



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticum

Wiestner, Jacob

Monachii, 1705

Art. I. De Mutuo.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62668](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62668)



TITVLVS XXIII.

De Solutionibus.

Ignoribus & Fidejussionibus succedit solutio, de qua in tempore accipienda, illis tanquam idoneis cautionibus, creditor redditur securus.

ARTICVLVS I.

De Mutuo.

SUMMARIUM.

1. Mutui etymon & natura.
2. Perficitur traditione,
3. Rei functionem recipientis :
4. Cuius dominium transfertur in recipientem,
5. Cum obligatione eandem, non in specie,
6. Sed in genere, sive aliam similem,
7. Ad diem prefixam :
8. Vel si prefixa non est, cum creditor petierit, reddendi.
9. Mutui contractus gratuitus est,
10. Et à contractibus aliis variè differt.

Instit. Quib. modis re contrab. oblig. tuusque ejus interitus sit, l. Incendium 11. C. Si cert. per. §. Item in 2. V. Et is quidem, Instit. Rubr. cit.

Sumitur autem Mutuum aliquando pro ipsa re mutuo data: aliquando & hoc loco pro Juris gentium & nominato Contractu, quò ejusmodi res alteri mutuo conceditur. Posteriori hoc modo sumptum Mutuum à Bartolo in *l. Mutuum cit. §. fin. n. 8.* dicitur Contractus celebratus ab aliquo datione verà aut fictà rei, consistentis in numero, pondere vel mensura, spe tantundem recipiendi in genere suo: à qua JCT. definitione verbis, non sensu, discrepat illa TT. qui Mutuum esse aiunt, Traditionem rei in genere suo functionem recipientis eà lege, ut statim fiat accipientis, & postea tantundem ejusdem generis & qualitatis reddatur, Molina *Tract. 2. de f. & j. disp. 299. n. 1.* Wading. *de Contract. disp. 6. dub. 2. n. 1.* & Haunold *Tom. 3. de f. & j. tract. 9. n. 293.* secundum quos DD. ad Mutui substantiam & valorem requiruntur quinque.

Primum est Traditio plerumque vera & realis: ut, cum in ipso contractu alteri ab altero pecunia v.g. adnumerata traditur: aliquando ficta seu quasi traditio, ut cum pecuniæ ante depositæ dominium transfertur in depositarium; ut ex hoc solo partium consensu & fictione brevis manus ex Deposito Mutuum, & Mutuatarius ex Depositario fiat, *l. Certi 9. §. fin. ff. Si*

Mutui nomen derivatum vel compositum est ex *Meo Tuòq;* cum, si pecuniam aliãve rem fungibilem tibi mutuo dem, eam ex mea faciam tuam; ut ea à te expendendò liberè valeat consumi, *l. Mutuum 2. §. 2. ff. de Reb. credit & pr.*

ff. Si cert. per. Donellus Lib. 5. Comment. cap. 9. in fine & Bruneman. in l. cit. n. 6. Ratio traditionem requirendi est; quia mutuum est contractus, qui perficitur re, illiusque dominium transfert in accipientem, *pr. & l. Mutuum cit. §. 4.* rerum autem dominia non nudis pactioibus, sed traditionibus & usucapionibus transferuntur, *l. Traditionibus 20. C. de Pactis;* antequam enim pecunia v.g. verè vel quasi seu sicte tradita sit, non Mutuum, sed pactio & mutui dandi promissio simplex est, in promittente pariens obligationem pecunia, si promissarius velit, numeranda.

3. Secundum, tanquam Mutui materia, est res fungibilis, sive talis, quæ ex natura rei vel consuetudine functionem, æqualem æstimationem & promiscuum usum recipiat, *cit. pr. & l. Mutuum §. 1.* & quantitate, sive numero, pondere, aut mensurâ constet; quod in communi usu & commerciis vel numerari, ut ova, tegulæ: vel ponderari, ut aurum, argentum, stannum, plumbum: vel mensurari v.g. per urnas aut sextarios, ut vinum, oleum & cætera liquida, vel ut frumentum, legumina & similia solida per scaphas aut modios solet. Quæ res etiam usu consumptibiles dicuntur; quod proprius earum usus abusus sive consumptio sit; nam & pecunia, cum pro aliis rebus expenditur, donatur, in solum aut mutuo datur, licet physicè in rerum natura esse non desinat, moraliter tamen comparatione dantis dicitur consumi. Ratio, cur in rebus numero duntaxat pondere & mensurâ constantibus Mutuum consistere possit, ea est; quod, quando pro aliqua harum alia ejusdem generis sive natura, quantitatis, qualitatis & bonitatis, redditur, in communi usu & prudenti æstimatione hominum eadem, quæ accepta est, restituta videatur, unaque alterius vice fungatur: quod, licet aliquando in rebus aliis, puta equis,

bobus, ovibus accidere possit, id tamen per accidens sit, & communiter paritas qualitatis & æstimationis non solent esse.

Quare, licet Mutuum in ejusmodi factis moneta, in aureis, argenteis aliisque nummis, majoribus, minoribus, æqualibus constitui possit: & speciali pactio, statuto & Consuetudine seculis, ex mutui contractu decem aureos accipientis viginti taleros & superioribus annis triginta, hoc tempore quadraginta florenos reddere valeat; quod totidem taleri auro reni decem aureis in communi usu & æstimatione hominum æquivalent, id tamen per se non contingit, nec functionem communiter recipiunt, *cit. Haenold. n. 312. Pirrhing ad hanc Rubr. n. 3. in fine & alii, dissentiente Cujacio Lib. 11. observat. 37.* & multa, quæ ex natura rei vel de consuetudine functionem de facto non recipiunt, in certis circumstantiis functionem recipere posse: & si recipiant, atque à contrahentium altero alteri cætus eorum numerus vel pondus cum dominii translatione & sub obligatione eandem, sive totidem ejusdem generis & qualitatis seu bonitatis, post certum determinatumve tempus reddendi detur, mutuum contrahi asserente: cuius Opinionem, licet Hunnius apud *cit. Haenold. n. 313.* monstrifam vocet, non obstanti tamen approbat Bartolus in *l. Mutuum cit. §. 1. n. 17. & 18.* & amplectuntur Molin. *cit. disp. 299. n. 3.* & Wadingus *cit. disp. §. 2. n. 3. in fine.*

Tertium est Translatio dominii, enim, juxta dicta, Mutuum dicitur, quod ex meo faciat tuum, si rei fungibilis mutuo datæ dominium à mutuo dante in mutuatarium non transferretur, non Mutui, sed alius v.g. Commodati, Precarii, Locationis, vel nullus contractus foret, *cit. pr. & l. Mutuum §. 2.* Hinc profecto est, quod

quod mutuum non contrahatur traditione rei furtivæ vique ablata, l. Nam & si 13. pr. §. 1. neque etiam traditione rei suæ, facta à furioso, pupillo, alióve rerum suarum non habente administrationem, l. Si à furioso 12. ff. Si cert. pet. quòd tales rerum suarum dominium in alios transferendi careant potestate. Quodsi tamen res à prædictis mutuo datae fuissent consumptæ, mutuû reconvalesceret; quòd consumptio operetur dominii translationem; ut Conditione certi ex mutuo, sive specialis valeat recuperari, l. Nam & si §. 1. cit. ubi Zæsius n. 12. & Bruneman n. 2. Nisi dolò malò consumpta esset; tali enim casu rei perinde, ut si extaret, Vindicationem Utilem vel Actionem ad exhibendum dari, ex l. Rogasti 11. §. fin. ff. eadem Rubr. desumit cit. Haunold, n. 315. conclus. 2.

Quartum est Obligatio reddendi, pr. §. 1. Mutuum cit. Quamvis autem eadem res in specie five, ut Dialectici loquuntur, eadem numero quæ accepta est, si consumpta non sit, reddi valeat, ex Mutui tamen contractu non in specie, sed in genere eandem five aliam similem, puta pro pecunia aliam ejusdem valoris pecuniam, pro vino aliud ejusdem quantitatis, qualitatis & bonitatis vinum reddendi obligatio est; ut creditor pro pecunia vinum, pro isto frumentum, aut aliud minoris quantitatis, aut non ejusdem qualitatis & bonitatis vinum recipere non teneatur. Ratio, cur non eadem in specie five numero reddenda sit, ea est; quia, si eandem numero reddendi esset obligatio, mutuum inutile foret; cum enim rerum, quæ numero, pondere vel mensurâ constant, & mutuo dantur, proprius usus consistat in abusu five consumptione, si eadem numero reddenda esset, mutuum careret proprio usu & utilitate, ut ad Rubr. ff. de Reb. credit. rectè observant Wefenbe-

cius n. 11. & Zæsius n. 17. Cur autem 6. eadem in genere, five alia similis v.g. pro mutuo dato vino aliud ejusdem quantitatis, qualitatis & bonitatis vinum reddendum sit; & creditor pro eo triticum aliâve diversæ generis rem, vel etiam minoris bonitatis vinum recipere non teneatur, ratio est; quia ex Regula generali aliud pro alio, invito creditore, non potest solvi, l. Mutuum cit. §. 1. §. 1. Eum à quo 16. C. de Solutionibus, licet expressè cautum non sit; Cum in contrahendo, quòd agitur, pro cauto habendum sit: id autem agi intelligatur, ut ejusdem generis eadem bonitate solvatur, l. Cum quid 3. ff. de Reb. credit. saltem in mutuo, de quo l. cit. est sermo; cum enim Mutuum ex natura sua beneficium & liberalitas sit, mutuanti damnosum esse non debet: foret autem, si pro vino frumentum, vel minoris bonitatis vinum recipere creditor teneretur, cit. Wading. dub. 2. n. 5. Donell. Lib. 14. Comment. cap. 1. & Bruneman in l. cit. n. 1. An pecuniam ex mutuo debitam, in eadem, quæ accepta est, bonitate intrinseca vel extrinseca solvi necesse sit, controversia est magni in praxi usus & momenti, quam infra latè discutiam Tit. 40. à n. 29.

Dubium hoc locò est de tempore, quò 7. creditori pecunia aliâve res fungibilis mutuo accepta est reddenda. Et quidem, si redditioni certa dies præfixa à contrahentibus sit, sicut cæteri, sic & Mutui contractus, atque ex isto acceptum restituendi obligatio legem accipiet à conventionione, juxta Reg. Contractus 85. in 6. ut neque à creditore repeti ante, neque post præfixæ diei lapsum redditio differri valeat à debitore: quin ille plus petitionis exceptione removeri, §. Si quis 33. V. Tempore Instit. de Actio. & c. Unico de Plus petit. & iste five debitor conveniri, ab eoque omnis damni ex mora emergentis

A a a

& lucrâ

& lucri ex ea cessantis refarcitio peti valeat in externo, *l. Nummis 3. ff. De inlittem jurando l. Arbitraria 2. §. fin. & l. Quodsi Ephefi 4. pr. ff. De eo, quod certo loco.* ad eamque in interno sive Conscientiæ foro ante omnem iudicis sententiam teneatur, Panormit. *in c. fin. de Usuris, n. 14. cit.* Molina *n. 5. Gaill. Lib. 2. observat. 5. n. 15.* & Bruneman. *in l. Arbitraria cit. n. 15.* cum, quod concessum est ad certum tempus, postea denegatum censetur, *arg. l. Si unus 27. §. i. ff. de Pactis, & l. Titia 34. in fine ff. de Legat. 2.*

8. Si autem certa dies præfixa non sit, mutui redditio facienda est, cum primum eam creditor postularit, *l. Eum qui 41. §. 1. ff. de V. O.* dummodo tamen eam, inopinata necessitatis casu non urgente, non statim postularit: sed rei usus mutuarius constare possit; quia mutuuum juxta dicta beneficium est, quod adjuvari nos, non decipi oportet, *l. In commodato 17. §. 3. in fine. ff. Commodati.* Quare inter mutui dationem & redditionem intercedere debet spatium aliquod temporis, quod ex mutuo commodum aliquod habere mutuarius possit, *arg. l. Quod dicimus 105. ff. de Solutionibus;* cum bona fide eoque animo datum acceptumque intelligatur, ut re sibi credita debitor aliquamdiu fruatur, Welsenbec. *l. cit. n. 13.* Tempus autem, quod tali casu mutuuum debitor reddere teneatur, si loci statutum vel consuetudine definitum non sit, boni viri sive iudicis, personæ qualitatem, rerumque, præsertim negotii sive causæ, pro qua mutuuum acceptum est, circumstantias ponderantis arbitrio permittunt *cit.* Molina *n. 6.* & Haunold. *n. 294. uterque in fine.*

9. Quintum mutui requisitum est; ut reddatur tantundem, hoc est, eadem, non major quantitas rerum ejusdem generis, qualitatis & bonitatis; quia ex mutuo creditor ultra creditum sive sortem prin-

cipalem ex vi contractus mutui, inde ortu debito & obligatione iustitiam nihil pretio æstimabile exigere vel accipere sine labe sive iniquitate Usuraria potest, *can. 1. can. Plerique, can. fin. 13. q. 3. & c. Consultuit 10. Ec. de Usuris;* cum mutuuum ex natura sua contractus gratuitus sit juxta illud Servatoris, *Mutuuum datur, nihil inde sperantes;* Lucæ *cap. 6. n. 31.* cujus ad Rubr. *de Usuris* plenior explicatione tradetur. Ex hæcenus dictis

Patet, Mutuum, licet in aliquibus conveniat, plurimum tamen differre a Locatione, Precario, Commodato, Pignore, Permutatione & Censu.

A Locatione quidem; quod non, ut ista & Venditio, pertinetur consensu, sed traditione rei: istiusque non usum tantum, sed ipsum dominium, & sine pretii vel mercedis solvendæ obligatione transferre in accipientem.

A Commodato & Precario; quod his quoque contractibus rei, non dominium, sed usus duntaxat concedatur, atque expleto, vel cum libuerit, res reddi in specie sive numero, non in genere tantum sive alia similis, ut ex Mutuo, vendi reddenda.

A Pignore; quod istò etiam rei non dominium, sed detentio sola ad debiti securitatem transferatur: eademque in specie, non in genere tantum, sit reddenda.

A Permutatione; quod ex illa non, ut ex mutuo, ejusdem sed diversi generis res, & non post alicujus temporis lapsum, sed statim recipiatur.

Demum à Censu; quod istò sive contractu Censuali, non etiam Mutuo, acquiritur jus, fructuariam vel pecuniariam pensionem percipiendi ex re vel persona aliena; cum ex Mutuo neque pensionem, neque aliud quidpiam pretio æstimabile ultra id, quod datum est, in genere reddendi obligatio oriatur.