



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

Cap. III. De extinctione debiti, conditione & probatione factæ solutionis.

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

Sed etiam spectato jure canonico, utpote in quo nullus sit textus generaliter indulgens talem purgationem moræ. De cætero in eo, qualiter intelligendum illud *in continenti* & *confestim*: non convenit inter AA. dum alii intelligunt quadrimestre, alii bimestre, alii spatium trium die-

rum, alii usque ad litis contestationem, alii usque ad sententiam exclusivè. Rectius Castrop. cum Menoch, censet, id relinquendum arbitrio Judicis, qui spectata debiti & debitoris qualitate, id extendit & coarctabit juxta *L. sita quis ff. de j. ff. de V. O.*

CAPUT III.

De extinctione debiti, conditione, & probatione factæ solutionis.

Quest. 543. Qualiter extinguatur debitum citra solutionem realem & naturalem.

REsp. Ipso jure extinguitur debitum seu obligatio citra aliam rei debitæ solutionem realem seu traditionem oblatione, obsignatione, depositione pecuniæ debitæ, etiam invito creditore, modò solenniter fiant, de quo paulò post. *L. 9. c. h. t. l. 41. ff. l. 19. c. de usur. l. 1. §. 36. ff. de positi.* Lauterb. *ad ff. h. t. §. 36.* Stru. & Muller. *ibidem* th. 79. Et primò quidem oblatio fieri potest omnibus, quibus solvi potest, & ab omnibus à quibus solvi potest. Lauterb. §. 37. & 38. Alia est verbalis, quæ fit, dum non habens pecuniam aliãve rem debitam, verbo solum offert se paratum ad solvendum. Alia realis, dum res debita præfens offertur. Hæc iterum alia est nuda, in qua præter oblationem aliud nihil intervenit. Alia solennis, quæ adjunctam habet obsignationem & depositionem. Unde etiam hic modus tollendi obligationem modò oblationis, modò obsignationis nomine per se & simpliciter posito denotabatur. Muller. *l. c. lit. n.* Ut autem oblatio liberet ab obligatione, requiritur primò, ut creditor sine justa causa solutionem recipere recuset. Secundò, ut sit realis, sive ut realiter actualiter pecunia præfens offeratur; verbalis enim non sufficit. *L. 9. c. h. t.* Lauterb. §. 42. Exceptis tamen casibus quibusdam, puta, si nullatenus creditor recipere velit debitum, si peregre absit, si copiam sui non faciat, sed malitiosè se abscondat. Si incertus sit debitor, quantam summam debeat, dum v. g. fuit debitor ex tutela administratione. Muller. *l. c. lit. d.* plures casus videri possunt apud Schultz. *tr. de oblat. obsign. c. 8. per totum.* Sed neque realis nuda oblatio videtur sufficere, quamvis ea purget moram. *L. 33. §. fin. ff. de V. O. periculum rei transferat in creditorem. l. 72. ff. h. t. l. 17. ff. de peric. & comm. rei vend.* Stru. *l. c. lit. e.* Muller. *ibidem.* Solvat antichristin, ut Idem arg. *l. 111. c. h. t.* quin & secundum aliquos, ut videre est apud eundem, liberet ab ipsa obligatione, si non ipso jure, saltem ope exceptionis. Tertio requiritur, ut res ipsa offeratur, (quamvis sicut quandoque aliud pro alio offerri possit) in debita quantitate & totius debiti. *cit. l. 9.* exceptis iis casibus, in quibus aliàs particulari solutioni locus est. Et quidem fortis unà cum interessè & usuris. *l. 41. ff. h. t. l. 6. & 19. c. de usur.* Lauterb. §. 40. Carpz. *l. 5. resp. 99.* item in eadem bonitate & qualitate, quæ fuit tempore contractus. Idem. Item in moneta, quæ tunc fuit. Gail. *l. 2. obs. 73. n. 9.* Myns. *cent. 4. obs. 1.* Carpz. *p. 2. c. 28. d. 4. & 5.* & alii,

ad quos remittit Muller. *l. c. lit. a.* Quarto, ut fiat tempore congruo & loco opportuno, qui est ille, ubi peti potest, scilicet locus contractus vel domicilii creditoris, sicut dictum supra de solutione. *L. 39. ff. h. t. Carpz. l. c. Lauterb. §. 42. Muller. l. c. §.* Quinto pecuniæ præsentatio fiat, non in pera vel marsupio, *l. 2. c. de usur.* sed adnumerando illam; cum constare debeat, an summa oblata congruat cum debito. Nisi tamen creditor statim expressis verbis solutionem accipere recuset; tunc enim adnumeratio opus non est. Caroc. *de oblat. q. 7. n. 2.* Scacc. *de commerc. & camb. §. 2. gl. 5. n. 155.* Muller. *l. c.* Carpz. *l. c. n. 4. & 5.* Lauterb. §. 42. citatis Gratian. Mereschet. & aliis. Sextò, ut fiat testato, nimirum coram duobus testibus, quam tamen testium præsentiam, non tam solennitatis, quam probationis ergo requiri, ait Carpz. *l. c. n. 21.* ut nimirum, si creditor neget totam summam probare pecunia justo tempore & loco oblatam debitor in ista testatione probationem paratam habeat. Zanger. *de except. p. 3. c. 2. n. 78.* Lauterb. Muller. *l. c.* qui tamen etiam testibus mortuis vel absentibus creditori super oblatione legitime juramentum deferre potest. Schultz. *tr. de oblat. & config. c. 4. n. 19.* Lauterb. Muller. *l. c.* Porro citra obsignationem & depositionem sola oblatio, si ante eam cursus usurarum necdum fuit inchoatus, impeditur. *L. 111. c. h. t.* Negulant, *de pign. p. 5. memb. 3. p. 2. n. 2.* Muller. *l. c. lit. e.* ita tamen, ut id procedat in contractibus bonæ fidei, & non in contractibus stricti juris, in quibus stipulatio usurarum facta, dum in his in ordine ad hunc effectum opus adhuc sit oblatio & depositione, ut Pet. Barbof. *in l. scilicet smora. ff. solut. matr. n. 73.*

2. Secundò oblatione legitime facta sequitur alter actus, nimirum legitima consignatio rei debitæ. Ad quam requiritur primò, ut fiat præsentate creditore, vel, si is absens, illo legitime citato ad videndum pecuniam legitime obsignari & deponi. Lauterb. §. 43. dicens, quòd quidem de jure communi id non requiritur arg. *L. 6. & 19. c. de usur.* ita tamen hodie plerumque obtinere. arg. *L. 47. ff. de judic.* ita etiam, ut si plures sint creditores, omnes citari debeant. Secundo coram Judice competente, & si ejus copia haberi nequit, coram honestis personis cum protestatione, ut Barbof. *ad cit. l. 19. n. 30.* Tertio, ut pecunia coram eodem vel testibus numeretur, ut constet totum debitum deponi. Lauterb. *l. c.* citatis Schultz. Carpz. & aliis, dicens sic utiliter servari communiter, etsi de jure communi talis solennis prænumeratio non requiritur. Quarto, ut pecunia in sacculum aut citam immissa obsignetur annulo signatorio vel sigillo, vel signo à deponente aliusve honestis testibus adhibitis, & in nonnullis judiciis à solo Judice. Lauterb. *l. c.* citatis iisdem. Muller. *l. c. lit. e.* qui

qui tamen excludi faminas earumque signa, utpote quæ in alienis negotiis fidem non mereantur, ex Hopping, *de iure sigillorum*. c. 4. n. 82. asserit.

3. Tertiò sequitur depositio rei debitæ, quæ, prout hîc sumitur, est solennis & legalis pecuniæ debitæ depositio, principaliter facta gratiâ dissolvendæ obligationis habita pro solutione; quin & ipsa solutio civilis, habens vim veræ ac naturalis solutionis per se, & non ope exceptionis, liberans debitorem ab obligatione, uti fusè probat Muller. *l. c. lit. n.* quæ tamen intelligenda, si præcesserit oblatio & obligatio. Ac proinde distinguitur à depositione facti, quæ non est modus tollendi, sed constituendi obligationem. De quibus vide Muller. *l. c. lit. n.* Ad eam præter ea, quæ diximus requiri ad obligationem & consignationem ac præcipue præter citationem debitorem ad videndum rem deponi, quâ omisâ totus actus depositionis redditur nullus. Muller. *l. c. lit. d.* nisi tamen, ut Idem, *Judicis ius* deponat debitor, & creditor ipse non satisfecerit contractui inter ipsum & debitorem inuito. Requiritur primò, ut eam præcedat oblatio & consignatio, sine quibus non est solennis nec utilis ad extinguendam obligationem. Muller. *l. c. lit. d.* Secundò, ut fiat coram Iudice competente, qualis est Iudex proprius creditoris, nisi solutio fiat in alio loco destinato. Muller. *l. c. lit. r.* Tertiò in loco tuto. *l. 28. §. fin. ff. de admin. & peric. tutor.* Quavis autem, quis locus habeatur pro tuto, non ita definitum, censent tamen communiter AA. eo nomine venire locum publicum, pro quali olim apud Romanos habebantur ædes sacræ. Muller. *lit. o.* hodie plerumque fit hæc depositio in loco iudicii; minimè verò privatim apud privatum, nisi id fiat prævia competentis additione, aut adhibitis Notario & testibus. Lauterb. §. 44. citatis Schult. Carpz. & Zanger. Porrò objectum hujus depositionis non sunt res immobiles aut etiam incorporales debitæ; quia tangi & consequenter obsignari nequeunt; cum tamen consignatio necessario præsupponatur ad depositionem. Lauterb. §. 40. Muller. *cit. th. 79. lit. a.* Non tamen exinde in animalibus realem oblationem, & in immobilibus & incorporalibus verbalem sufficere, seu esse loco depositionis, & debitorem statim liberare ab obligatione, asserit apud Muller. Brunem. *in l. 19. c. de usur. n. 6.*

4. Effectus autem depositionis hujus solennis præter liberationem debitorem ab obligatione (qui est effectus principalis) minus principales & quasi accessorii sunt sequentes. Primò quod sinitur usurarum. *L. 19. c. de usur.* ita ut debitor usuras, sive per stipulationem promissas, sive ob moram officio juris debitas amplius solvere non compellatur. His non obstante *l. 7. ff. de usur.* ubi dicitur, nummos steriles esse non debere, si debitor post depositionem conventus moram fecerit in solvendo. Nam loquitur de casu, quo debitor nummos ante depositos rursus ad se recepit ex deposito. Muller. *l. c. lit. n.* cum Brunem. *ad cit. l. n. 1.* Secundò quòd per eam liberentur pignora, si quæ data. *L. fin. de iust. pignor. l. 10. c. de pign. l. 6. §. 9. de usur.* Unde & debitor contra creditorem instituere potest actionem pignoratitiam ad reddenda illa. *cit. l. fin.* non tamen propria auctoritate pignora occupare. Et si hoc fecerit, tam de Jure civili quàm canonico cadit dominio eorum. Muller. *l. c.* Similiter & cautionem & chirographum repetere potest per conditionem sine causa. *L. 2. c. de condit. ex leg.* Tertiò, quòd & fidejussor-

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

rum, si qui dati, tollatur obligatio, sive ipsi, sive principalis debitor deposuerint. *L. 64. ff. de fidejuss.* Manz. *ad §. 6. Inst. de fidejuss. n. 4.* Negufan. *de pign. p. princ. §. memb. 3. p. 3. n. 81.* Muller. *l. c. unde & fidejussori adversus creditorem statim competit actio mandati non tantum ad principale debitum consequendum, sed & ratione cujusvis damni vel interesse. L. si fidejuss. ff. mandati.* Manz. *l. c. n. 5.* Quartò, quòd transferat periculum rei depositæ in creditorem, qui moram fecit in recipienda re deposita. *L. 19. c. de usur.* Muller. *l. c. citatis Brillon. & Christian.* cum semper casus & periculum ad moratorem spectet. *L. 23. §. seq. ff. de V. O.* ex quo sequitur, quòd, si bonitas monetæ depositæ fuerit mutata, hoc quoque damnum pertineat ad creditorem; cum post moram, non solum rei interitus, sed & ejusdem deterioratio & diminutio ei damnosa esse debeat. Carpz. *l. 2. resp. 100. n. 11.* Muller. *l. c.* Cujus proinde translationis periculi ratio non est, quod per depositionem transferatur dominium rei depositæ in creditorem, ut vult Carpz. *l. c.* id enim verum non est; cum deponenti liberum maneat rem depositam ad se recipere; non obstante, quòd debitor eo animo rem deposuerit, ut fiat creditoris; cum & hoc simul egisse censetur, quàm diu ei data non sit, ipse eam recipere queat. Muller. *l. c. lit. n. junct. l. 5.* Ut autem dictos effectus habeat depositum juris, requiritur insuper, ut duret obsignatio & dispositio in eadem causa; siquidem, si antequam creditor rem accipiat, debitor eam repetierit & receperit, fingitur & habetur, ac si nunquam eam deposuisset. *L. si priusquam. c. de distract. pign.* adeoque omni effectu destituitur, & nullatenus debitori prodest. Schneidevv. *ad §. fin. Inst. quib. mod. toll. oblig. n. 17.* Donell. *l. 16. comm. c. 14. p. 683.* Brunem. *ad l. 19. c. de usur. n. 8.* Muller. *l. c. lit. r.* in tantum etiam hoc procedere cum Carpz. *p. 2. c. 30. d. 24.* dicens, ut licet debitor sub cautione pecuniarum depositam recipiat ad se, nihil teneatur ad interesse, si deinceps ad solutionem condemnatur.

5. Operatur quoque hæc depositio effectus suos respectu creditoris, nimirum amissionem omnium actionum adversus debitorem & fidejussores ei competentium. Item ut, si creditor depositum accipere velit, competat ei actio in rem seu rei vindicatio adversus depositarium & quoscunque rei depositæ possessores; non autem adversus debitorem, nisi is depositum receperit. Muller. *l. c. citatis Carpz. Schultz. Castrenf.* intelligendumque id, non de actione reali & directa; cum dominium rei depositæ in eum translatum non sit, utpote deficiente traditione; sed de actione utili, quæ quasi domino dari solet, ut ei ex æquitate conceditur. In cujus concessionis causa assignanda non conveniunt AA. ut videre est apud Muller. Item effectus illius est, ut detur creditori actio depositi adversus depositarium iterum ex æquitate, non ex ratione stricti juris; cum inter eum & creditorem nulla intercesserit conventio; & quidem non directa, sed utilis saltem. De quo fusius agentem vide Mullerum.

6. Illud ad calcem hujus quæst. notandum cum Lauterb. §. 45. citante Trentacinq. *l. 3. de oblat. resp. 1. n. 3. §. 4.* dicta tria requisita ad oblationem, consignationem, depositionem cumulativè debere concurrere, ita ut, si unum deficiat, obligatio debitoris non tollatur, & actus totus vitietur; cum paria sint non deponere & non legitimè depo-

deponere, unde dum dictum in antecedentibus, de positione liberari debitorem, id intelligendum; præcedentibus aut concomitantibus cæteris; quamvis & singula, etiam minus solennia, habeant suos effectus, ut dictum in antecedentibus.

Quæst. 544. Qualiter per remissionem creditoris extinguatur debitum.

R Esp. Primò in genere: Dubium non est, remissione creditoris solvi obligationem debitoris. *L. fundum. §. Titio ff. de legat.* ubi dicitur remissionem debiti esse virtuales solutionem. Neque valor hujus remissionis impeditur, quòd debitor haberet non solvendi debitum; cum is animus voluntariæ remissioni & donationi non obstat. Per. Nav. *de rest. l. 4. c. 5. n. 29.* Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 26. §. 5. n. 1.* de Lugo *d. 21. n. 48.* Requiritur tamen ad hoc primò, quòd debitor ab hac remissione non impediatur; puta, si debitum quoque sit alterius. v. g. dum debitum est famæ restituendæ religioso, ut pote quod est totius religionis, item debitum filii-familias, servi, uxoris, cujus illi non habent administrationem. Castrop. *l. c. n. 2.* uti etiam quandoque jure positivo aliqui creditores ad dictam remissionem faciendam inhabiles redduntur ob fraudes, quæ in dicta remissione intervenire possunt. v. g. Canonici, ut possint distributiones remittere aliis Canonici à choro sine legitima causa absentibus juxta Trid. *sess. 24. c. 12. de reform.* Castrop. *l. c. n. 3.* apud quem vide alia hujus exceptionis exempla. Secundò requiritur, ut remissio fiat liberè; nulla enim remissio facta ab ebrio, amente; quia non est actus humanus. item extorta à creditore incusso ei metu, vel fraude commissa à debitore falsò fingente se esse pauperem & impotentem solvere, item precibus importunis quas mavult creditor evitare, quàm debitum sibi solvi, extorta, ut Nav. *in man. c. 16. n. 17.* Less. *l. 2. c. 17. n. 48.* Sanch. *de matr. l. 4. d. 10.* Castrop. *l. c. n. 4.* de Lugo. *n. 46.* ubi etiam, quòd, si creditor partem debiti remittat; quia non sperat aliter ullam solutionem, remissio facta solutio, debitore nolente solvere, nisi per litem aliasve vias creditori molestas, quod autem aliqui dicunt remissionem non fore liberam, adeoque nullam, si fiat non præsentata creditori solutione, ex eo, quòd creditor visà pecunià, fortè non remitteret, meritò rejicitur à Molin. Sor. Nav. Less. & aliis apud de Lugo. *l. c. n. 47.* iis consentientem. Requiritur tertio, ut fiat à potente condonare seu remittere, de quibus infra, ubi de donatione. in quibus de cætero casibus non valeat remissio creditoris, vide apud de Lugo. *l. c. n. 51.* remittitur verò debitum non tantum, remissione expressa, sed etiam tacita, interpretativa & virtuali, dum nimirum debitor (etiam ob certas causas non audens petere remissionem, ut Sa. *v. restitutio n. 32.*) probabilibus & moraliter certis conjecturis existimat, ereditorem non invitum fore, imò gratum futurum, si debitum retineat sibi que applicet. Per. Nav. *l. 3. de rest. c. 1. n. 160.* Less. *l. 2. c. 12. n. 48.* Castrop. *n. 5.* vide de hoc pluribus de Lugo *à n. 52.* Inducitur quoque hæc remissio factò in foro externo, puta, dum creditor instrumentum obligationis laceraret, cancellaret vel debitori traderet scienter & liberè. *L. habeo ff. de pactis. L. sibi rographum. ff. de probat.* quod usque ad eò verum esse ait Castrop. *n. 7.* ut ex eo tantum, quòd, si apud debitorem, nisi domesticus sit, illud instrumentum reperitur, sive cancellatum, sive non, & si præsumptio debitum vel solutum vel remissum esse, Et si creditor asserat se illud ignoranter tradidisse, cancellasse vel lacerasse,

vel vi aut furto sibi sublatum, id quidem testibus probare possit, interim tamen debitore non coacto solvere. Laym. *L. 3. tr. 2. c. 9. n. 11.* nequaquam tamen censetur fieri remissio restitutio ante solutionem pignore, ut constat ex *L. 3. ff. de pactis.* Porò dum plures sunt debitores ejusdem creditoris æquè primò vel æquè secundò, ex remissione uni facta non deobligantur alii; quia unius obligatio ad alterius obligationem non dependet, neque tamen etiam ob remissionem uni factam gravari debent cæteri. Si autem unus est principalis debitor & alii secundarii, facta remissione ipsi principali, deobligantur cæteri non secus, ac fidejussores liberato principali. ut Valq. *de rest. c. 19. §. 1. du. 4.* cum communi. E contra, si uni ex secundariis remittatur solùm actio, quæ creditor illum in defectum principalis convenire poterat & compellere, nihil per hoc remissum est principali debitori; quia hujus obligatio non dependet ab obligatione secundarii. Verum dum secundario remittitur ipsum debitum, quod præstare nequit nisi in defectu principalis, quia non est debitor, nisi principali deficiente, principalem non teneri solvere creditori, sed isti secundario, cui facta remissio; cum per hanc remissionem creditor jus suum, quod habebat contra principalem, transtulerit in illum secundarium, astruit Castrop. *cit. n. 7.* Qualiter autem Pontifex remittere possit debita aliena, vide apud eundem Castrop. *l. c. §. 6. per totum.* Illud hic notandum cum eodem §. 5. n. 6. quòd quò ad forum externum quantum est de jure communi, facta hac remissione pacto nudo, id est, nec juramento, nec stipulatione vestito, sola extinguatur actio & obligatio naturalis, remanente actioe & obligatione civili, contra quam tamen excipere potest debitor allegata remissione sibi facta, pro ut habetur. §. *preterea. §. aquè Inst. de except. §. l. si unus. ff. de pactis.*

2. Resp. Secundo in specie; fit quoque extinctio debiti ipso jure per acceptilationem, ut constat ex §. 1. *Inst. quib. mod. toll. oblig. §. L. in pluribus. ff. de acceptilat.* est enim imaginaria solutio juris fictione, nullà intercedente pecunià facta solutio ad interrogationem debitoris, num acceptum habeat debitum, creditore respondente: habeo: non minus liberans debitorem ab obligatione sua; quàm vera & realis, intercedente pecunià aliave re fungibili facta solutio. Srv. *ad tit. de acceptilat. th. 87.* ac sibi dem Muller. Ac ita est species liberationis civilis inducta à jure civili, non obstante. *l. 8. §. fin. ff. de acceptilat.* dicatur juris genium; cum, ut Lauterb. *in ff. de acceptilat. §. 3.* dicatur realis ratione usus & effectus. Definiti potest cum eodem §. 2. quòd fit modus, quo interroganti debitori verborum formà (intellige quibus contracta) obligatio à creditore per congruentem responsionem æquè, ac solutio facta esset, remittitur. Acceptum rogare possunt debitores eorumque hæredes & successores; per se tamen, non per alios; cum acceptilatio sit actus legitimus, qualis per alium vel alieno nomine expediti nequit, unde per tutorem, curatorem, procuratorem, etiam cum speciali mandato, acceptum rogari nequit. *l. 13. §. 10. ff. de acceptilat.* Lauterb. *l. c. §. 4.* Srv. & Muller. *l. c. th. 91. lit. a. §. seq.* possunt tamen id tutores, procuratores habentes mandatum directum in novationem, non in acceptilationem, per indirectum, novando nimirum, seu priùs in se recipiendo obligationem debitoris, & sic acceptum rogando, AA. citati. Possunt de cætero pupilli similesque, etsi rerum suarum administratione non habeant, sine autoritate tutorum, curatorum, rogare acceptum; cum hæc ratione conditionem suam meliorem faciant. *l. 2. §.*

x i. ff. de acceptil. Lauterb. l. c. Acceptum verò facere possunt illi soli, qui ipsi sunt creditores, habentes administrationem rerum suarum. Lauterb. *l. c.* §. 5. Siru. Muller. *cit. th. 91.* unde, ut iidem, id non possunt tutores, curatores, procuratores non nisi per indirectum juxta dicta paulò ante; quia etsi illi sint loco creditorum, non tamen ipsi sunt creditores, sed neque ipsi pupilli, minores & c. sine autoritate tutorum & c. & si id fecerint, & debitor interim solverit, convictio indebiti locum non habet; cum hoc casu acceptilatio sit nulla, & pecunia rectè soluta, Muller. *cit. th. 91. lit. i.* cum Brunem. *ad l. 1. c. de acceptil. ut è contra conditioni locus est, si id fecerint cum autoritate tutorum.* Ea quæ accepto haberi seu ferri possunt, sunt obligationes præexistentes contractæ verbis, ita ut, si alia obligatio acceptilata fuerit, de jure communi non valeat ut acceptilatio, nec obligatio ipso jure extinguatur, sed debitor exceptione doli vel pacti conventi, de non petendo cujus vim habet acceptilatio, ratione formæ vel materiæ inutilis se tueri potest (quod tamen distinguit Zoës. *in ff. de acceptil. n. 5.*) Muller. *l. c. th. 90. lit. u.* Lauterb. *l. c. §. 6.* sive de cætero obligationes illæ sint puræ, sive conditionatæ, licet enim conditio obligationem suspendat, & ante impletionem non existat debitum, tamen quod in diem vel sub conditione debetur, acceptum haberi potest, ita tamen ut acceptilatio ipsa purè fiat, *l. 4. §. 5. ff. de acceptil.* (utpote quæ dilationem in diem aut conditionem recipere nequit. Muller. *l. c. lit. 9.*) & tunc demum effectum obtineat, si conditio exstiterit, vel dies advenerit. *l. 12. §. 21. ff. de acceptil.* ita Lauterb. §. 6. Secundò sunt ea tantum, quæ debentur, & non unum pro alio, nec plus quam debetur; etsi superflua adjectio non vitiet negotium; potest tamen pars accepto ferri, modo in stipulationem non sit adductum, quod divisionem non recipit. Lauterb. *cit. §. 6. infine.* denique forma ejus ferè consistit in dicta interrogatione debitoris & responsione creditoris, facta verbis solennibus. v. g. quod ego tibi promisi vel debeo, habesne acceptum? creditore respondente: habeo. Verùm hæc ad aliqualem theoreticam cognitionem acceptilationis sufficiant; cum, ut Hahn, apud Muller. *cit. th. 90. lit. b.* hodie dum in stipulatione & acceptilatione solennia illa interrogationis & responsionis necessariò observanda non sint ex consuetudine generali, & in effectu parum referat, an stipulationem (idem est de acceptilatione) ut stipulationem, an ut nudum pactum valere quis velit; cum & de jure canonico & moribus nostris etiam ex tali pacto actio competat Brunem, etiam *ad l. 2. C. ult. ff. de acceptil.* dicat, hodie dum exiguum esse acceptilationis usum; cum pacti liberatorii & acceptilationis veterum unus idemque effectus sit. & *ad l. 8. ff. eod.* affirmet nullum esse discrimen inter tale pactum & acceptilationem. imò Cyprian. Fagn. *in censur. belg. ad 2. §. Inst. quib. mod. toll. oblig.* affirmet, nostris moribus in usu non esse acceptilationem, nec ullam inter eam & pactum de non petendo servari differentiam. eademque ferè dicant Gudelin. *de jur. noviss. l. 2. c. 5.* Carpz. *p. 2. c. 19. d. 17.* Bocet. & alii apud Mullerum. *l. c.*

Quæst. 545. An & qualiter mutuo consensu solvatur vinculum obligationis.

Resp. Contraria voluntate seu mutuo consensu solvitur ipso jure vinculum obligationis, dum nimirum utrimque placet, ut à contractu mutuo consensu inito, re integra, vel certè omnibus, quæ acta sunt, retroactis seu restitutis rursus abeat. Stru. *in ff.*

de solut. th. 80. lit. a. & seq. firmissima enim est regula; quòd ab omni conventionè per contrariam utriusque partis voluntatem licitum sit recedere, modò res sit integra; cum nihil tam naturale, quam unumquodque eo modo resolvi, quo colligatum est juxta. *l. 35. ff. de reg. jur. junct. à l. 153.* atque ita hodie dum utriusque partis contrahentium consensu à quovis pacto obligatorio & à contractu recedi potest, legibus hac ratione solentibus præcipitantiæ hominum succurrere, ne obstructum juris rigorem in damnum incidant, improvidè se gerentes in conventionibus suis. Muller. *in stru. cit. th. 80. lit. b.* quem vide ostendentem & declarantem idipsum in pluribus, nimirum in pactis liberatorii, in contractu emptionis, venditionis, in contractu societatis, pignoris, mandati & c. Quoad hoc verò, quando nam res dicatur integra, in genere illud dici potest, quòd in specie Muller. applicat contractui emptionis; nimirum quòd extra dubium sit, usque ad perfectionem contractus omnia esse integra; cum hoc casu non sit contractus, sed nudi tractatus, qui ex natura sua non sint obligatorii. ex quo autem perfectus est contractus ratione finis seu implementi (qualis v. g. in contractu emptionis & venditionis est post factam rei traditionem & pretii solutionem, sive ab utraque parte sive ab alterutra factum debet utrum) res amplius integra dici non potest. Ex quo verò perfectus est ratione essentiae, nimirum per utriusque contrahentium consensum, hoc consensu declarato, res non sit integra, quantum ad alteram partem, seu respectu unius partis contrahentium, ac ita dissolvi nequeat, nisi utraque parte consentiente. de cætero rem esse integram dicit Muller. *l. c.* quando res, seu quòd idem est, jus seu causa in eodem statu juridico permanet, ita ut aliam juris dispositionem non ingrediat, licet enim res aliam mutationem subeat, juris tamen relatione, & quòd ad respectum illum, quòd ad alium refertur, eandem in jure retineat qualitatem.

Quæst. 546. An & qualiter extinguatur debitum compositione facta inter creditorem & debitorem.

Resp. Dubium non esse, posse debitorem ita componere se cum creditore, ut soluta ei parte debiti, reliquum sibi remittatur ob inopiam solvendi totum, ut supponunt AA. & constat ex antecedentibus. An verò maneat debitor liber à præstanda integra solutione, si ad pinguiorem fortunam revertatur, ita ut possit commodè integre solvere, in eo non ita conveniunt AA. affirmat Bonac. cum aliis *de restit. d. 1. p. 2. num. 6.* de Lugo tamen *cit. d. 21. num. 49.* id ita distinguit, ut procedat, si revera debitor isto tempore impotens solvere totum, offerat illam partem, nullo pacto aut conditione addita, sive residuum remittatur, sive non, & postea proposita sua inopia petat liberationem & sponaneam remissionem residui. si verò fiat, ut communiter fieri solet, quòd creditores, ut recipiant saltem partem illam, consentiant remissioni residui, à quo qui non consenturi, si scirent & sperarent debitorem reversurum ad meliorem fortunam, ait de Lugo, vereri se, nam justè non solvatur residuum in casu melioris fortunæ. si tamen creditor liberè ex misericordia absolutè consentiat remissioni residui. valet remissio sine onere solvendi postmodum, ubi debitor evadit ditior. de Lugo. *l. c.* remittens ad Sanchi, *de matrim. l. 4. d. 9. n. 17.* Vide eundem pluribus de eo, quando pactio

Bbb 3 illa

illa de non solvendo residuum in illa solutione partis locum habeat.

Quæst. 547. Qualiter debitum extinguatur compensatione.

Resp. Compensatio (quæ in lata significatione denotat omnem rerum, quæ invicem comparantur, & quasi in æquilibrio opponuntur, exæquationem; in stricta verò significatione refertur ad mutua debita, significatque debiti & crediti contributionem, seu ad invicem collationem, computationem, exæquationem; & definiti potest, quòd sit debiti & crediti contributio ipso jure mutuum debitum tollendi gratiâ facta, Lauterb. *in ff. ad tit. de compensat. §. 3.* desumpta hac definitione ex *l. 1. ff. l. 4. §. fin. c. de compensat.*) est modus tacitus solvendi debitum ipso jure, modò adfuit ad eam in hunc finem requisita, ita ut licet reus seu debitor compensationem alleget Judexque eandem suâ sententiâ declaret, (dum compensatio est publica) lex tamen sola sine facto hominis ipsam exæquationem debiti & crediti inducat. *L. 4. 10. 21. ff. l. 4. §. fin. c. de compensat.* Lauterb. *l. c. §. 5.* cum Tulden. *in Cod. eod. n. 6.* Atque ita non tantum tollit obligationem, & sistit cursum à die, quo per debitorem opponitur compensatio, sed etiam à die, quo duo hujusmodi debita concurrunt. *L. 2. c. de compens.* Sed hæc pro foro interno; pro foro verò externo illud notandum, quod ait Lauterb. §. 6. nimirum, quòd etsi compensatio ipso jure debita mutua tollat; attamen, ut Judex ejus rationem habere possit, & quia vim solutionis habet, ideoque in facto consistit, requiritur, ut compensatio allegetur. pro quo citat *l. 2. 6. 7. 8. 10. c. de compens.* & Carpz. *p. 1. c. 8. def. 6. n. 1.* Scacc. & alios. Ita tamen, ut sufficiat, debitum mutuum fuisse allegatum & probatum, etsi debitor non dicat expressè: volo compensare. Quæ proinde allegatio non fit, ut fiat compensatio, sed ut facta jam, & ipso jure inducta declaretur, maximè, dum dubium est inter partes, num hic & nunc locus sit compensationi. Castrop. *tr. 2. d. 1. p. 16. §. 2. n. 6.* cum Fachin. *l. 1. c. 53. in fine.* Habet locum inter mutuos debitores, ita etiam, ut si eorum unus ante contractum vicissim à creditore debitum jurasset, se soluturum debitum suum, superveniente hoc debito, compensetur & extinguatur debitum utriusque, & ipso jure esse desinat; cum debitor solutionem jurato promittens regulariter de super-venturo debito creditoris non cogitasse, adeoque compensationi non renunciâsse censeatur. Secus verò si tempore juramenti utriusque seu mutuum debitum exstitisset. Covar. *in c. quamvis, de pact. in 6. pag. 2. §. 4. n. 9.* de Lugo *de ff. §. 7. d. 16. n. 17.* Tulden. *l. c. n. 8.* Magon. & alii, quos citat & sequitur Lauterb. *cir. §. 6.* testantes sic servari in Judiciis. Nihil autem refert, cujusunque debitores mutui sint sexus, ætatis. *L. 3. c. de contr. Jud. tut.* vel conditionis, publicæ vel privatæ personæ; cum etiam regulariter compensatio locum habeat contra civitatis & reipublicæ Fiscum. *L. 2. c. l. fin. ff. de compens.* Lauterb. §. 7. modo tamen unus idemque fiscus diversas stationes non habeat, id est, officium fiscale non exerceat in diversis officiis, v. g. Quæstura & Præfectura; ita ut debitum, quo quis obstrictus est præfecturæ, compensari nequeat debito, quo ei obstringitur quæstura. Idque, ne fiscalium officiorum ordo & ratio perturbetur. Brisson. *de solut. l. 2. tit. de compens.* Brunem. *in l. 1. c. de compens.* Lauterb. §. 7. qui tamen §. 8. plures casus

enumerat, in quibus contra civitatem & fiscum reip. compensatio locum non habeat. V. g. dum quid debetur ex vectigalibus, quæ nomine mercium aliarumque rerum, quæ invehuntur & evehuntur, debentur. *L. 17. ff. de V. S.* Item dum quis est debitor in causa annonaria, quæ nomine veniunt res omnes ad victum pertinentes. *L. 46. §. 5. ff. de jure Fisco.* Idem est de debitore in causa tributorum. *cit. l. 46.* Item qui debet, quod sumptibus publicis statutis præstatur Xenodochiis, orphanotrophiis, asceteriis, aut in stipendia Magistratuum, Clericorum, Professorum impenditur. *L. 122. ff. de leg. l. 3. c. de compens.* Item qui debet pretium rei à fisco venditæ, *L. 7. c. eod.* Hæc etiam & similia debita in similes usus civitati alterive communitati vel fisco jus vult in specifica forma, & non per fictionem solvi. Adeoque nemini permissum ea cum debito alio, quod ei debet princeps, civitas, communitas, fiscus, compensare. Molin. *de ff. §. 7. tr. 2. d. 560. circa finem.* Castrop. *l. c. n. 12.*

2. E contra compensatio locum non habet inter eos, qui mutui debitores non sunt. Sic debitor compensatione uti non potest contra creditorem suum, qui quidem debet aliquid tertio, qui debitor est debitoris, non tamen ipsi debitori debet aliquid. *L. 16. §. 18. ff. §. L. 9. c. de compens.* Licet enim alius pro alio ritè solvat; cum in solutione nihil interest, à quo creditor debitum recipiat, alius tamen pro alio non rectè componit. *cit. l. 18.* Lauterb. §. 9. quia creditor, qui debitori suo nihil debet, invitus ab eo compensationem admittere non tenetur. *L. 2. §. 18. ff. de compens.* Sic itaque in specie, si debitor principalis compensare velit, quod creditor non ipsi sed fidejussori ejus debet; item si debitor patris compensare velit, quod sibi debet filius ejus emancipatus, non admittitur. Lauterb. *l. c.* quid verò sit circa debitum filii constituti sub patria potestate, vide apud Eundem. Sic cessat compensatio inter tutorem & pupilli debitorem, cui suo nomine tutor aliquid debet. *L. 23. ff. de compens.* Secus est de tutore agente nomine pupilli; huic enim rectè opponitur compensatio illius, quod debitori à pupillo debetur; licet in causa, quam alius tutor in loco alio administrat. Lauterb. §. 10. Idem est de procuratore in rem alienam; hic enim quâ talis compensare nequit debitum, quod ipse alicui suo nomine debet alteri, cum debito, quod hic debet domino suo, cujus ipse procurator est creditor. de quo vide Lauterb. §. 11. fusè agentem. Excipitur tamen hic fidejussor, qui potest creditum principalis sui seu debitoris opponere creditori. *L. 4. §. 5. ff. de compens.* Lauterb. §. 9. cum enim per compensationem ipso jure extinguatur obligatio principalis, etiam accessoria evanescit. Etsi autem locum habere dicatur compensatio in debitis, sive sint ex delicto, sive ex contractu, sive vero, sive quasi contractu, sive bonæ fidei, sive stricti juris. §. 37. *Inst. de act.* Lauterb. §. 20. quædam tamen excipiuntur. Sic quod ex spolio debetur, seu restituendum est, nullam admittit compensationem; cum spoliatus ante omnia sit restituendus. *L. fin. §. fin. c. de compens.* Lauterb. §. 21. quod idem apud eundem dicit Trentacinq. *l. 3. tit. de compens. resol. 1. n. 10.* de debito ex rapina & furto. Sic condemnatus ob injuriam aliudve maleficium solvere injuriato debitum, non potest illud compensare cum alio debito sibi ab injuriato, nisi forte is ex simili maleficio sibi debitor existat. Molin. *d. 560.* Castrop. *cit. n. 12.* Sic quòd ad forum externum juxta probabiliorem, quam tenent Molin. *d. 297. circa finem.* Castrop. *l. c. Less. l. 2. c. 27. n. 16.* & alii contra

contra Abb. *in c. fin. de depof. Sylv. v. compensatio.* Lauterb. §. 20. in commodato; ita ut non possit commodatarius commodatum cum alio sibi à commodante debito compensare, aut occasione illius id retinere, nisi forte, ut Castrop. debitum ortum fuerit ex expensis factis in conservationem commodati, ob textum. *L. fin. c. de commod.* ubi dicitur, prætextu debiti restitutio commodati non probabiliter recusat. Similiter propter summam fidem, quam debet depositarius, excipitur debitum ex causa depositi juxta clarum textum. §. 30. *Inst. de act. Castrop. l. c. Lauterb. §. 20.* (qui tamen addit, hanc exceptionem locum non habere in actione depositi contraria & in deposito irregulari) ita ut etiam depositum pro solutione debiti, quod depositario debet deponens, retineri nequeat. *Castrop. l. cir. vide de Lugo. d. 33. n. 13.*

3. De cætero ex parte objecti ad compensationem perpetuam seu propriè talem requiritur primò, ut debitum sint res; cum facti ad factum nulla sit compensatio, ut *Medices. tr. de compens. p. 1. q. 44.* Zanger. *de except. p. 3. c. 8. num. 123.* Lauterb. *in ff. de compens. n. 13.* Et quamvis in compensationem veniant res, quæ numero, pondere, mensurâ constant, & in specie fungibiles; non tamen excluduntur alia. V. g. equi, boves &c. quin nec res incorporales & immobiles. *Lauterb. l. c.* Secundò requiritur, ut debeantur res ejusdem generis, & quidem proximi. V. g. pecunia numerata, vinum &c. *L. 4. c. de compens.* ita ut compensationi locus non sit, si ex una parte debeatur pecunia, ex altera equus. *Arg. L. 16. c. de solut. Bachov. vol. 1. d. 25. th. 8. lit. c.* Lauterb. §. 14. idem dicens, si ex una parte debeantur 100. Imperiales in specie, ex altera parte 150. floreni currentis monetæ. Et que ratio; quia juxta *L. 2. ff. de reb. cred.* aliud pro alio invito creditori solvi nequit: tum quia diversa corpora diversa sunt æstimationis, transiretque talis compensatio in novum contractum emptionis vel permutationis, quem regulariter nemo invitus inire cogitur potest tamen in hoc casu res aliena diversi generis pro alia re debita retineri sed hæc de compensatione perpetua seu propriè dicta; compensatio enim temporaria seu minus propriè talis locum habet, etiam si res diversi generis diverseque species debeantur *Lauterb. §. 24.* Tertio, ut res debita sint ejusdem qualitatis seu bonitatis. *Arg. L. 3. ff. de reb. cred.* ita ut v. g. vinum rhenanum cum Gallico compensari nequeat; non tamen necessarium, ut sint ejusdem quantitatis; cum compensatio fieri possit pro parte debiti. *L. 4. ff. §. L. 4. c. de compens.* Lauterb. §. 15. Quarto, et si requiritur, ut res utrimque debeantur in genere. V. g. ex utraque parte equus, sine certa alicujus individui determinatione, ait tamen *Lauterb. §. 16.* etiam in hoc casu admittendam compensationem; cum in eo casu nulla occurrit affectionis aut inæqualitatis ratio, quæ compensationem impedire possit, & quod quis pro suo debitoolvere potest, id etiam pro suo debito compensare potest. Quintò, ut debitum sit utrimque purum, ita ut statim jure peti possit; cum quicquid sub conditione promissum vel legatum, vel in diem debetur, non existat, antequam conditio vel dies existat, cum aliò debito compensari nequit. *L. 7. ff. de compens. Brisson. L. 2. de solut. tr. de compens.* Lauterb. §. 22, nisi tamen tempus concessum humanitatis aut commiserationis causâ parandæ solutioni. *L. 16. ff. de compens. Castrop. tr. 32. d. 1. p. 16. §. 2. num. 9.* Brunem. *ad L. 7. ff. de compens.* Brisson, Lauterb.

LL. cir. Sextò, ut debitum compensandum dum sit certum & liquidum, ita ut aperto jure nitatur. *L. fin. c. de compens.* deque illo quale quantumque sit, constet, nimirum vel ex debitoris confessione, vel ex re judicata, vel ex celeri probatione. *cir. L. fin.* quæ in compensatione contra fiscum faciendâ intra duos menses, in aliorum causis intra tempus Judicis arbitrio fieri debet.

Quæst. 548. Qualiter in foro conscientie extinguatur debitum compensatione præsertim occulta.

1. **R**esp. primò in genere: indubitatum est, quod compensatio, quæ in foro externo admittitur cum effectu extinguendi debitum, locum quoque habeat cum eodem effectu in foro conscientie, & quidem à fortiore ut rectè *Castrop. l. c. §. 3. n. 1.* non tamen vice versa compensationes, quæ in foro externo non admittuntur, non statim etiam in foro interno non admittuntur, ut patebit ex mox dicendis; etsi forte ea nomine aut etiam ratione compensationis propriè talis non veniant. Sic enim debita excepta, inter quæ non dari compensationem pro foro externo dixi *quæst. præced.* eam admittunt in foro conscientie, si forte exceperis debitum ex deposito, quod etiam in foro conscientie non pati compensationem ob tacitam obligationem, quæ re ipsa & de facto ad reddendum depositum depositarius videtur obstrictus, docent *Covar. in c. quamvis pactum. de pact. p. 1. §. 4. n. 9.* Jo. *Mediæ. de res. c. 1. n. 239.* *Comitol. in resp. mor. L. 3. q. 39.* & alii communiter, ut inquit *Castrop. cir. §. 3. num. 2.* quamvis apud eundem *Sa. v. depositum. Less. cir. c. 12. n. 60.* *Pet. Nav. L. 3. c. 1. n. 344.* *Rebell. de obl. just. p. 1. L. 2. q. 18.* *Laym. L. 3. tr. 2. c. 6. q. 3.* censeant non improbabila, etiam in debito ex deposito esse locum compensationi in foro conscientie; quin & hanc sententiam probabiliorum ait de *Lugo. d. 16. num. 89.* citans pro ea *Diam. Tom. 1. tr. 2. miscellan. resol. 48.* *Tanner. &c.* Sic dum debita sunt diverse rationis. V. g. ex una parte debentur 100. Imperiales, ex altera parte equus, locus non est compensationi propriè tali, est tamen locus retentioni, quæ etiam in conscientia retinere possunt equum, etiam pluris valentem, non quidem loco mihi debitorum 100. Imperialium; ita ut hæc retentione debitum extinguatur, sed usque dum mihi illud debitum solvatur; cum cuilibet concessum adhibere diligentiam, ut se indemnem servet, & ne sibi debita amittat. Sed quia ad hunc finem sæpè necessarium est, ut quis retineat, aut etiam accipiat aliena, etiam dum retinens & accipiens nihil debet ei, à quo accipit, & hac ratione recompenferetur (intellige in sensu laxiore, dum aliàs, ubi debita non sunt mutua, non sit locus compensationi secundum dicta) quod ei debetur; quæritur, num talis accipio & retentio facta propria auctoritate, ac potissimum occultè sit licita, perque eam debitum extinguatur. Unde

2. **R**esp. secundò: dum quis petendo à debitore debitum, vel pro eo interpellando Judicem, obtinere potest aut sperat, nequaquam licet ei debitum à debitore neque palam neque occultè eripere, aut etiam rem illius apud se retinere; esset enim hoc ipsum officium Judicis usurpare, & jus sibi in propria causa dicere, dareque occasionem innumeris furtis & latrociniiis. Unde etiam jure naturæ istiusmodi clandestinam recuperationem esse iniquam, bene dicit *Castrop. l. c. n. 5.* à quo quia longè quid diversum est, debitum, quod vice versa de-

bet debitori suo creditor, apud se retinere non solvendo, id licet; quin & potest uti compensatione proprie tali occultus debitor debitoris sui; cum in hoc nullum officium publicum exercent, sed solum se defendat, aut utatur jure suo. Nihilominus quid in hoc puncto sentiant alii, num nec interpellato debitor, nec Judice pro debito, ubi potuit interpellari, aut sine gravi molestia vel damno obtineri debitum istiusmodi occulta compensatione facta propria autoritate peccetur contra Justitiam, & teneatur ad restitutionem accipiens, quod negat Molin. *d. 690. n. 1.* vel etiam nullatenus peccetur graviter, quod docet Dian. & durum existimat Villalob. *Tom. 2. tr. 11. du. 2. n. 7.* de hoc inquam vide de Lugo. *d. 16. n. 91.* qui etiam hoc ipsum distinguit, censetque non esse peccatum grave, si quis accipiat rem suam, quæ adhuc ad suum dominium spectat; vel etiam si eam accipiat in æquivalente, ut pecuniam pro pecunia debita, vinum pro vino; secus, si accipiat rem alterius. V. g. equum vel vas pretiosum pro pecunia debita; cum vel sic cogeretur equum suum vendere, quod onus vendendi illi sine necessitate imponi nequit, quin peccetur contra Justitiam commutativam.

3. Resp. tertio: ubi debitum liquidum & moraliter certum, ita ut non sufficiat esse dubium aut merè probabile (de quo tamen vide de Lugo. *d. 16. n. 94.* fusè agentem) & aliunde nihil obstat, potest is, cui debetur, si desperet se illud amicabiliter à debitor vel Judicis officio recepturum absque gravi suo in commodo & jactura, vel rei familiaris propria, vel amicitia magni à se habitæ debitum illud, aut tantundem, quantum valet, secretò subripiendo, aut, si rem illius aliquam apud se habet, reinendo & consumendo recuperare. Quia talis subreptio & retentio in eo casu est proprii juris defensio, & injuriæ illatæ propulsatio, licitumque est jure naturali & gentium ex rebus debitoris sibi satisfacere, ubi nullâ aliâ viâ solutionem obtinere potest. Et ita cum communi docent Less. *L. 2. c. 12. n. 57.* Pet. Nav. *de rest. L. 3. c. 1. n. 344.* Castrop. *l. c. n. 6.* Menoch. *de arb. cent. 6. cas. 516.* citatis innumeris aliis. Procedereque id ipsum, etiam si ex acceptatione illa occulta rei debitoris aliud ei damnum sequeretur, tradit de Lugo. *d. 16. n. 87.* eò quòd creditor citatur suo jure accipiendo tantum, quantum ei debetur, non intendendo illud damnum. Facienda autem est hæc occulta compensatio in re ejusdem speciei cum ea, quæ debetur, quò ad fieri potest. Molin. *Rebell. Pet. Nav. Dian. apud de Lugo. n. 92.* iis inharerem, contra Sylvium. Si autem id fieri non possit, posse fieri in qualibet re alia nullo servato ordine inter res; modò tamen semper fiat, quantum potest cum minore damno debitoris, ait de Lugo. *l. c.* quem vide. Possit etiam fieri hæc occultam compensationem in debito nondum existente, sed futuro, ita ut quis nunc sibi compensare possit, quod Titio debebit post mensem, tenent Tanner. & Dian. apud de Lugo. *num. 93.* quod is censet non improbabile quò ad forum internum, modò serventur hæc binæ conditiones. Prima, ut si quid interea damni acciderit debitori ex carentia rei suæ sive in lucro cessante, sive in damno emergente, aut fructibus illius, id totum debeat creditor ex principali sibi debito detrudere, aut debitori restituere. Altera, ut sit periculum morale, debitorem postmodum non solviturum. Item, si debitum in specie existet apud debitorem, posse creditorem habentem illius dominium in dicto casu, dum non suppetit alia via,

palàm, cum modestamine tamen inculpata tutelæ, è manibus ejus eripere, astruunt Less. *l. c. num. 65.* & Nav. *l. c. n. 368.* quibus consentire videtur Castrop. *l. c.* quia tunc creditor non videtur aggressor, sed defensor & redemptor rei propriæ. Secus secundum illos AA. est, si debitor sit solum personaliter talis; tunc enim non licet ei palàm eripere ejus bona, ut recuperet debita; quia tunc censetur aggressor; cum creditor nullum suum bonum defendat, sed alterius bona aggrediatur, ita Castrop. *l. c.* quem vide *n. 7.* Porro qualiter in specie famuli & similes servientes in casu in sufficientis præsentiæ mercedis uti possint occulta compensatione, vide tractatum fusè ab eodem Castrop. *l. c. n. 8.* Denique observandum hic, quod monent Abb. *in c. sicut. de jurejur. n. 15.* Molin. *d. 693.* Castrop. *l. c. n. 3.* & plerique alii AA. debere utentem occultam compensationem omni possibili modo invigilare, ne debitor aut hæres illius ipsi creditori ejusve hæredibus in scitis jam facta compensationis, denuo solvat, aut ex erronea conscientia omittendo solutionem, ad quam se obligatum adhuc putat, peccet, aut ne det scandalum, vel se ipsum infamet, ac tantquam rei alienæ detentor vel fur in foro externo puniatur. Unde etiam Less. *l. c. num. 57.* Nav. *in man. c. 17. n. 113.* censent, obligatum esse compensationem monere suum debitorem de jam facta compensatione, aut etiam fingendam ab eo condonationem, ut Molin. *l. c.* de Lugo. *de 7. c. 7. d. 16. n. 87.* de cætero facta legitime occultam compensationem statim acceptum transire in dominium creditoris, contra Medin. tenent Molin. *d. 691. num. 3.* de Lugo. *d. 16. num. 112.* eo ducto à posteriore argumento; quòd aliàs. Si illa postea fortuito periret apud compensantem, periret antiquo domino, & non compensanti, adeoque hic posset secundo sibi debitum compensare; quòd nemo admittit. Aliud pro hoc argumentum à priore vide apud de Lugo. Sed nec posse debitorem rem illam postmodum inventam apud creditorem sibi vindicare, si ei constet de compensatione, docet Molin. & contra tenet de Lugo. *n. 113.* posse debitorem rem illam vindicare solvendo debitum alio modo; eò quòd creditor hoc solum pacto & sub ea limitatione videatur acquisivisse dominium illius rei, ut quoties debitor vellet debitum solvere, possit rem suam recuperare, cujus rationem vide apud eundem.

Quest. 549. An & qualiter distractione pignoris solvatur debitum.

Resp. Distractione pignoris debite facta extinguitur debitum extra dubium est; cum creditori propterea licita sit distractio pignoris, ut quantum ipsi debetur, recipiat. Muller. *in Struv. ad ff. de solut. ch. 77. lit. C.* dum autem tantum recipit, quantum debetur illi, extinctum est debitum. Dum autem creditor ex distractione pignoris secundum leges solemniter facta solidum, quòd ei debetur, non accepit, manet ei actio ad assequendum reliquum; cum non id novum pignus accipiens non amittat actionem ad quantitatem debitam, in quam pignus non sufficit. *L. 28. ff. de reb. cred.* Similiter ubi pignus majoris fuit pretii, & debitum superaverit, manet debitori actio ad repetendum superfluum. *L. 3. c. de dist. pign.* vide de his plura ad *tit. de pignor.* ubi de dist. pignoris.

Quest. 550. An & qualiter debitum extinguatur obligationum confusione.

Resp. Per confusionem hæc extinguitur obligatio

tio seu debitum; quia juxta *L. 21. de lib. legat. & L. penult. h. t.* est solutio civilis *Struv. h. t. th. 84.* describique potest, quod sit debiti & crediti in eandem personam confluxus; dum nimirum debitor sit haeres creditoris, vel creditor debitoris, vel etiam tertius quis utriusque succedit, vel principalis & fidejussoria obligatio in duabus aliis personis subsistens in unam eandemque personam devenit. *L. 75. & 95. ff. h. t. Gratian. discip. for. L. 2. d. 203. & 204. Struv. cit. th. 84. & alii ab iis citati.* Ratio autem, cur tali concursu inducatur confusio, & consequenter non tantum civilis sed & naturalis tollatur obligatio juxta *L. 85. §. 2. ff. h. t.* seu simpliciter extingatur debitum, est, quod nemo sibi ipsi obligatus esse, vel à seipso quid petere possit. *Muller in Struv. cit. th. 84.* Sic itaque confusione quoque tollitur obligatio fidejussoria, dum fidejussor succedit principali debitori, vel hic fidejussori suo; cum duplex obligatio civilis simul in eodem esse non possit, sed principalis obligatio, quae major est, causam fidejussionis excludit. *Struv. l. c. th. 85.* quod tamen trifariam limitatur. Primò, nisi creditor per talem confusionem afficiatur damno. Ratio siquidem juris, quae causam fidejussionis propter principalem obligationem excludit, non debet esse damno creditori, qui sibi diligenter prospexit expectando fidejussorem. *Bachov. ad Trient. vol. 2. d. 28. th. 7. lit. c. Muller. h. t. th. 85. lit. §.* Secundò, nisi obligatio principalis sit tantum naturalis, adeoque inefficax ad producendam actionem in foro civili. *L. 21. §. 2. ff. de fidejuss. Zang. de except. p. 3. c. 9. n. 16. Mull. l. c.* Tertio nisi contra fidejussorem debitori succedentem ante successionem lis fuerit contestata. *Hering. de fidejuss. c. 20. §. 16. n. 22. Muller. l. c. qui etiam lit. n.* ait singulare quid esse in fidejussore, qui pro majore securitate pignus creditoris constituit, ita ut, si huic succedat principalis debitor, ac ita extingatur obligatio fidejussoria, non tamen cum ea extingatur etiam pignus; eò quod creditor jam sit in pignore quæsitum jus, quod per fidejussoris aut debitoris successionem & invito sine illius facto auferri nequit, donec debitum solvatur, aliòve modo ei satisfiat. *Brunem. ad L. 93. ff. h. t. n. 2.* de cetero confusione tollitur obligatio principalis hæredis succedentis debitori pro ea tantum parte, pro qua succedit, seu debitor relictus hæres à creditore pro hæreditaria portione tantum liberatur debito; & non nisi ex asse scriptus hæres liberatur omnino seu toto debito. *Struv. ad ff. h. t. th. 86. apud Muller. ibidem.*

Quest. 551. An & qualiter debitum solvantur legando vel donando creditori id, quod ei debetur.

Resp. Non satis in eo convenire AA. variè id ipsum distinguendo. Nam primò id affirmant *Menoch. L. 4. de presump. p. 2. presump. 109.* alique ab eo citati de debito procedente à lege; eò quod lex obligationem seu debitum aliquod inducens, simul concedat privi legium, ut id legatum vel donatum imputetur in compensationem hujus debiti. *Arg. L. hujusmodi. §. cum pater. ff. de legat. & L. si cum dotem. §. si pater. ff. solut. matrim.* Negant è contra de debito procedente ex causa voluntaria, nimirum ex conventionione, donatione aliòve pacto subdistinguentem hoc ipsum *Covar. in c. officii de testam. n. 2.* ut procedat, si debitum sit tale, ad quod solvendum testator seu legans à Judice cogi poterat; secus, si cogi ad hoc non poterat, sed solum spectato foro interno relictà conscientiae propriae solvendum. Secundò *Laym. L. 2. sum. tr. 2. c. 12. circa finem.* quòd, si debitum procedat ex Jure ecclesiastico ob delictum. V. g. ob absentiam à choro, ob omissione horarum possit com-

R. P. Leur. fur. Can. Lib. III.

pensari legatione & donatione eleemosynarum facta ecclesiae vel pauperibus, quibus illud debitum applicatum; ex ea præcipue ratione, quòd ejusvis fidelis facientis eleemosynam virtualis intentio sit, satisfaciendi per eam omnibus obligationibus, quas suis peccatis & negligentis contraxit. Tertio distinguit *Castrop. tr. 32. d. 1. p. 17. §. 8. n. 2. & 3.* hac ratione, ut, si quis dum legavit vel donavit, memor debiti sui, tunc habuerit animum legatione hac vel donatione compensandi debitum, etiam si utatur his verbis *lego, dono:* ipsum rei, sa compensetur & extingatur, debitorque liberetur hac ratione tanquam facta solutione. secus, si tunc memor sui debiti, non habuit animum ista donatione vel legatione solvendi debitum. Si verò tempore facta legationis vel donationis inemor fuit sui debiti, censet non fieri per eas illius compensationem seu extinctionem debiti, sive illud sit conventionale seu voluntarium (in quo dicit esse ferè sententiã omnium) sive legale, tam in foro conscientiae quam externo, nisi adsint manifestissimæ conjecturæ animi legantis vel donantis intendentes solutionem debiti. quæ tamen quomodo adesse possint, non video; cum dicatur donans vel legans inemor debiti, nisi fortè loquamur de voluntate interpretativa. Ratio, quæ movetur *Castrop.* hæc est (ut ipse ait, efficax) quòd solutio debiti, quæ est actus justitiæ comutativa (intellige, si debetur ea ex justitia) non possit esse opus liberale & beneficium, quale est legatum & donatio, utpote continentia puram gratiam & liberalitatem. Unde etiam non subsistat sententia *Laym.* si posita lege debitum illud ex delicto sit debitum ex justitia. Verùm non satis video, quomodo hæc combinentur cum iis, quæ subjungit *Castrop. n. 4.* dum ait: communis & receptissima sententia est, in debitis legalibus (intellige, etiam pro foro externo; de hoc enim loquitur) compensationem debiti admitti debere, dum in legato vel donatione contrarium non colligitur, ut manifestè probatur ex *Auth. prætereac. unde vir & uxor.* ubi legatum à marito uxori factum imputatur in illam partem, quæ à marito uxori & c. ubi verò legatum est in specie, & debitum legale in genere, adhuc locum esse huic compensationi, docet *n. 5.* cum *Menoch. L. 4. p. 2. presump. 109. n. 35. & 37. Fachin. L. 5. contro. c. 34.* contra *Bart. in cit. L. hujusmodi. §. cum pater. ff. de legat. Covar. in c. officii de testam. n. 2.* ex ea ratione, quòd in præsentem non agatur de compensatione vera, quæ inter res functionem non admittentes, seu quæ sunt diversæ speciei, sed de imputatione, ad quam parum refert, an res sint ejusdem, an diversæ speciei.

Quest. 552. Qualiter debitum extingatur interitu rei debite.

Resp. Interitu rei in specie debita absolvitur debitor ab obligatione. Estque hic modus finiendæ obligationis naturalis potissimus. *Brunem. ad L. penult. h. t.* *Muller. ad h. t. th. 81. lit. §.* ubi etiam, quòd idem sit, sive interitus sit naturalis, sive civilis, dum nimirum res commercio eximitur juxta *L. 83. ff. de V. O.* distinguendum tamen hoc ipsum, ut procedat, si pereat ante moram culpabilem à debitore factam. *L. si Titia centum. §. fin. ff. de legat. L. quidam testam. §. si tibi ff. eod.* Secus, si pereat post moram; tunc enim æstimationem præstare debet debitor *L. quod tit. §. ff. si certum perat.* quòd tamen intelligendum, si res pari modo apud dominium non esset peritura. *L. si plures. §. 1. ff. depositi.* & ita *Fachin. L. 2. contro. c. 72.* *Castrop. tr. 32. d. 1. p. 16. §. 4. n. 3.* subdistinguit hæc ipsa *Muller. loc. c. lit. §.* ita ut, si agatur actione personali, debitor post commissam ad casum fatalem omnino teneatur. *L. 5. ff. de reb. cred. Carpz. p. 2. c. 16. def. 25. Zoël. in ff. h. t. n. 34.* quòd si verò

Ccc

res

res post commissam moram perierit, & agatur actione reali ab solvitur possessor bonæ fidei, si res post cæptum iudicium absque dolo vel culpa eodem modo apud creditorem peritura fuisset; quia nullus possessor super est, contra quem agi possit, malæ autem fidei possessor, etsi re ante litem contestatam perempta, conveniri nequeat nisi quò ad fructus, teneatur tamen post contestatam litem, idque non tantum ad ipsius æstimationem, verum etiam quò ad omnes fructus. *L. 17. §. 1. ff. de R. V.* Attendendum etiam, an res, quæ periit, debita fuerit ex re accepta, an ex contractu, an ex delicto. Nam primò, si ex re accepta, & res in individuo aliena, peritque sine possidentis culpa, perit domino. Si non erat in individuo aliena, tenetur possessor illius tantum, quantum factus est ditior. de Lugo de *7. §. 7. d. 21. n. 57.* si debitum quid ex contractu non in individuo, sed in genere, res, quomodocumque pereat, perit habenti eam; quia hic adhuc est dominus illius; si tamen ea ex voluntate creditoris tradita alicui ab eo designato ad illum deferenda, perit creditori. Etsi in individuo debetur, videndum, ex quo & qualiter seu sub qua culpa ad ejus custodiam obligante contractu debebatur, & num culpa talis aut etiam nulla admittitur. de Lugo *l.c.* Si debitum est ex delicto, debetque res aliena in individuo. V.g. furto accepta, vel ejus aut damni illati injustè valor restitui, eaque nuncio vel amico fideli etiam confessario tradita, ut creditori deferatur & restituatur, perit, nimirum ab eo rursus ablata aut perditam vel retenta, non improbabilem esse sententiam, debitorem liberari, dicit, Less. *L. 2. c. 16. du. 6. n. 67.* esse absolutè probabilem, astruit Filiuc. *Tom. 1. tr. 32. c. 5. n. 135.* esse in praxi tutam. Dian. *Tom. 1. p. 2. tr. 3. miscell. resol. 2.* eò quòd in hoc casu debitor fecerit, quantum debuit ac potuit, dum non suppetebat alia occasio melior restituendi, & creditor in hoc casu censeatur, & prudenter præsumatur consensus fuisse in hunc modum sibi deferendi & restituendi rem suam. Oppositam nihilominus sententiam, nimirum non liberari debitorem, communem dicit de Lugo *l.c. 59.* & pro ea citat Less. *l.c. Rebell. L. 2. de obl. Inst. 9. 13. §. 3. n. 11.* Mol. *Tom. 3. d. 754.* Pet Nav. *L. 4. de rest. c. 5. du. 1. n. 19.* Tolet. *L. 5. c. 24. n. 2.* & plures alios, probatque eam variè à posteriore; nimirum, quòd in tali casu juxta communem non liberetur debitor inculpabiliter debens ex contractu, adeoque multò minus debitor ex delicto. Quòdque, si in eo casu liberaretur debitor ex delicto, dicendum quoque esse, hunc etiam liberandum, si res debita apud ipsum bene custodita perisset casu fortuito, non peritura simili casu apud dominum; eò quòd etiam creditor contentus fuisset, rem custodiri apud debitorem, usque dum occurreret occasio tuta eam restituendi; cujus tamen contrarium fateantur omnes; adeoque istiusmodi interpretativam voluntatem & consensum præsumptum non sufficere ad liberandum debitorem ab obligatione solvendi seu restituendi. Probat etiam à pari; dum ex voto obligatus ire Lauretum, tempestate delatus in Siciliam, etsi ex parte sua fecerit, quòd potuerit, non liberetur voto suo; adeoque adhuc teneatur ire Lauretum; quia re ipsa adhuc non potuit, quòd debebat. Ac denique ratione à priorè generali, quòd debitor ex delicto eo ipso obligatus sit ad omne damnum etiam fortuitum, quòd domino sequitur ex eo, quòd ei res sua injustè ablata; adeoque quomodocumque res perierit, sive ex culpa nova debitoris, sive sine ea, si teneatur dominum servare indemnem. Unde jam etiam, & debitor in eo casu fecerit, quòd potuit, ad evitandum novum peccatum,

neccum tamen fecit, quòd fieri debuit ad extinguendum debitum. Et licet etiam consensus fuisset creditor, ut res tali via, puta per confessarium &c. ad se rediret, non tamen aliter, quàm retento suo jure, quòd ex delicto debitoris habebat, ut quomodocumque ea ad se non perveniret, adhuc debitorem ad se servandum indemnem haberet obstrictum; secus, ac foret, si ipse designasset talem viam, mandassetque per talem personam rem ad se deferri; cum tunc vitalis mandati haberet pro accepto debitum traditum tali personæ ex ejus mandato; atque ideo remississet jus ad damna secuta, quam diu res ad illum non perveniret. In præsentè autem casu intelligatur tantum consentire, ut debitor, retenta priorè obligatione, viam illam restituendi tentaret suo periculo, non creditoris. Ita probabilius de Lugo, *l.c. n. 60.*

Quæst. 553. An & qualiter probanda facta solutio.

1. Resp. primò: solutio (quæ nullum habet effectum, nisi certò constet esse factam) cum sit facti, non præsumitur, sed est probanda. *L. fin. c. h. 1. & ibi Brunem, Mascard. de probat. concl. 318. n. 1.* Faber. *in cod. L. 4. tit. 14. def. 6. n. 1.* cum communi, & quidem ab eo qui illam allegat, seu se solvisse affirmat. Mascard. *l.c. concl. 981. n. 1.* Faber. *l.c. def. 58.* Muller. *h. r. th. 76. lit. a.*

2. Resp. secundo: probandi verò solutionem vulgares & præcipui sunt modi sequentes. Primus, qui fit per quitantiam seu apocham à creditore datam, quippe quæ dicitur tutissima solutionis probatio; cum in se contineat ipsius creditoris confessionem de recepta à se solutione, quâ nulla melior, major efficaciorque probatio reperiri potest. Carpz. *p. 2. c. 29. d. 13.* Muller. *l.c. lit. c. & lit. n.* Idem est de alio instrumento, quo pecuniæ debitæ soluta professio continetur, *L. 14. c. h. r. Lauterb. h. r. §. 35.* modo tamen de manu scribentis apocham constet. Masc. *l.c. concl. 109. n. 8.* quamvis am scriptam esse manu partis seu creditoris, non sit de substantia seu forma illius; cum paria sint, scriptum quid esse à terço de voluntate partis, & scriptum esse manu ipsius partis, Carpz. *L. 3. c. 8. resp. 79. n. 9.* Muller. *l.c. lit. j.* Urverò quis nomine alterius pecuniam debitam recipiat, & quitantiam dare possit, speciale ad hoc requiritur mandatum creditoris, Muller. *l.c.* Licet autem apocha data à tutore pupilli super solutione facta probeat, si tamè pupillus (idem est de minore respectu curatoris) in facta solutione laesus, eò quòd. V.g. tutor minus aut in deteriore moneta acceperit, aut aliquid de debito remisit, non obstante ea quitantia; conceditur pupillo vel minori restitutio in integrum, & facultas denno conveniendi debitorem. *L. 3. c. si tutor. vel curat. Jo. Gutt. de tutel. p. 2. c. 22. n. 22.* Idque, etiam si autoritatis Magistratus intervenit, & quitantia data in iudicio; secus tamen, si Magistratus id jussit Carpz. *p. 2. c. 11. def. 57.*

3. Secundus probandi modus est, si debitor chirographum quo se creditor obligaverat, ab eo restitutum penes se habeat. Arg. *cit. L. 14. c. h. r. Perez. in cod. h. r. n. 16.* Besold. *vol. 2. conf. 59. n. 3.* Lauterb. *cit. §. 35.* modo tamen constet vel probetur redditum à creditore, ut Struv. *cit. th. 76. §. ibid.* Muller. *lit. n. citat. Fab. in cod. L. 8. tit. 30. def. 1. & 28.* Gail. *L. 2. obs. 37. n. 7.* Carpz. *L. 5. resp. 104. n. 1.* & aliis. Non tamen sufficit, si illud ab alio receperit, ut Lauterb. *citans L. 15. c. h. r.* Solam tamen etiam redditionem chirographi non probare solutionem factam esse; cum ex alia causa illud recipere potuerit, ait Mull. *l.c. lit. d.* quamvis, ut addit, uti etiam Lauterb. interim, dum de-

bitor

bitor possidens chirographum est vir bonæ fidei & integræ existimationis, haud levis inde pro facta solutione oriatur præsumptio, id efficiens, ut vel onus probandi contrarium rejiciatur in creditorem. Arg. *L. 24. §. seq. ff. de prob.* vel juramentum suppletorium deferatur debitori. Arg. *L. 3. c. de reb. cred.* quam tamen præsumptionem non auget, quòd chirographum sit cancellatum. Lauterb. *l. cit.* cum Carpz. qui tamen ait, facere præsumptionem, si apud ipsum creditorem inveniatur cancellatum, ita tamen, ut per hoc non impediatur probatio in contrarium. Lauterb. *l. c.* Ante solutionem autem casu perditio chirographo, debitor ad novam obligationem in scriptis creditori dandam compelli potest. Muller. *l. c. lit. n.* Tertiò probatur per testes, & regulariter quidem per duos summæ & integræ opinionis. Lauterb. *l. c.* His tamen non obstantibus *L. 18. c. de testib.* requirent quinque; cum lex illa loquatur de casu, quo debitum solenniter in scriptis contractum, non de instrumento solùm probationis gratià confecto. Brunem, *ad cit. L. 18. Faber. l. c. def. 22. §. 23.* Mynsing. *cent. 1. obs. 5. num. 3.* Lauterb. *l. c.* Quibus tamen non credi, nisi etiam deponant, ex qua causâ fuerit solutum, ait Muller. *l. cit. lit. 2.* citato Mascard. *de prob. vol. 3. conclus. 1318. n. 10.* Probatur etiam per testes non tantùm solutio, sed etiam solutionis à creditore facta confessio, in tantum etiam, ut etsi in loco & tempore, quo facta confessio, non conveniant, habeatur tamen iis fides. Muller. *l. c. Carpz. p. 1. c. 16. def. 41. n. 7. §. 8.* addens, solam collectarum solutionem probari non posse per testes. juxta *L. 1. c. de apoch. publ. L. 2. c. de conv. ffs. deb.*

4. Quartò probari quoque quandoque solet solutio per juramentum. *L. 21. de jurejur.* Struv. *l. c. lit. n.* sic etiam Muller. *ibid.* cum Carpz. *p. 1. def. 13. num. 31.* ait, semiplenè probari solutionem, si attestatio, aliqua de facta solutione juramento scribentis confirmetur.

5. Quintò quandoque per conjecturas urgentes & præsumptiones. Struv. *l. cit. lit. 9.* quales v. g. sunt, si creditor per plures annos debitum non petierit, ita ut diuturnitas temporis & taciturnitas conjunctæ requirantur. Muller. *l. c. lit. 9.* citatis Mevio *p. 1. decis. 160. n. 5. §. 6.* Carpz. *L. 5. resp. 104. n. 10. & 11.* & pluribus aliis. Idque vel maxime, si creditor sit egenus. Lauterb. Muller. *LL. cit.* Item si creditor sit persona cauta, & simul administrator bonorum debitoris, unde sibi facile solvere potuisset. *L. 24. ff. de prob.* Bart. *in L. 13. §. fin. ff. de pignor. act.* Muller. *l. cit. lit. k.* qui tamen cum Menoch. *L. 3. præsumpt. 35. n. 22.* Masc. *de prob. vol. 3. conclus. 1318.* notat, has præsumptiones non obtinere quando agitur de credito recente & novo, sed de antiquo, cujus probatio difficilis est. Notandum etiam cum Lauterb. *cit. §. 35. in fine* & Harprecht, quòd licet una alterave conjectura locum habeat, ea tamen intelligenda solùm sit de solutionis factæ præsumptione; non verò de ipsius actionis extinctivæ & peremptivæ præscriptione.

Quæst. 554. Condictio indebiti quid sit, & quando locum habeat, vel non habeat, & num ei possit renunciari.

1. **R**esp. primò: condictio indebiti est actio personalis, quam quis habet adversus eum, cui quid, quod ei non debebatur, solvit per errorem. Sive est actio, quâ quis repetit indebitum per errorem solutum. Dicitur autem primò actio: intellige stricti juris & perpetua. Lauterb. *ad ff. L. R. P. Lewr. Jur. Can. Lib. III.*

12. tit. 6. de condict. indebiti. cum Bachov. *ad Treut. vol. 1. d. 22. th. 7. lit. e. & th. 10. lit. g.* Dicitur secundo: *indebiti*: Circa quod notandum, aliud indebitum tantum naturaliter seu jure naturali tantum, quod vi naturalis æquitatis destituitur; cujus nimirum solvendi ex jure naturali nulla, sed solùm ex jure civili est obligatio. V. g. quod vi vel metu promissum, vel etiam dum quis ipse numerandæ sibi pecuniæ chirographo suo pecuniam à se receptam falsus est. Hic enim Jure civili saltem intra biennium obligatur ad solvendum. §. *multum Inst. de literis oblig.* non verò Jure naturali quia nihil accepit. Wiestn. *h. 1. n. 50.* ad quam tamen speciem indebiti naturaliter tantum non pertinere ait Lauterb. *l. c. §. 12.* quod ex Judicis sententia, licet iniqua, debetur; eò quòd illud ex juris præsumptione & dispositione pro naturaliter quoque debito reputetur; cum res judicata pro veritate habeatur. *L. 25. ff. de stat. homin.* Aliud indebitum civiliter tantum, cujus præstandi obligatio, non ex jure civili, sed ex jure naturali tantum debetur. V. g. quod debetur ex pacto nudo, utpote cujus non datur obligatio, quæ actionem civilem parit. *L. 7. §. 4. ff. de pactis.* Aliud indebitum naturaliter & civiliter, cujus nulla est obligatio solvendi, neque ex jure naturali, neque civili. V. g. quod promissum sub conditione, cujus futuritio est incerta. Illud enim pendente conditione nulla est solvendi obligatio. Idemque dicendum de eo, quod in diem incertum an & quando, vel etiam an exiturus promissum vel legatum. Lauterb. *l. c. §. 10.* item quod pupillus sine autoritate tutoris, utpote qua deficiente nullam habet potestatem contrahendi & se obligandi, promittit; ad hoc enim regulariter ne quidem naturaliter obligatur. Item legatum relictum testamento imperfecto. Lauterb. *§. 9.* Dicitur tertio: *solutum per errorem*: ubi notandum, errorem in præsentem contingere duplicem; aliam facti, ut dum quis non recordans vel ignorans, aliquid à se, uxore aut æconomio suo, vel etiam à defuncto, cujus hæres, solutum iteratò solvit. Alium juris, dum quis putat se debere aliquid, quod non debet. Porro est hæc solutio indebiti quasi contractus, vi cujus, qui indebitum per errorem recepit, obligatur ad restitutionem non est tamen contractus nominatus; quia nomen certum non habet. nec certam & nominatam actionem producit. Nec etiam innominatus; quia ex hoc oritur actio præscriptis verbis, ex hac autem solutione non oritur actio p. v. sed repetitio indebiti. Lauterb. *l. c. §. 6.* His veluti prænotatis.

2. Resp. secundo: indebitum tam naturaliter quàm civiliter solutum per errorem, sive facti, sive juris condici & repeti potest. est communis & constat ex toto *tit. ff. §. c. de condict. ind.* naturalis enim æquitatis ratio non permittit, aliquem cum damno alterius fieri locupletiozem. unde ipsa quoque partes, dum sit solutio, non quidem expressè, sed tacitè in hoc saltem convenisse videntur, ut, si postmodum appareat solutum in debitum, illud solvendi restituatur. Ita ut sic quoque extra id, quòd expressè agitur, tacita obligatio nascatur restituendi. *L. 13. ff. commod.* Lauterb. *l. c. §. 4. in fine.* Proceditque responsio non solùm, quando ignarus solvit, sed etiam quando dubius, an adhuc debeatur, aut etiam unquam debitum fuerit, solvit. *L. fin. c. de condict. ind. deb. Castrop. rr. 32. d. 1. p. 18. §. 22. n. 2.*

3. Resp. tertio: indebitum jure naturali tantum, sive licet jure civili debitum sit, solutum per errorem condici & repeti potest. *L. 47. ff. de condict. ind. deb. & Argum. L. 26. §. 3. & L. 66. ff. eod. Abb.*

in c. fin. de solut. n. 14. Pirh. n. 32. Lauterb. l. c. §. 12. est queratio; quod, qui per errorem solvit, certat de damno vitando, qui solum recipit, de lucro captando, in quo casu nec ignorantia juris nocet, juxta L. 8. ff. de juris & fact. ignor. Reiff. b. r. n. 70.

4. Resp. quartò: Indebitum jure civili tantum, sive licet jure naturali indebitum non sit, sed debitum, solum per errorem saltem juris, condici & repeti nequit. Arg. L. 1. §. sequ. ff. de jur. & fact. ignor. ubi expressis & sæpe repetitis verbis dicitur, juris ignorantiam non prodesse. ac ita tenent gl. in c. fin. b. r. v. indebitum. Abb. l. c. Prih. n. 33. Castrop. l. c. Zoës. in ff. de condict. indeb. n. 7. Lauterb. ibid. §. 13. qui etiam expressè addit, idem esse, etsi solum per errorem facti quod tamen gl. & Abb. LL. cit. Reiffenst. n. 71. melius negare videntur ob textum. l. 10. c. d. jur. & fact. ignor. ubi expressè dicitur: dum quis jus ignorans pecuniam solverit, cessat repetitio; per ignorantiam enim facti tantum repetitionem indebiti soluti competere tibi notandum est &c. quam tamen legem adversarii, docentes etiam, dum indebitum solum per errorem juris, repeti non posse, ex ratione allata pro præceden. duabus resp. nimirum quòd jure naturæ revera iniquum & injustum sit, eum, qui solum accepit, cum alterius factura fieri locupletiores, sic interpretantur; quòd loquatur de ignorantia crassa & lupina juris, quæ, quia æquiparatur scientiæ, non prodest; ne alias, si accipiatur universaliter pro omni ignorantia juris, necesse sit admittere, etiam in casu priorum responsonum non esse locum repetitioni. De cætero inherendo responsoni, extenditur ea non solum ad quantitatem solutam, sed etiam ad factum quod debitum non erat, ignoranter præstitum, ita ut possit illius æstimatio repeti per conditionem indebiti. L. si non sortem §. libertus. ff. de condict. indeb. & ibi gl. Castrop. l. c. n. 4. Item extenditur, ut etiam procuratoribus & testamentariis aliis nomine alterius solventibus indebita, concedatur conditio eorum dominis & hæredibus; cum perinde sit, ac si domini ex errore solvissent. L. 2. §. seq. ff. de condict. indeb. Castrop. l. c. quòd tamen de procuratore sic limitat Lauterb. §. 26. quòd si indebitum solverit, domino illius competat conditio, si is in specie solutionem mandavit aut ratam habuit, etiam si procurator propriam pecuniam solverit. Si verò dominus solutionem non mandavit, nec ratam habuit, detur utilis conditio ipsi procuratori. L. 6. b. r. Idem est è contrario, si procurator sine vel cum mandato accepit indebitum. Lauterb. §. 28. Sic si tutor pupilli nomine solvit indebitum, datur conditio ipsi pupillo. L. 57. ff. de cond. indeb. idque, etiam si tutor propriam dederit pecuniam. L. 6. §. fin. ff. eod. Lauterb. §. 26. qui tamen id ita limitat: nisi tutor tutelâ finitâ, quòd indebitè solvit, non imputaverit pupillo; tunc enim ipsi tutori conceditur indebiti conditio. L. fin. ff. eod. Sic etiam si fidejussor indebitum solvit nomine principalis debitoris, huic competit conditio, & fidejussor habet actionem contra principalem debitorem, pro quo solvit. Si verò fidejussor suo nomine solvit indebitum, ipse ab accipiente condicere potest. L. 47. ff. de cond. indeb. Lauterb. l. c. §. 27. ubi etiam, quòd interdum, licet quis nomine suo solverit indebitum, alius tamen solum condicat. L. 5. ff. eod. uti & L. 2. §. seq. hujus habeantur exempla. Item extenditur, ut hæredes & successores putativi erroneè credentes se esse hæredes, si nomine defuncti solverint indebitum, illud repetere possint, non quidem à credito-

ribus, sed ab hæredibus veteris, utpote quorum negotium utiliter hæserunt. L. de hæreditate. c. de pet. hæred. Si verò solverint nomine proprio, à creditoribus petere possunt conditione indebiti, vel à successore in hæreditate actione negotiorum gestorum. L. si quis possessor. ff. de pet. hæred. l. cum quis. ff. de solut. Castrop. l. c. n. 5. cum Molin. tr. 2. d. 569. Contra limitatur responso, ut excipiantur milites, minores, rusticis, ut dum ex ignorantia juris solverunt debitum quidem naturaliter, indebitum tamen civiliter (uti contingit in legatis in testamento minus solenni dum ea ab iis soluta) repetere possunt, nisi solum ab iis post absolutionis sententiam, cum tunc præsumitur vel naturaliter debitum, vel gratis donatum. juxta l. Julianus. L. si Judex. ff. de cond. indeb. Castrop. l. c. n. 3. Item pupillus, si sine tutore indebitum solvit, licet sciens aut in jure errans, nummos extantes vindicat, consumptos conditione repetit. Lauterb. l. c. §. 26. Sed neque contra pupillos & minores, si sine autoritate tutorum vel curatorum acceperunt indebitum, datur conditio indebiti nisi in quantum facti locupletiores. §. 1. Inst. quib. mod. re contrab. obligat. junctâ l. 59. ff. de O. & A. Lauterb. §. 28.

5. Resp. Quinto: ut alicui conditio indebiti competere possit, requiruntur sequentia. primò facta solutio, seu ut datum aliquid sit. & quidem, ut ordinaria & conditio certi locum habeat, requiritur, ut dominium rei solutæ sit translatum in accipientem Lauterb. l. c. §. 7. Arg. §. 14. Inst. de alt. quamvis autem solutio integrè denotet omnet satisfactionem quocunque modo creditoribus præstitam, L. 176. ff. de V. S. & in sensu stricto naturalem actualem solutionem factam animo dissolvendi obligationem. L. 49. ff. de solut; hic tamen eam accipi latè, & ad conditionem incerti sufficere translationem possessionis, ait Lauterb. l. c. Secundò requiritur, ut illud, quòd datum, sit datum tanquam debitum, sive ex causa præterita eaque necessaria. §. 1. Inst. quib. mod. 2. contrab. obligat. quòd enim ob rem vel causam futuram datur, ad indebiti conditionem non pertinet. L. 1. ff. de condict. ob turpem caus. uti nec, quòd datur ex causa quidem præterita, sed voluntaria; licet enim talis causa falsa esset, tamen repeti nequit; quia qui dedit, donare voluit, quamvis falsè sibi persuaserit, præcessisse talem causam. v. g. qui tanquam antidotale quid dedit, putans præcessisse beneficium, cum tamen nullum præcessit, illud conditione indebiti repetere nequit. Lauterb. §. 8. citatis aliis. Tertiò, ut causa, ex qua facta solutio, sit facta; aliàs enim non esset indebitum. Aliud autem indebitum dicitur tale simpliciter & absolute, quòd nullo jure, neque naturali, neque civili debetur, neque à solvente, neque accipienti debetur. Aliud secundum quid tale nimirum vel ratione juris, quòd certo tantum jure non debetur, alio verò jure debetur. vel ratione hominis, quòd ratione certæ personæ est indebitum; respectu verò alterius personæ debitum; sive quòd quidem jure debetur, sed non à solvente. vel non accipienti. Lauterb. §. 9. junctis §. 11. & 16. Quartò requiritur, ut sit solum per errorem seu ignorantiam existentem in solvente, non verò in accipiente; dum nimirum habet opinionem contrariam veritati, qui dicitur error; aut dubitat & animi pender, & dicitur animi titubatio; vel prorsus ignorat, & in specie dicitur ignorantia. quæ tres quasi species erroris singulæ sufficere ad conditionem indebiti. L. fin. c. de condict. indeb. Lauterb. §. 16. Quinto requiritur, ut repetens probet

e solviffe, & solviffe indebitum. Castrop. *l. c. n. 6.* cum communi. quin etiam errorem probandum esse ab actore juxta *L. 6. c. de condit. indeb.* ait Lauterb. *l. c. §. 25.* citatis pro hoc Franzk ad §. 1. *Inst. quib. mod. re contrab. obl. an. 17.* remittens tamen ad Clud. *tr. de solut. indeb. c. 10. an. 33.* Carpz. & alios. Circa quam probationem notandum, quod, si accipiens negaverit solutionem acceptam à se, & repetens scripturam vel testibus probaverit contrarium, eo ipso is relevetur ab onere probandi se solviffe indebitum; cum recipiens ratione falsæ negationis reddatur suspectus; adeoque in pœnam mendacii in eum transferatur onus probandi. id, quod acceptum, debitum fuisse, & si id plenè non probaverit, cogitur reddere solum. *L. cum de debito. §. si autem. ff. de prob.* Castrop. Lauterb. *ll. cit.* si tamen non ex scriptura vel testibus, sed ex confessione accipientis priorem suam negationem revocant habeatur probatio, onus probandi solum indebitum remanet penes repentem; cum probatio ab ipso accipiente promanans ei nocere non debeat. A quo tamen onere adversario juramentum judiciale deferre, ita ut adversarius jurare vel juramentum referre teneatur, juxta *L. 2. §. penult. ff. de prob.* astruit Lauterb. *cit. §. 25.* Ubi verò jam dicta requisita concurrunt, licet rei solutæ dominium (si aliud non impediatur) in accipientem transferatur. Lauterb. §. 23. citatis Franzk & Clud. ita ut solum vindicari non possit, accipiens tamen ex dicto quasi contractu ad restitutionem obligatur. juxta §. 6. *Inst. de oblig. ex quasi contract.*

6. Resp. Sextò: cessat & locum non habet hæc conditio in sequentibus casibus. Primò, si aliquid, etsi aliàs indebitum, causâ transactionis solum fuit, nisi evidens calumnia detegatur, vel transactio imperfecta sit, *L. 65. §. 1. ff. de cond. indeb. & ibid. Brunem. Clud. tr. eod. c. 4. à n. 85.* Lauterb. *in ff. eod. §. 32.* vel nisi quis solverit tanquam ex præcedente transactione, quæ tamen nunquam jure aut facto intervenit. *L. 23. ff. eod. Clud. l. c. n. 87.* Lauterb. *l. c.* Secundò ubi pietatis causa subest. *l. 32. §. 2. ff. eod. v. g. si quis filie supposititiam, quam suam certo credidit doctem dedit.* Tulden *in cod. de condit. indeb. n. 6.* Clud. *n. 88.* Lauterb. *l. c.* ubi etiam, quod de communi DD. extendatur, id ipsum ad solum studiorum gratiâ. Tertio, si debitor ob pœnam creditoris liberatus solvat solum repeti nequit. *L. 14. ff. de cond. indeb.* Lauterb. *l. c.* Quarto solum vi sententiæ, quæ in rem judicatam transit, repeti nequit; tum ut finis litibus imponatur; tum maximè ob autoritatem Judicii. *L. cum putarem. ff. famil. eriscund. l. 1. c. de cond. indeb.* Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 18. §. 23. n. 1.* dicens esse regulam generalem. idque etiam, licet novis instrumentis novisque testibus probari possit indebitum solum. Idem arg. *L. Imperatores. ff. de re judic.* dicens esse communem. Patitur tamen hoc ipsum plures exceptiones: Nam primò solum in causa publica, v. g. Fisci Cameræ regiæ vel Civitatis, si per de novè reperta instrumenta probari potest, sententiam non fuisse legitimè pronunciatam, per condemnati restitutionem in integrum revocari potest & re-

peti solum. Arg. *cit. l. Imperatores. Gutt. de juram. p. 3. c. 7. n. 4.* Molin. *tr. 2. d. 568.* Castrop. *l. c. n. 2.* Idem est de causa minoris & Ecclesiæ; quia eodem privilegio restitutionis in integrum gaudent. Molin. Castrop. *ll. cit.* productione tamen novorum testium sententia in causa publica infirmari nequit. AA. iidè contra Bart. *in l. admonedi in fin. ff. de jurej.* in quantum docet, testes novos admitti posse, cum timor subornationis abest. Secundò si falsis testibus vel instrumentis lata sententia. *L. divus. ff. de re judic. l. fin. c. ex falsis instrum.* estque talis sententia, si lata contra absentem, minorem, Ecclesiam in causa publica ipso jure nulla. Castrop. *n. 3.* Tertio, si probatum illum, in cujus favorem lata sententia, commisisse dolum. Alex. *in cit. L. Imperatores. n. 7. & 8.* Molin. *d. 568. circa med.* Gutt. *l. c. n. 7.* Castrop. *n. 4.* Quarto, si per condemnatum non sterit tempore sententiæ ut ferri instrumenta, quibus liquidum constitisset, solventem esse immunem à solvendo; vel quia tempus sufficiens ei concessum non fuit ad invenienda instrumenta. Gutt. Molin. *ll. cit.* Castrop. *n. 5.* Quintò, si sententia lata ex juramento decisorio delato parti ob defectum probationum, & postmodum repertis novis instrumentis, quibus veritas elucet interpositâ novâ instantiâ, datur restitutio in integrum & repetitio soluti. *cit. l. admonedi. ff. de jurejur.* Gutt. *l. c. n. 20.* & seq. Molin. *d. 568. circa finem.* Castrop. *n. 6.* de cætero, licet solum vi sententiæ repeti non possit conditione indebiti, bene tamen conditione sine causa, si ex his, quæ postea eveniunt vel apparent, probetur, causam, ob quam solum non adfuisse. Arg. *L. si fullo. ff. de condit. sine caus.* ita glos. *in l. fidejussor. §. in omnibus. ff. mandati. v. cessat.* Valasc. *consult. 56. n. ult.* Molin. *l. c. circa med.* & alii apud Castrop. *n. 7.* ex ea ratione, quod rationi naturali maximè consentaneum sit, unicuique quod suum est, concedi. tum quia non derogatur per hoc auctoritati judicii; cum non tendat hæc conditio directè ad revocandam sententiam, sed ad novum judicium instituendum ex nova causa superveniente, vel de novè apparente, secus, ac contingit in conditione indebiti, in qua videtur agi ad revocandam sententiam ex eadem causa. quibus ea quoque diluuntur, ob quæ contrarium sentiunt. Gutt. *l. c. n. 3.* Alex. *in l. Imperatores. ff. de re judic. n. 7. & 8.* Jason. *in l. si me & Tutum. ff. si cert. petat.* nimirum, quòd per hæc derogetur regulæ generali; quòd solum indebitum ex causa judicati repeti nequeat. Porro tempus, intra quod venire possit contra sententiam in casibus, in quibus id permillum, nullum esse determinatum, si dolo adversarii sententia lata; hoc verò non intercedente, statutum est quadriennium. Castrop. *l. c. n. 10.* citatis Gutt. *l. c. n. 12.* Alex. & Jason. *in l. admonedi. n. 10.* Ripa. *n. 17.* Curt. Jun. *n. 10.*

Resp. Septimò; si solvens promitteret, quòd soluti nomine nullam controversiam movere vellet, adhuc solum repeti posset. *L. fin. §. 3. ff. de cond. indeb.* Franzk. *eod. tit. n. 27.* Lauterb. §. 33. Idem est, si in specie conditioni indebiti renunciaasset. Bart. *in cit. L. fin. §. idemque sit n. 2.* Covar. *2. var. c. 4. n. 4.* Gutt. *de juram. confirm. p. 1. c. 27. n. 1.* Molin. *tr. 2. de 7. & 7. tr. 2. & 569. circa finem.* Castrop. *l. c. §. 24. n. 1.* Lauterb. *l. c.* nemo enim renunciare censetur juri, quod sibi competere, ignorat. *L. 19. ff. de inoffic. testam.* provenitque hæc renunciatio ex eodem errore, quo solutio; ut Lauterb. cum Duaren. *ad ff. de cond. indeb. c. ult.* siquidem præsumi quis nequit solutionem

eam & renunciacionem facturus, si sciret debitum non esse; cum in eo casu non solveret, sed donaret. Castrop. l. c. unde, ut Idem ex Molin. si solvens in renunciacione adderet, se renunciare conditioni indebiti vel sine causa, si comperiat se solvisse indebitum, teneret renunciatio; quia cessaret error, & succederet donatio. Sed neque renunciatio talis juramento firmata magis impedit

repetitionem indebiti, quam si nullum adjectum juramentum; cum juramentum promissioni adjectum proferatur in eodem sensu & significatione, ac ipsa promissio; promissio autem hæc & renunciatio supponit debitum; adeoque hac suppositione deficiente, sicut deficit renunciatio ita & juramentum. Castrop. l. c. n. 3. cum Mol. & Gutt.

TITULUS XXIV.

De Donationibus.

CAPUT I.

De natura & divisione donationis, deque iis, qui donare, quibus, & quæ donari possint.

Quest. 555. Quid sit Donatio.

R Esp. Donatio in genere, prout comprehendit donationem inter vivos & eam, quæ fit mortis gratiâ, item eam, quæ fit verbis, & eam, quæ fit facto, sic explicatiùs describi potest, quod sit actus, quo res licita animo dominium illius irrevocabiliter transferendi conceditur alicui. Ita ferè Barbof. ad b. rub. n. 5. Lauterb. h. t. §. 3. & 4. Stru. ibid. th. 2. Breviùs verò describitur à Castrop. tr. 32. d. 1. p. 1. n. 7. & aliis, quod sit liberalis bonorum suorum alteri facta concessio. Dicitur primò: *actus*. Quod nomen rectiùs adhiberi quàm nomen *contractus*, defendit Muller. in *Serv. l. c. lit. B.* contra Bart. in l. 7. ff. de pactis. n. 2. Jafon. ibid. n. 9. Coraf. l. 1. miscell. 23. Welenb. h. t. n. 1. & c. eò quod contractus conventionem constet; donatio verò ex propensa voluntate & liberalitate; quin & contractus & donatio sibi invicem opponantur. L. 14. ff. de precar. l. 1. §. si uxor. ff. donat. inter vir. & mulier. Quibus tamen non obstantibus, donatio, ut Muller. l. c. nonnunquam refertur ad contractus, generalius aliquanto accepto nomine contractus pro quacunque obligatione efficaci. Arg. l. 10. ff. de judic. vel quateus ea per contractum stipulationis perficitur. l. 22. ff. h. t. Dicitur secundò: *quores licita*; siquidem rei illicitæ donatio, uti & venditio, nulla est. L. quod sepe §. veneni mali. ff. de contrab. empr. unde donans ad eam tradendam compelli nequit. Abb. ad rub. h. t. Dicitur tertio: *animo transferendi irrevocabiliter ejus dominium*; quibus verbis adhuc includitur donatio verbalis seu imperfecta, per quam, utpote defitutam traditione, etfi non transferatur dominium, continere debet tamen animum & intentionem media traditione transferendi dominium rei verbis concessæ, seu potiùs promissæ, (ex quo etiam eam parum à promissione differre, ait Castrop. l. c. n. 8.) ut nomen donationis mereatur. Differt autem per eadem verba a commodato & precario, quia his contractibus res, non domini, sed usûs transferendi animo & revocabiliter datur; cum accipiens eandem rem in specie seu individuo reddere debet. Item à mutuo, quo in accipientem quidem transit rei dominium, sed non irrevocabiliter; cum etfi non eadem accepta in specie, alia tamen ejusdem generis seu ra-

tionis sit reddenda. Dicitur quartò: *liberaliter*. hoc est, nullo jure (intellige, strictè tali seu existitia obligante) cogente. Unde per dictam particulam non excluditur donatio remuneratoria; cum liberalitati non repugnet gratitudo & meritorum remuneratio, utpote solum honestate, & non ex necessitate debita, ut Castrop. l. c. p. 13. n. 1. Quare etiam ait de Lugo. de f. & f. d. 23. n. 129. utramque donationem, tam remuneratoriam, quàm merè gratitatem esse veram donationem, etfi merè gratuita nulla supponat merita donatarii; remuneratoria verò respiciat merita aliqua precedentia & debitum gratitudinis. De quo plura paulò post.

Quest. 556. An & qualiter, ut donatio perfecta sit, requiratur in donante voluntas.

R Esp. Principaliter & ante omnia requiritur in donante libera & liberalis voluntas transferendi rei propriæ dominium in alium. §. 2. Inst. L. 10. & 30. c. h. t. Quæ quia carent furiosi & mente capti, utpote quorum nulla voluntas, ut dicitur. L. 47. ff. de acquir. hered. & nullus consensus. l. 10. ff. de curat. furios. donare non possunt. Eaque signo externo illius sufficienter expressivo manifestata, quodcumque illud sit. Non enim ad valorem ejus refert, si verbis, si literis, si factis alio declaratur animus ille donandi. cit. §. 2. Inst. h. t. Stru. in ff. h. t. th. 5. Lauterb. ibid. §. 5. cum communi. Citra autem talia signa v. g. dum quis nudè rem tradit, vel etiam in dubio, num sufficienter per ea declaratur. Illa voluntas, ea non præsumitur; cum donare dicatur perdere. L. 7. ff. h. t. nemo autem quod suum est, perdere & jactare velle præsumitur. l. 25. ff. de prob. & ita cum communi Menoch. l. 2. de arb. cas. 88. n. 2. Mascard. de prob. vol. 1. concl. 55. à n. 1. Barbof. de axiom. §. donare. Lauterb. §. 6. Muller. ad *Serv. cit. th. 5. lit. S.* Quominus tamen quandoque dicta voluntas rectè præsumatur accedentibus non levibus conjecturis, nihil vetat, ut tradit Menoch. l. c. n. 8. Sic si quis sciens rem indebitam solverit, donasse illam præsumitur. l. 73. ff. de reg. jur. item si creditor debitori chirographum vel cautionem redderit, donasse vel remisisse debitum videtur. l. 2. ff. de pactis. Lauterb. l. c. item instrumentum emptionis alicui donans