



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

De Iustitia Et Iure, Continens Tractatus De Prudentia, Fortitudine, &
temperantia, de Ieiunio, & Iustitia generaliter sumpta, de Iustitia
commutativa, nempe de Pactis, & Contractibus in genere, de Promissione,
& Donatione liberali, de Commodato, & Deposito, de Mutuo, & Vjura, de
Emptione, & ...

**Castro Palao, Fernando de
Lugduni, 1669**

§. 1. Qualiter novatione, & delegatione obligatio contractus dissolvatur.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76677](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76677)

lutione. Multipliciter contractus obligatio dissolvitur, quin executioni mandetur. Primo subrogatione vni obligationis in aliam, quae novatio, seu delegatio dicitur. Secundo compensatione a reus d. b. i. Tertio voluntate contrahentium. Quarto iuramento decisorio debitoris, & iudicis sententia. Quinto rei debite i merito. Sexto creditoris remissione. Septimo remissione prelatide quibus sigillatim in sequentibus dicendum est.

§. I.

Qualiter novatione, & delegatione obligatio contractus dissolvatur?

1. Novatio quid sit.
2. Contractus pendente conditione novari non potest.
3. Quomodo novatio fiat.
4. Quid sit delegatio.
5. Ex delegatione non inducitur novatio nisi exprimat.
6. Vel ex circumstantiis voluntas novandi colligatur.
7. Ex subrogatione debitoris, tuo creditori novationem non induci aliquibus placet.
8. Verius est spectato iure communi novationem induci.
9. Cum contractui lucratiuo poena adicitur novationem induci plures censuerunt.
10. Verius oppositum videtur.
11. Cum praecedens contractus novatur cum subsequenti subsistere novatio inducitur.
12. Explicatur quomodo firma possit novatio in qua error commissus est.
13. Ex novatione non debetur tributum venditori, aut permutationi impostum.

Novatio ut ait Vlpian. in leg. 1. ff. de novationib. a verbo novo dicitur, quia novam obligationem loco prioris subrogat, ideoque novatio est contractus, qui prius debitum, & obligationem extinguens aliud debitum, & obligationem loco illius inducit. Unde ad novationem duo requiruntur, nimirum quod prior obligatio extinguatur, deinde nova succedat. Nec refert an quae extinguatur, & succedit civilis, & naturalis sit, an tantum naturalis, quaecumque enim ex his obligationibus succedat ut alia extinguatur novatio dicitur. Vt ex ipso Vlpiano constat, & notant ibi Glossa, Bart. & alij. Solum enim requiritur quod prior obligatio valida fuerit, & loco illius valida subrogetur. Hinc Vlpian. dicta leg. 1. ff. de novationib. in fine. quibus modis coll. oblig. affert seruum suspicentem in se obligationem alicuius debiti solvendi, novationem praestare non posse, quia nec civiliter, nec naturaliter obligatur. Ex cepe nisi ex facultate Domini alicuius peculii libertam administrationem haberet. Vt advertit Glossa in leg. si in iudicio Cod. de novationib. Gregor. Lopez. leg. 17. tit. 14. par. 5. per rertum. ibi. Mulier vero novare perfectè non potest, nam eito suscipiat in se alterius debitum, ut poterit beneficio Velleiani, & reuocare obligationem iuxta leg. 1. ff. de Senatusconsultum. leg. si paternam. leg. si mulier alienam. Cod. ad Velleianum §. quia reuocatione facta prior contractus vires obtinet, ideoque illius obligatio non erat extincta, sed suspensa, dum mulier reuocationem non fecisset. Vt singulariter notatur in leg. quamuis. §. Marcellus ff. ad Velleianum. Et ob hanc causam dixi mulierem perfectè novare non posse, quia nequit sua obligatione priorem extinguere, sed solum suspendere dum non reuocauerit, censetur enim eius obligatio esse quasi fideiussoria. Vt dicitur leg. regia. 7. tit. 14. par. 5. & ibi Lopez. Mol. disp. 559. post modum. Minor vero & pupillus & iam absque autoritate tutoris novare possunt, si eorum obligatione creditor contentus sit, quia saltem naturaliter obligatur, sibi que creditor imputare debet quod obligationem ita infirmam, quaeque beneficio restitutionis facile elidi potest, suscepit.

Ob praedictam rationem contractus sub conditione, pendente conditione novari non potest, quia interim nullam inducit obligationem civilem, vel naturalem. Et contra vero contractus purus novatus non censetur contractus sub conditione quousque conditio impletur, quia eius obligatio suspensa est vique ad conditionis euentum. Quinimo conditio debet impleri tempore habili quo posterior debitor comparere in iudicio possit. Sicuti haec notatur in leg. queres iuncta leg. si Stichum. §. 1. ff. de novationib. §. praeterea, vers. quod autem in fine. quibus modis collitur obligatio leg. regia. 16. tit. 14. par. 5. & advertit ibi Gregor. Lopez. leg. 15. in fine. Mol. tractat. 2. de iusti. disput. 559. paulo post init.

Fit autem novatio multipliciter, cum ferè sint innumeri modi quibus praecedens contractus extinguitur, & novus induci possit. Triplex tamen est praecipuus. Primus spectat formam contractus. Secundus personas. Tertius obiectum. Exemplum primi est: vendidisti fundum centum aureis quae debitor novam soluit, contrahis cum ipso ut accipiat illa centum in mutuum, vel in annum centum, ecce forma contractus, & obligatio mutui, cum id quod debitum erat ex venditione, debetur ex mutuo aut ex censu. Ad

idem est si nouo contractu debitum prioris subrogaretur, fideiussore, & pignora remitterentur, vel quod erat ex priori contractu pure debitum in secundo deberet sub conditione, aut e contra. Exemplum secundi spectantis personas est cum in secundo contractu diuersus creditor, vel debitor constituitur. Sicuti si Titio centum debebas, & subrogas tui loco Sempronium qui debitum lo uat. Tandem exemplum modi spectantis obiectum est, cum subrogas aliud debitum loco priori, ut si debeas centum aureos subrogas loco illorum fundum, vel domum, vel alios centum aureos tibi debitos.

Delegatio quae pars est novationis, inquit Vlpian. in leg. de legare. ff. de N. uationib. vice sua alium dare reum creditori vel cui creditor iusserit. Et licet Glossa in leg. quamuis. §. si mulier vers. pro secund. in vers. neque enim aliter sit delegatio. & Glossa in leg. si Titius in princ. ff. de Novationibus. Paul de Castro in dicto §. si mulier. & in leg. singularia numer. 21. ff. si certum petatur & ibi Lalou. numer. 36. Gregor. Lopez. dicta leg. 15. verbo abieramente Glossa. 4. cenentur delegationem esse, nisi persona subrogata tibi debitor existeret, illumque tuo creditori delegas Attamen Aretin. quem refert & sequitur Math. de Afflictis de ci. Neapol. 53. Decius in dicta leg. singularia numer. 27. Gutier. de iuram. confirm. 1. p. cap. 63. num. 5. Mol. tractat. 2. de iusti. disput. 559. vers. del. g. are. probabilis reputat delegationem constitui quocumque debitor subrogato, eo quod delegationi nihil referat esse delegatum antea debitorem, vel non, quandoquidem de quo delegatur ut debitor sit, neque id creditori interest, cum aequè efficaciter debitum solvendum in se suscipere potest, ac si antea debitor fuisset.

Antiquius delegatione maxime qua tuum debitorem creditori subrogabas, & qualibet variatione in contractu facta inducebatur novatio, ut colligitur ex leg. 2. ff. de nouat. & leg. vlt. initio. Cod. eodem. & §. praeterea vers. cum hoc quide ff. quibus mod. tollitur oblig. At iure nouo Codicis in leg. vlt. ff. de nouat. §. praeterea, vers. si deo refra. ff. l. regia. 15. tit. 14. par. 5. statutum est ex nulla variatione contractus novationem praesumendam esse, sed oportere id exprimi, vel ex circumstantiis manifestissime colligi, ut notant Doctores in supra dictis locis, specialiter Gregor. Lop. in dicta leg. 15. Gutier. de iur. m. cap. 63. per totum. Anton. Gab. lib. 3. commun. opin. conclus. 1. de nouat. Mol. tractat. 2. disp. 559. jere per totum.

Temperant autem Glossa in leg. pecuniam quam numer. 4. ff. si certum petatur ne procedat haec correctio, si ope exceptionis vris. Sed absque vno fundamento haec restrictio inducitur, cum in dicta leg. fin. & dicto §. praeterea nullum huius restrictionis sit fundamentum, ideoque generaliter sustinendum est novationem non induci nisi id exprellerint contrahentes, vel manifestis coniecturis suum animum declarauerint. Vt ex conuincto testatur aliis telaris Gregor. Lopez. dicta leg. 15. vers. per. manera. Ant. Gab. lib. 3. commun. opin. conclus. 1. de nouat. numer. 55. Gutier. cap. 63. num. 7.

Dixi nisi ex circumstantiis manifestissime colligeretur contrahentes velle novationem inducere, hoc est priorem obligationem extinguere, & novam creare. Nam eo casu certum est induci novationem. Vt notauerunt Gregor. Lop. dicta leg. 15. verbo per. manera. Gutier. dicto cap. 63. n. 8. Mol. disp. 559. post init.

At est dubium ex quibus circumstantiis sit animus colligatur? Aliqui censent ex eo tantum quod pro tuo debito solvendum debitorem creditori id acceptanti subrogas, novationem inducitur non esse, sed oportere ut id exprimas. Ducuntur ex dicta leg. fin. Cod. de nouat. & §. praeterea, vers. ideo nostra. quibus cauetur: ex nulla mutatione persona, variatione quae contractus ex quibus iuxta praecedentia iura novatio praesumebatur, deinceps censetur ind. ita nisi contrahentes exprellerint an tuo novandi contractum celebrare. At ex subrogatione tui debitoris non satis cum animus exprimitur, cum possis ad maiorem creditoris securitatem adieci priori obligatione remota. Ergo ex praedicta subrogatione non inducitur novatio. Atque ita deciditur novatio Atque ita deciditur dicta leg. 15. tit. 14. par. 5. & ibi Gregor. Lopez. Gutier. dicto cap. 63. num. 5. Mol. disp. 559. vers. his positis.

Certum est spectato iure nostro regio in dicta lege 15. praedicta sententia sustinenda videatur ut spectato iure communi veniorem, & probabiliorum censeo quae affirmat praesata de legatione novationem inducitur esse. Quod docet Barr. in leg. singularia. ff. si certum petatur. numer. 19. Lalou. num. 17. Aleiat. numer. 53. Decius. numer. 16. 25. cons. 107. Andreas Gall. lib. 2. obseruat. 30. numer. 7. Gab. commun. opin. in re. de nouat. conclus. 1. numer. 19. Mascard. de probat. volum. 2. conclus. 1111. numer. 3. Andreas Fachin. lib. 2. cap. 73. circa finem. Mouetor, quia delegans satis exprimit animum novandi habere. Qui enim loco sui animum debitorem subrogat, voluntatem habet se ab obligatione liberandi. Tam quia constituit alium debitorem soluisse censetur iuxta leg. quamuis. §. in eodem. ff. ad Velleianum. & leg. qui debitorem ff. de si iussoria. Tum & praecipue quia eandem debiti duo debitores in solidum esse non possunt: at si delegans aequè ante delegationem suo creditori maneret obligatus, duo debitores in solidum darentur nempe delegans, & delegatus, in quem delegatum delegans nullam haberet actionem, cum om-

nem suam actionem suo creditori transfuderit. *intra leg. 2. & 3. Cod. de novationib.* Quod certe delegans nunquam videtur intendere. cum nulla utilitas, sed graue noxamentum ex ea delegatione ei proveniret. Afirmandum ergo est facta delegatione delegantem a debito liberatum esse, neque posse creditorem aduersus eum intentare actionem, tamen si delegatus soluendo non sit.

9 Aliis nimirum Bart. *in leg. rescriptum §. fin. num. 1. ff. de pactis. Iasonibidem §. 1. num. 2. Ioanni Orosco. num. 2. Decio testanti esse communem conf. 12. num. 1. & 3. Gregor. Lopez. leg. 34. Gloss. 1. & leg. 31. Gloss. 1. tit. 11. part. 5. Gutier. de iuram. 1. p. cap. 63. num. 3.* placet, non solum spectato iure antiquo, sed etiam nouo nouationem induci, cum contractui lucratio pure celebrata poena adiicitur. Quod censent Gregor. Lopez & Gutier. verum esse etiam spectato iure nostro regio,posito quod creditor penalem contractum elegerit. Dicitur, qui iure antiquo *leg. obligationum ferè §. fin. ff. de act. ionib. & obligat. leg. 1. in fine ff. de Pen. legata. leg. 1. §. item si ita ff. Ad leg. Falcidiam.* prima obligatio si lucratiua erat & obligatoria censetur in penalem transmissa, ac deo inducta nouatio. At per *leg. fin. Cod. de novationib. & dicto §. praeterea insit. quibus mod. tollitur obligatio.* nihil est in hac parte mutatum, sed solum cum secunda obligatio aequè est principalis, ac prima.

10 Ceterum longè verius existimo ex praedicto pacto nouationem non induci, quod docuit Glossa *in dicta leg. obligationum §. placet. & in leg. rescriptum §. fin. in Glossa magna. ff. de pactis. & in leg. ita stipulatus in rub. parte. ff. de verborum obligat. Molin. tract. 2. disp. 559. vers. deinde.* Nam in dicta *leg. rub. Cod. de novationib.* generaliter statum est ob nullam variationem perfonae, vel contractus, nouationem induci, nisi id fuerit factis a contractuentibus expressum ad ex eo quod poenam contractui lucratiuo apponant, non censentur a contractu priori recedere, imò potius velle illum, noua poena apposita firmare. Ergo non inducitur nouatio. Neque obstat, *lex regia. 34. & 31. quia ibi nihil de nouatione actum est, sed solum statum in electione actoris positum esse, an agat ad executionem primi contractus an ad poenam.* Ex quo manifestè supponitur contractus prioris obligationem extinctam non esse.

11 Quocirca ad inducendam nouationem, eam solum coniecturam manifestam censo, cum praecedens contractus omnino immutatur, nequitque cum subsequenti subsistere. Vt in exemplo adducto de contractu delegationis, & in exemplo relato in *leg. regia. 11.* cum debitum ex venditione commutatur in debitum ex mutuo. Sicuti resoluit Menoch. *lib. 3. praesumpt. 134. numer. 39. Surdus. conf. 345. numer. 33. lib. 31. Rota. in nouissim. 2. p. decif. 261. numer. 5. Gutier. cap. 63. numer. 8. Molina. disp. 559. post med. Fachin. lib. 11. controuers. cap. 30. in fine.* Ad idem est si tuo creditori tradas in solum nomen tui debitoris, ipseque creditor acceptet, quia eo ipso censeri liberatus, cum ex acceptance alterius debiti tuum debitum solum sit. Non enim hic posterior contractus cum praedicti compati potest, vt bene aliis relatis tradunt Menoch. *conf. 664. num. 4. volum. 7. Gregor. Lopez. in dicta leg. 15. in Glossa per manera. Gutier. dicto cap. 63. numer. 9. Molina. tract. 2. disp. 559. vers. illud. est obseruandum.* Quod intelligendum est quando debitum alterius accipitur in solum. Secus verò si constituarur, & accipiatur in pignus, & subsidium prioris obligationis exequenda. Sicuti praedicti Doctores notant. Hincque deceditur casus relatus a Decio. *conf. 12.* scilicet, cum quis promittit mulieri soluere intra annum certam dotem, quod si non soluerit, ex tunc dat in solum certa bona quasi euincantur concedit mulieri ad dotem regressus? Alicui videbitur ex praedicto contractu nouationem induci, siquidem ad dotem exigendam solum conceditur mulieri facultas casu quo bona data in solum euincantur. Ceterum verius est eo casu non induci nouationem. Vti resolunt Decius ibi Gregor. Lopez, Gutier. Mol. proxime allegati; quia ea bona non dantur in solum absolutè, sed casu quo dos promissa non soluitur, & consequenter in dotis soluendae subsidium. Non igitur mulier ex illorum bonorum concessione potuit facultatem exigendi dotem amittere. Neque obest regressus ad dotem in casu euictionis illorum bonorum, quia ille regressus solum habet locum in euentu quo mulier noluerit agere ad dotem, sed bona illa in solum pro dote acceptauerit.

12 Superest dicendum, quo pacto firma persistat nouatio in qua error committitur? Error namque committi potest in causa ob quam ad nouationem induceris. Vti si putans te debitorem esse Titij, cum tamen non sis, animo nouandi te obliges Sempionio cui Titius est debitor. Secundo committi potest, si credès Titij esse Sempionij debitorem, illius debitum suscipias soluendum. Primus error non obstat nouationi, quia non est error in substantia contractus, cum verum debitum soluendum suscipias; sed solum est error in causa illius motiua: potes tamen agere atrequam soluas aduersus Titium tuum putatiuum creditorem, vt te à praedicta obligatione liberet, quòd si noluerit, & soluere cogaris, poteris ab illo quidquid eius causa soluisit, recuperare. Vt expresse dicitur, *in leg. 19. tit. 14. part. 5. & ibi Greg. Lopez, & tradit Molina dispensat. 559. circa finem.* Hoc autem intelligendum est,

cum nouationem feceris credens falso te debitorem esse, nam si conficius veritatis nouationem fecisses maxime ex delegatione, & mandato tui putatiui creditoris non videris actionem aduersus illum habere, vt te ab obligatione liberet, & si quid solues satisfacias, quia nouationem pro illo praestans cum potes exceptione indebiti vti, censeri tacite praedictae exceptioni immutari, & loco illius absolute in debitorem constitui. *Argum. leg. §. quis delegauerit cum leg. sequenti. ff. de nouationib. & vocant Gregor. Lopez, & Molina, locis citatis, & colligitur ex dicta leg. regia. 19. in princ.* In secundo casu nulla est nouatio quae obligationem inducat, sed ope exceptionis ei di poterit allegando indebitum esse promissum. Quod si de facto fuerit solum actio indebiti recuperate poterit, sicuti praecitati Doctores docent, & decissum est in *dicta leg. regia. 19. quae deducta est ex leg. Iulianus. ff. de doli mali excepti.*

Ad extremum placet obseruare cum Lafate de decima *cap. dit. cap. 7. num. 3. & 4. Molina in calce. disp. 559. tributum in 11.* positum cuiuslibet contractui venditionis & permutatis non deberi ob contractum nouationis, nam esto in nouatione obligatio quae antea erat ad titium soluendum subrogatur in ceteri, vel pecuniae solutionem, non inde fit nouationem esse venditionem, aut permutationem, cum non fit rerum venditio, aut permutatio, sed permutatio, & subrogatio obligationum.

§. II.

Qualiter obligatio compensationis dissoluitur in foro externo?

- 1 Quid sit compensatio?
- 2 Negant plures obiectam compensationem debitum fieri.
- 3 Verius est oppositum.
- 4 Et satis sit oppositis fundamentis.
- 5 Compensatio reddit compensationem liberum a debito.
- 6 Inducitur compensatio ab eo punito quod tuum creditorem debitorem habes.
- 7 Vt compensatio in iudicio admittatur, debet esse debitum liquidum.
- 8 Iudex apud quem hac compensatio opponi potest, est non solum ordinarius, sed delegatus.
- 9 Compensatio locum habet in omni debito sine ciuili, sine actuali tantum.
- 10 Oportet debitum esse eiusdem rationis.
- 11 In debitis functionem non recipientibus esto compensatio non fit locus, est tamen retentioni.
- 12 Expenduntur casus in quibus ex iure postmo impediatur compensatio.
- 13 Qua persona obiectere compensationem possint.
- 14 Quilibet de populo pro absente compensationem obiectere potest.
- 15 Proponitur dubitandi ratio, an promittens non solum compensationem vti ea possit, & resolutur pars negans.
- 16 Triplex refertur sententia, an iurans solum debitum vti possit compensationem.
- 17 Approbatur secunda sententia posse vti compensationem, si illi expressè non cesserit. Et satis sit fundamentis oppositis.
- 18 Ex compensatione gabella debita contractui empti, & venditionis non debetur.

Alter & satis vsitatus modus dissoluedi obligationem est compensatio quam definiens Modestinus. *in leg. 1. ff. de compensat. inquit. Compensatio est debiti, & crediti inter se contributio, seu qua vnum debitum alio debito proprio assumitur.* Quapropter ad compensationem duo debita requiruntur, duoque adesse debent, qui sibi inuicem debitores, & creditores sint quorum debita, & credita sibi inuicem extinguuntur.

Hincque controuersum est, an obiectens compensationem censendus sit debitum tui creditoris fieri quod compensatio intendit? Negant Felin. *in cap. venerabilis. num. 17. de exceptionib.* Fuluius Pacian. *tract. cui incumbat onus probandi. 1. p. cap. 22. num. 19. Carol. de Grassis. tract. 1. de exceptionib. except. 19. num. 39. Andreas Fachin. lib. 11. controuers. cap. 6.* Ducuntur ex regula iuris *cap. qui exceptionem. de Reg. iuris in 6. cap. venerabilis de exceptionib. & leg. non vtiq. ff. de exceptionib.* Quibus in locis dicitur qui exceptionem opponit non fatetur. At compensans, exceptionem opponit sui debiti debito creditaris, ergo non fatetur suum debitum. Et censentur ideo praedictae leges statuant excipientem non fateri aduersari intentum, quia eius intentio tantum est excipere. Si autem excipiens simul aduersarij intentum fatetur, sibi met. praedicta retinet. Non igitur admitti debet. Deinde compensatio est *leg. lib. rationis ff. de solutionib. & leg. Iulianus ff. de condit. & demonstrat. at opponens solutionem non fatetur debitum ex recepta sententia.* Ergo neque compensatio onem opponens. Ceterum