuanti *l. 7. C. si cert. petatur, &*  
ejus hæredibus *l. 9. C. eod.* imò etiam  
quandoque ei, qui non suas, sed alteri-  
us pecunias mutuas dedit, modò vo-  
luntate illius antecedente, cujus erant  
pecuniæ, vel subsequente ratihabitio-  
ne id factum fuerit, per textum expres-  
sum in *l. 9. §. 8. ff. de R. C.* & hoc sin-  
gulari jure receptum esse, scribit Ulpia-  
nus in *l. 15. ff. eod.* cum aliàs de natura  
mutui sit, de meo (non alieno) face-  
re tuum *l. 2. §. 2. ff. d. t.* Datur adver-  
sus mutuatarium,posito, quod jure ac-  
cipere potuerit, nam si mutuum acci-  
pere prohibitus est, ut pupillus sine tu-  
toris autoritate, tamen *de facto* acce-  
pit, tamen *condictione certi ex mutuo* con-  
veniri non potest. Datur etiam adver-  
sus mutuatarium hæredem, & si plures  
fuerint, contra singulos pro rata por-  
tionis hæreditariæ *l. 1. C. si cert. pet.* Da-  
tur ad hoc, ut tantundem, non verò  
minus, in genere, eadèmq; bonitate,  
& qualitate restituatur. Partiales so-  
lutiones, cum multis incommodis sint  
obnoxia, creditor, nisi ultrò velit, ac-



ceptare non tenetur. l. 41. §. 1. ff. de usur. l. 9. C. de Solut.

Mutuum rursus resolvitur solutione debiti vera, aut ficta, hoc est, accepti-

lacione, de qua nos in Tit. de Solut. item exceptione non numerata pecunia, de qua consulendi interpretes ad Tit. C. de N. N. P. & ad Tit. J. de Litter. Obligat.

## TITULUS XVI.

### De Deposito.

**D**epositum non minus, quàm commodatum contractibus *realibus* accensetur, hoc tamen cum discrimine, quod *commodatum* regulariter solius accipientis commodum respiciat, *Depositum* verò dantis plerumque utilitatem intendat; idcirco, post *commodatum*, in quo & commodantis benevolentia, & commodatarii emolumenta principaliter spectantur, in deponentis fiduciam, & depositarii fidem jam lubet inquirere.

#### §. I.

Quid, & quotuplex sit Depositum?

#### SUMMARI A.

1. Depositum potest spectari vel objective, vel formaliter, & in hac posteriori acceptione definitur, & singule datæ definitionis particule explicantur.
2. Depositum dividitur in Depositum juris, & facti.
3. In Depositum in specie, & sequestrum.
4. 5. Illud rursus in voluntarium, & necessarium, in Regulare, & Irregularare.
6. Quod posterius proximius addus ad naturam Depositum, quam Mutui accedere ostenditur.

**D**epositum sumitur vel objective, pro re ipsa deposita l. 1. princ. ff. b. t. vel formaliter pro contractu Depositum. l. 1. §. 22. & Rubr. ff. b. tit. in quo posteriori significato definitur depositum, quod sit *contractus realis bonæ fidei*, quo res alteri gratis custodienda traditur, sub fide eandem in specie restituendi.

Dicitur I. *Contractus realis*, quia ad

sui perfectionem præter consensum rei traditionem desiderat. §. 3. Inst. Q. M. R. C. O. & l. 1. §. 5. ff. de O. & A.

Dicitur II. *Bonæ fidei*. Neque enim in ullo alio contractu bona fides ita exuberare debet, ut in deposito, quod sola depositarii fide nititur, l. 1. ff. l. 11. C. b. tit. ac propterea nusquam magis, quàm in hoc contractu perfidia vindicatur. Ut suo loco videbimus.

(H)

Di-