



Forum Ecclesiasticum

In Quo Jus Canonicum Universum, Librorum Ac Titulorum Ordine Per Quæstiones Et Responsa, Tam Canonistarum Veterum & Recentiorum, quàm Legistarum, in iis, quæ Utrique Juri, Canonico Et Civili Communia Sunt, Authoritate stabilita, Methodo clara & facili explanantur

Leuren, Peter

Moguntiae, 1719

Quæst. 386. Qualiter permutatio differat à pactis & contractibus tam nominatis quàm innominatis aliis.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73957](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73957)

alia certa in specie: Siquidem si res incerta seu in genere pro alia re incerta & in genere detur. V. g. equus indeterminatus pro alio equo vel bove indeterminato, vel etiam equus determinatus pro alio equo vel bove indeterminato, non erit proprie & strictè ac perfecta permutatio, sed contractus innominatus, nimirum do ut des. Pih. *h. t. n. 2.* Reiffenst. *n. 6.* Muller. *ad Stru. h. t. th. 16. lit. 6.* cum Gl. fin. communiter recepta in *l. 1. §. 2. h. t. & Vul. tejo.* Dicitur denique: *Datur.* Per quod significatur, non sufficere, etiam præter consensum, obligationem, oblationem, depositionem rei, ut Lauterb. *l. c. §. 3.* sed requiri realem, actualem dationem seu traditionem rei, per quam actu & statim transferatur in accipientem dominium, seu jus in re, etiam antequam is ex sua parte contractum impleat dando vicissim rem aliam. Lauterb. *l. c. §. 8. juncto §. 9.* neque enim ad perfectionem hujus contractus requiri traditionem ex utraque parte, ut voluit Molin. *l. c. d. 396. n. 2. §. 3.* Carpz. *p. 2. §. c. 13. def. 3. n. 6.* Pichard. *ad §. 28. Inst. de act.* sed sufficere ex una parte factam, tanquam communiter approbatum & de jure verissimum, ait Lauterb. *l. c. §. 7. juncto §. 9.* Arg. *§. 41. d. R. D. l. 5. §. 1. l. 7. ff. de prescrip. verb. l. 4. §. 6. & fin. C. h. t.* ubi re ab uno tradita effectus, nimirum actio præscriptis verbis ex permutatione conceditur; actio autem non conceditur ex contractu, nisi eo perfectò, & posito effectù necessario ponitur causa. Item probat illud optimè ex eo, quòd, si ad perfectionem contractuum innominatorum requireretur præstatio mutua, seu ex utraque parte, non esset modus constituendi obligationem; cum præstatione facta ex parte utriusque, neuter est amplius obligatus; citat pro his Salicet. *in cit. §. 41. Inst.* Frantz. *ad ff. de prescrip. verb. num. 26. & seq.* Bachov. *in Trentl. d. 30. th. 6. lit. a.* Porro constitutionem ipsam hujus contractus ingreditur ipsa datio tanquam causa pariens obligationem; neque enim hic per causam intelligitur ea, quæ paciscentes ad contrahendum seu permutandum impulit, seu occasio permutandi fuit, utpote quid prævium, & permutationi extrinsecum; sed intelligitur ipsum factum ab alterutro positum; hoc enim susceptum in hunc finem, ut iterum aliquid detur vel fiat, in hisce contractibus innominatis parit in altero obligationem, seu efficit, ut alter quoque astringatur ad simile seu æquivalens priori dato vel factò. *L. 1. ff. h. t. l. 7. §. 2. de pact. & ibi Accurs. Clafen. Dissert. de contract. innomin. th. 15. & 16.* Corset. *de contract. innom. c. 6. & 7. à num. 22.* quos citat & sequitur Muller. *ad Stru. in ff. h. t. lit. a.*

Quest. 386. Qualiter permutatio differat à pactis & contractibus tam nominatis quam innominatis aliis?

1. Resp. primò: Differt permutatio sicut & ceteri contractus tam innominati quam nominati à nudo pacto, quòd pactum nudum conventionem quidem dicat, sed quæ nullum negotium, quod actionem civilem producat, continet; qualis v. g. est conventio inter me & Titium, ut mihi vendat domum suam: ut mihi det mutuo pecuniam: vel etiam, ut fundum suum cum meo permutet quia talis conventio stat in nudis terminis; si autem accesserit conventio de re & pretio, vel numeretur pecunia mutuo danda, vel traditio rei permutandæ, & sic negotium pariens

actionem civilem, confurgit contractus nominatus venditionis, mutui, vel innominatus permutationis. *Princ. Inst. quib. mod. re contrah. oblig.* Muller. *ad Stru. in ff. tit. de pact. th. 8.* atque ita differt permutatio, uti & ceteri contractus à nudo pacto, quòd in se habeat negotium aliquod, nempe traditionem, absque quo destitueretur vi omni obligandi, uti & nuda pacta. *Stru. in ff. h. t. th. 12. & Muller. ibid.*

2. Resp. secundò: Differt permutatio à ceteris contractibus innominatis, quorum nec plures nec pauciores, quam quatuor hæc species enumerata in *l. 5. ff. de prescrip. verb.* do ut des. do ut facias. facio ut des. facio ut facias. cum nullus excogitari possit contractus innominatus, qui non ad unam harum specierum referri possit Clafen. *de innom. contract. th. 31.* sic enim ad has simplices species reducuntur contractus istiusmodi mixti & compositi. V. g. dum Titius dat bovem & laborat, ut Cajus det illi vinum, & cum doceat; oritur enim inde hic contractus: do & facio, ut des & facias. Molin. *de 7. & 7. Tom. 2. d. 253. num. 5.* item expressi per negationem ad expressos per affirmationem. V. g. dum do pecuniam, ut non accuset me: ad hunc: do pecuniam, ut desistas ab accusatione. *Coret. de contract. innomin. c. 9. num. 32.* adeoque ad illum: do ut facias: cum factum comprehendat sub se etiam non factum. *Arg. l. 2. §. 5. ff. de P. O. Molin. loc. cit. num. 4.* Clafen. *loc. cit. th. 32.* vide de his Muller. *h. t. th. 15.* Jam verò qualiter à tribus posterioribus illis speciebus contractuum innominatorum differat permutatio, patet, dum in ea præstatur res pro facto, nec factum pro re, nec factum pro facto, sed detur res pro re, in eo verò, an & qualiter differat à prima specie: do ut des: tota est difficultas & controversia; planè inter se non differre permutationem & contractum: do ut des; tradunt *Stru. in ff. h. t. th. 16.* Garlas. *in l. juris gentium. ff. de pact. à num. 26.* Coraf. *2. miscellan. Cujac. l. 13. observ. 219.* Bachov. *ad Trentl. vol. 1. d. 30. th. 6. lit. a.* Percz. *ad Cod. h. t. num. 5.* & alii apud Muller. *h. t. th. 16. lit. β.* ad quos accedit *Wiestn. h. t. num. 5.* & hanc sententiam plerosque recentiores tenere testatur Lauterb. *in ff. h. t. §. 18.* Contrarium tamen tenent *Sichard. in Cod. h. t. num. 4.* *Christina. vol. 3. decis. 107. num. 2. in fin.* *Pih. h. t. num. 2.* citatis *Hofst. in sum. h. t. num. 2.* & *Wesensbec. in parat. ff. h. t. num. 30.* idque hi posteriores AA. ex eo probant, quòd ad permutationem essentialiter requiratur, ut res certa pro re certa detur, ita ut, si res certa pro incerta detur, non sit permutatio strictè talis; sit tamen contractus do ut des. AA. citati. Muller. *loc. cit.* cum Gl. *in l. 1. §. 2. C. h. t. v. nomen suum habent.* item à posteriore, ut *Pih.* citatis pro hoc *Hofst. Wesensb.* ubi ante. quòd ex permutatione oriatur actio bonæ fidei; ex contractu: do ut des: actio stricti juris. Unde etiam differre permutationem tanquam speciem, seu quid minus latè patens, à contractu: do ut des; tanquam à genere, sub quo contineatur, non secus, ac homo ab animali; dum omnis permutatio est contractus: do ut des; non verò onanis contractus: do ut des: (quippe continens etiam dationem rei certæ pro incerta) est permutatio, tradunt Muller. *l. c. Lauterb. l. c. th. 18.*

3. Resp. tertio: Differt quoque permutatio à contractibus omnibus, non quidem ratione nominis

minis tantum, quippe quod quid accidentale & extrinsecum est, essentiam rei non ingrediens, dum nomina sunt nota, non causa constituentes eas juxta l. 7. §. 2. ff. de suppell. legat. neque etiam ratione originis, quam sicut contractus innominati omnes, ita etiam permutatio trahit à jure gentium, dum interim nominatorum contractuum aliqui totam suam originem trahunt à Jure civili, ita ut merum, tam quo ad formam, quam quò ad originem Juris civilis commentum dici possint; de quo vide Muller. b. t. th. 12. cum & origo hæc sit quid contractibus extrinsecum; sed differt ab his ab intrinseco ratione formæ & essentia sue. Et in genere quidem ab omnibus contractibus nominatis, non tantum gratuitis, puta donatione, mutuo, deposito, sed & cæteris reciprocam obligationem inducentibus per hoc, quòd res, cujuscumque sit generis, detur ea lege & conventionem, ut recipiens pro illa det rem aliam sive ejusdem sive diversi generis. L. 7. C. h. t. l. 5. ff. de prescrip. verb. l. 58. ff. de Procur. Lauterb. h. t. §. 17. uti id imprimis in donatione simplice, utpote in qua nihil vicissim datur aut præstatur; in donatione quoque reciproca, dum Titius donat Cajo equum, & is vicissim gratitudinis ergo dat Titio annulum; non enim in hoc casu data est res ea lege, ut pro ea vicissim detur alia; nec, qui rem recepit, vicissim tanquam debitum justitiæ & in compensationem accepti, sed tantum animo remunerandi dat aliud. Molin. tr. 2. d. 397. num. 15. & 16. Bachov. ad Trentl. vol. 2. d. 19. th. 4. lit. b. Lauterb. §. 19. si vero quis donaverit seu dederit aliquid sub hac expressa lege, ut accipiens vicissim det aliquid, quantumcumque usi vocabulo donationis, videri adhuc esse permutationem, etsi res data & accepta non sint æquales, ait Lauterb. citans l. fin. C. h. t. l. 9. & 22. C. de donat. & Molin. ubi ante. Patet etiam in mutuo, dum imprimis in eo, si res mutuo data non consumitur, non detur ea lege, ut detur alia, sed ut restituatur alia; in mutuo verò rerum fungibilium seu usu consumptibilium, etsi detur ea lege, ut restituatur alia ejusdem generis, hæc tamen non detur principaliter eo fine, ut detur alia, uti contingit in permutatione, sed ut accipiens res illa utatur. L. 9. 10. 11. ff. de R. C. Lauterb. loc. cit. §. 20. Idem ferè est in deposito, dum in eo datur res custodienda, restituenda dein eadem. Patet item in contractibus onerosis, præcipue venditionis, utpote in quibus non datur res pro re, sed pretium. Et quamvis ea aliis in pluribus cum venditione conveniat, ut videre est apud Muller. b. t. th. 18. insuper tamen in aliis plurimis ab ea differt: dum nimirum venditio, uti & alii contractus inde dicti consensuales, solo consensu perficitur, permutatio non nisi re ipsa interveniente, uti & in cæteris contractibus innominatis, qui omnes exinde reales dicuntur, utpote in quibus traditio rei vel præstatio facti initium obligationis facit; item quòd in emptione facta non sit locus pœnitentiæ, secus in permutatione, de quo ex professo quest. seq. Item quòd in venditione non transferatur dominium, nisi venditor pretium receperit, vel satisfactum ei fuerit, aut fides de pretio habuerit. §. 41. Inst. de rer. divis. l. quod vendidi. l. ut res. ff. de contrah. empt. in permutatione autem dominium rei traditæ transferatur in accipientem etiam si fides habita non sit rei invicem ejus, quæ tradita fuit, accipiendæ. Muller. loc. cit. th. 18. Item, quòd in emptione, si res evicta, detur actio

R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.

ex empto; in permutatione actio in factum præscriptis verbis. L. 1. ff. h. t. Muller. loc. cit. Item quòd res aliena vendi possit, non permutari; de quo tamen vide dicenda paulò post.

Quest. 387. Qualiter ex permutatione oriatur obligatio, & eà perfectà, sit locus pœnitentiæ?

1. Resp. ad primum: Datione facta, seu re tradita mox oritur obligatio, quæ est *μνοπλεῦ-ε*, ut inquit Lauterb. loc. cit. §. 21. utpote quæ se tenet solum ex parte unius permutantium, nempe rem datam recipientis; non enim ex inde obligatur, qui rem dedit; cum is eam non dederit, ut obligaret se alteri, sed ut alterum obligaret sibi, nimirum ad implendum quoque contractum ex parte sua, dando rem promissam, vel ad præstandum interesse, seu quòd interest ejus, qui rem suam dedit, rem promissam vicissim datam non esse, ubi is illud exigere, uti potest, mallet. l. 5. §. 1. ff. de prescrip. verb. Stru. h. t. th. 21. Muller. ibid. lit. a. inter quæ duo, obligatum esse ad rem promissam dandam, vel interesse præstandum, hoc interest, ut, si, qui rem suam dedit, agat ad rem vicissim dandam sibi, omne incrementum ex post facto accedens simul dandum veniat: si verò agat ad interesse, incrementum hoc non veniat, sed solum, quantum interfuit illius dati vicissim tunc, quando dari debebat. Muller. loc. cit. citans Franzk. ad tit. de prescrip. verb. n. 64. Brunem. ad l. 5. §. 1. ff. eod. uti autem oportebat dantem rem suam sanam & absque vitio dedisse, ita quoque alter ad dandam vicissim rem suam sanam absque vitiis astringitur. Stru. loc. cit. juxta l. fin. h. t.

2. Resp. ad secundum: Qui rem dedit seu tradidit, facta hac traditione, quamdiu ab altero rem promissam non accepit seu acquisivit, regulariter pœnitere potest, & rem datam ab accipiente condicere, ita, ut in ejus electione sit contra accipientem ex contractu permutationis agere actione præscriptis verbis ad illum implendum, vel ad interesse. L. 5. ff. de P. V. an verò rem datam repetere, & ad resolvendum contractum agere conditione causa data causa non secuta. L. 1. in fin. ff. §. l. 4. C. eodem. Muller. loc. cit. th. 18. Lauterb. loc. cit. §. 21. Estque hæc conditio, quæ datur ex tali pœnitentiâ, adhuc licita, etiam si alter postmodum velit stare promissis. L. 3. in fin. l. 5. §. 1. §. 13. ff. de condit. cau. data, caus. non secuta. Welenbec. in paratt. ad ff. h. t. num. 10. Zoëf. ad ff. h. t. num. 8. & 9. Arumæ. Giphæ. & alii, quos citat & sequitur Muller. h. t. num. 22. lit. v. Idem esse de Jure canonico ait ex Heidec. Lauterb. loc. cit. nisi tamen stipulatio, si quæ præcessit, aut renunciatio juris pœnitendi, aliave causa hanc pœnitentiam impediatur. L. 3. §. 7. C. h. t. Barbof. l. 4. C. h. t. n. 3. Lauterb. loc. cit. Hinc dixeram regulariter; uti etiam is, qui rem dedit, postquam rem vicissim ab alio datam accepit, ulterius pœnitere, & rem suam condicere nequit. Barbof. ad l. 3. C. h. t. n. 22. Econtra, qui rem accepit pœnitere, & rem acceptam primo danti invito restituere, & se ab obligatione jure contracta liberare nequit. Arg. l. 5. C. de O. & A. Bachov. ad Trentl. vol. 1. d. 30. th. 3. lit. d. Perez. in Cod. h. t. n. 2. Lauterb. §. 23. & alii apud illum; quamvis enim in contractibus innominatis locum habeat, id tamen procedit tantum in personis obligantibus, non in obligatis.

Kk 2

Quest.