



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros  
Decretalium, Tomus ...**

In Lib. III. Decretalium. In quo agitur De Rebus, quae in iudicium devenire solent, cujusmodi sunt, de vita et moribus Clericorum, ...

**Schlüter, Georg**

**Augustæ Vindelicorum, 1708**

Quæstio XIV. In Titvlvm XIV. De Precariis.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73045](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73045)

irrita habeantur, qua obtinent, & à communione Ecclesie (cujus facultatem auferre cupiunt) excludantur. Unde juxta Felinum c. qua in Ecclesiarum, de Constitut. n. 38. Lex. Bene à Zenone, ult. C. de quadriennii præscriptione, dicens: (Fiscum, vel Pro-

curatorem Cæsaris non teneri de evictione promittere, etiam in rebus Ecclesie donatis, vel venditis,) non habet locum in præjudicium Ecclesiarum; id quod præter illum etiam tradunt plures alii apud Barbof. in dict. c. 2. n. 3. & Gloss. ib. v. irrita.

QUÆSTIO XIV.

IN TITVLVM XIV. DE PRE-  
CARIIS.

1305 **P**ost tractatum de rebus Ecclesie alienandis, vel non (uti solum in genere de translatione jurium, qua competunt Ecclesiis, actum est) descendimus ad contractus in particulari, quibus juxta cujusque naturam res Ecclesie in alios, vel quoad proprietatem, vel solum jus utile transferri possunt, aut non possunt. Initium fit à Precariis, sic dictis, quod significetur rerum Ecclesiasticarum impetratio obiecta ad preces impetrantis, porrectas Ecclesie, ut volunt aliqui, à supplicante in charta, quæ precaria, vel precatoria dicebatur; aliqui distinguunt in precarium, neutro, & precariam foeminino genere; seu, ut alii etiam dicunt precarias in numero plurali, quarum tamen mentio reperitur in solo jure canonico, ut constat ex c. fin. h. t.

ARTICULUS I.

De Precario.

1306 **P**recarium est Conventio, qua quis precibus perenti rem aliquam utendam gratis concedit, adeoque nullo utendi vel sine, vel modo præscripto, sed tam diu, quam diu concedenti placet. L. 1. ff. de precario. & c. 3. eod. ibi: *precarium utendum conceditur, quam diu patitur, qui concessit*; est species quædam liberalitatis; reputari potest inter contractus sumpto lato nomine contractus, & hoc sensu inter nominatos; Cùm habeat nomen speciale, & *lucrativos*, seu gratuitos; cum recipiatur gratis. Differt 1. à *donatione*, quia donans sic dat, quin datum recipiat, Tom. III.

& transfert dominium rei donatæ; 2. à *Commodato*, quia huic semper præfigitur certus rei usus, tempus certum; non autem precario; 2. quia qui precario accepit, eam possidet naturaliter; qui commodato, nec civiliter, nec naturaliter; ille, solum tenetur ex dolo, vel culpa lata, iste etiam ex culpa levissima, ut contabit ex seqq. his præmissis.

1307 **Q**uæritur 1. an precarium absque rationabili causa validè revocari possit? procedit autem quæstio, si in principio concessum fuit absque dolo, seu animo statim revocandi; nam alias esset potius concessio inanis; quo posito. R. quod sic; Cùm enim totum jus, quod habet, qui precario possidet, possideat à voluntate concedentis, ubi hæc defecerit, deficiet & illud; qualiter etiam revocatio beneficii manualis, quantumvis sine causa rationabili facta, ex dictis à n. 225. valet, quantumvis ex causa irrationabili, aut sine malo, si beneficium concessum sit revocabiliter ad nutum concedentis; sic Azor p. 3. l. 2. c. 2. quæst. 1.

1308 **Q**uæritur 2. an repugnet naturæ precarii, concedi ad certum tempus? salvo tamen jure concedentis, ut etiam intra illud revocare possit? R. quod sic; ratio primi est, quia tamen si exprimat certum tempus, stat tamen tota substantia precarii ex n. 1306. ratio 2. quia potestas revocandi precarium, quando concedenti placuerit, est de substantia precarii, ut liquet ex ejus definitione in n. jam cit. Et ideo precario non potest adjici pactum, ne possit ad libitum revocari;

Q 2 nam

nam hoc pactum importat aliquid contrarium substantiæ conventioni de precario; consequenter illam vitiat ex c. *fin.* de conditionibus appositis.

1309

Quæritur 3. an, si rogans (seuis, cui precarium concessum est *præfixo certo termino*) hoc elapso precarium non restituat, nec concedens repetat, censeatur tacito istius consensu tempus prorogari, nec opus sit novâ illius traditione, si is, qui obtinet, preces non repetat? R. quod sic; ex L. *in rebus*. 4. ff. h. t. §. 4. ibi: *item qui præcario rogavit finito tempore, etiamsi ad hoc tempus non rogavit, tamen præcario possidere videtur*: intelligitur enim dominus, cum patitur eum, qui præcario rogaverit, possidere; rursus præcario concedere. & L. 5. ff. eod. ibi: *Sed si manente præcario, tu in ulterius tempus rogasti, prorogatur præcarium; nam nec mutatur causa possessionis, & non constituitur eo modo præcarium: sed in longius tempus profertur*; si verò præterita die rogas, propius est, ut soluta jam causa præcarii non redintegretur, sed nova constituatur.

1310

Quæritur 4. an etiam jura, & servitutes præcario concedi, & obtineri possint? R. quod sic ex L. *Et habet*. §. *præcario* 2. ibi: *præcario habere etiam ea, quæ in jure consistunt, possumus: ut immissa, vel protenta*. Nec obstat, quod jura, cum sint incorporalia, non possint possideri, præcarium autem possideatur à Rogante. R. ut possit præcarium possideri à rogante, prout leges de illo possessionem affirmant, sufficere, quasi possessionem, qualiter hæc sufficit in aliis incorporalibus. Caterum, etsi verum sit, quod in præcario possessio *naturalis* (sed revocabiliter) transeat in Rogantem, possessio tamen civilis manet apud Concedentem. Prima pars est ex L. *in rebus* 4. ff. h. t. §. 1. ibi: *meminisse autem nos oportet, eum, qui præcario habet, etiam possidere*; ac L. *Et habet*. §. *item, qui* 4. ff. eod. ibi: *an is quoque possideat, qui rogatus sit, dubitatum est? placet autem penes utrumque esse eum, qui rogasset, quia possederat corpore; penes dominum, quia non discesserat animo à possessione*. & ex hoc textu constat etiam ratio partis secundæ.

1311

Quæritur 5. quousque recipiens pre-

carium teneatur ex rei concessa interitu, vel deterioratione? non est dubium in hoc casu Rogantem ad nihil teneri, nisi res interierit, vel deteriorata sit aliqua *eius culpa, vel morali* (nimirum negligentia, vel omiſſa diligentia debita in eo effectu cavendo; nam hoc secluso nullatenus est ejus causa etiam moralis. Communis responsio est, illum teneri, si interitus, vel deterioratio ejus secuta est ex ipsius dolo, vel culpa juridica *dolo proxima*; sic habetur L. *quæstum* 8. ff. de precario. §. *Eum quoque* 3. ibi: *Eum quoque tenere voluit Prætor, qui dolo fecit, ut habere desin. ret*; illud adnotatur, quod *culpam non præstat is, qui præcario rogavit: sed solum dolum præstat, quanguam is, qui commodatum suscepit, non tantum dolum, sed etiam culpam præstat*. Nec immerito dolum solum præstat is, qui præcario rogavit; cum totum hoc ex liberalitate descendat ejus, qui præcario concessit, & satis sit, si dolus tantum præstetur; *culpam tamen, dolo proximam, contineri, quis merito dixerit*.

Quæritur 6. quot modis finiatur præcarium? R. finiri 1. revocatione concedentis; 2. alienatione; 3. morte Rogantis: non autem concedentis; constat ex c. *fin.* h. t. ubi Gregorius IX. ait: *præcarium utendum conceditur, quam diu patitur, qui concessit, solvitur quoque obitu ejus, cui concessum est, non etiam concedentis: aut, cum ipsum alienari contingit, alicui hoc revocare volenti; quia per conventionem hujusmodi non licet rem alienam in vivo domino possideri*.

His addi potest casus, quo præcarium sine omni revocatione finitur, quando scilicet debitor à Creditore accipit pignus præcario, & deinde debitum solvit; tunc enim cessat, præcarium, ut habetur L. 11. ff. h. t. ibi *si debitor rem pignoratam præcario rogaverit, soluta pecunia præcarium solvitur; quia id actum est, ut usque ad præcarium teneret*.

Ex hoc sequitur concessionem præcarii activam mortuo concedente transire ad heredes concedentis, donec per illos revocetur per L. *Cum præcario* §. *præcario*. 1. ff. eod. ibi: *(præcario rogatio, & ad heredem ejus, qui concessit, transit; ad heredem autem ejus, qui præcario rogavit, non transit; quia*

quia ipsi dantaxat, non etiam heredi, concessa offeſſio est; quo pariter habetur precarium non transire ad heredes rogantis. Prima verò pars (quod precarium transeat ad heredes Concedentis) intelligi debet, quando concessum est ad tempus incertum, prout hoc opponitur concessioni facta ad vitam concedentis; vel, quamdiu concedenti placuerit: sic enim cum ejus vita cessat placitum, c. 5. de Rescript. in 6. & L. 4. ff. Locati.

1315 Quæritur 7. an activa precarii concessio transeat etiam ad successores singulares Concedentis? R. quod sic, ex L. *Quæstum.* 8. ff. de precario §. ibi quod à Titio precario quis rogavit, id etiam ab herede ejus precario habere videtur: & Ulpianus & Sabinus, & Celsus scribunt, eoque jure utimur: ergo & à cæteris successoribus habere quis precario videtur; idem & labeo probat, & adjicit, etiamsi ignores, quis heredes; tamen videamus, quale sit, si à me precario rogaveris, & ego eam rem aliena vero, an precarium duret re ad alium translata? & magis est, ut, si ille non revocet, posse interdicare, quasi ab illo precario habeas; non, quasi à me: & si passus est, aliquo tempore à se precario habere, recte interdicit, quasi à se precario habeas.

1316 Quæritur 8. an precarium finiatur, si à concedente alienetur? R. precarium (absque temporis designatione concessum) eo casu non finiri, nisi vel ab alienante, vel à successore revocetur; cum enim Rogantis fit retinere rem precario datam, donec revocetur ab habente potestatem; quam diu id non contingit, vel à concedente, vel à Successore, in quem alienavit, Rogans licite retinebit precarium.

1317 Quæritur 9. quamnam actio competat concedenti precarium contra Rogantem, qua res concessa repeti possit? R. quod ei competat 1. interdictum restitutorium de Precariis. L. 2. ff. h. t. ibi: quod precario ab illo habes, aut dolo malo fecisti, ut desineres habere, qua de re agitur, id illi restituas, 2. actio præscriptis verbis. ibidem §. 2. Sed solum ex bono, & æquo. Nam ex precario nulla civilis actio nascitur, sed tantum interdictum de precariis. L. 14. ff. h. t.

1318 Per interdictum restitutorium intelligitur decretum, quo Prætor aliquid re-

stitui jubet, v.g. possessionem, precarium, &c. de quibus plura lib. 2. tit. 12. de causa possessi: ita Zoësius in l. 4. Instit. tit. 15. §. *summa autem.* n. 5. actio autem præscriptis verbis dicitur, ut notat idem Zoësius Instit. l. 3. tit. 25. in annotat. n. 4. qua ex verbis in libello præscriptis, sive ex narraticis verbis ipsius libelli petebatur à Prætoribus, & dabatur animo, cujus causa non est nuda conventio, sed habens in se negativum aliquid, quod consequitur; & l. 4. tit. 6. n. 64. ait actiones præscriptis verbis ideo dari, quia nomine proprio, & specifico carent, ut dari exiis certa, & definita actio nequeat.

Si autem dicas: actio præscriptis verbis datur ex contractibus innominatis; ergo si datur ex precario, hoc erit contractus innominatus, quod est contra dict. n. 1306. R. verum esse, quod ex precario nulla nascatur civilis actio, ut habetur L. 14. ff. h. t. ibi: interdictum de precariis merito introductum est, quia nulla eo nomine juris civilis actio esset: magis enim ad donationes, & beneficii causam, quam ad negotii contracti spectat contrarii conditio. & constat etiam ex præced. num. nihilominus (esto ut diximus n. cit.) non sit contractus strictè, consequenter nec nominatus hoc sensu: utrumque tamen de illo rectè dicitur sumendo contractum latè juxta à n. 993. Hinc quamvis actio præscriptis verbis de juris rigore non detur, nisi in contractibus innominatis propriè talibus: ex bono tamen, & æquo etiam admittitur in precario, propter similitudinem cum commo-

1320 Dices: si precarium revocatione concedentis finiretur, posset revocari omni tempore, & statim, ac concessa res precario est, & postea: sed non potest revocari statim, L. in commo dato. §. sicut autem. ff. commo dati ut docent Covar. lib. 3. varia. c. 13. n. 6. Cibalinus de usufr. l. 2. c. 5. art. 1. n. 1. R. N. ma. ex dict. quia, cum concessio precarii beneficium aliquod sit, proinde oporteat accipientem eo jvari, non decipi (presumitur enim dolus in concedente precarium, illudque statim revocante) rectè sequitur, eum, qui precarium concessit, si illud sine justa causa superveniente revocare intendat, repelli exceptio-

prione doli, ut fuscè prosequitur Covar. l. 3. variar. c. 13. n. 6.

1321 Dices 2. si ex natura precarii proveniret, ut revocatione finiretur, non vero morte concedentis, sequeretur quod pactum in contrarium initum contra ejus essentiam, & substantiam non valeret, ut latè probat Antonius Faber decad. 77. errore 3. Covar. in 4. p. 2. c. 23. §. 1. n. 23. Molina lib. 4. de primog. c. 2. à n. 40. Rodriguez de annuis reddit. l. 2. q. 1. ex n. 22. Pinellus lib. 2. select. c. 12. n. 6. Sed tale pactum valet; quia valet pactum, valet, quo conceditur precarium ad certum tempus, veluti ad mensem, L. in rebus. §. ult. L. cum precario. ff. de precario. Deinde valet pactum, ut rogans rebus utatur, quousque concedens velit; & tamen hoc casu finitur precarium morte concedentis L. 4. ff. locati: igitur ex natura precarii non provenit, ut revocatione finiatur; non autem morte concedentis. R. C. ma. si irrevocabilitas deduceretur in pactum, ut notavimus superius; sic Covar. in 4. p. 2. c. 23. §. 1. n. 23. & alii; dist. primam partem min. sed tale pactum valet, quo revocabiliter conceditur precarium ad certum tempus, mensem v. g. C. min. irrevocabiliter N. dictam primam Minoris partem; alteram verò ejusdem partem omnino concedo sub data distinctione; absolute autem quoad id, quod finiatur morte concedentis, quando concessum est cum clausula: *quam diu concedens velit*, ut diximus alibi disting. conseq. igitur ex natura precarii non provenit, ut tantum revocatione finiatur, C. conseq. (cum ex dict. pluribus modis finiri possit) ut etiam revocatione finiatur. N. conseq. Concedo igitur non esse de natura precarii, ut finiatur solum revocatione, quando egreditur notissimos suos terminos, & precarii rogatio fit cum clausula à concedente adjecta, *quoad ipse velit*; nam tunc in sui perseverantia non pendet à revocatione tantum, sed etiam ab existentia voluntatis concedentis, quæ utique sublato ipso per mortem etiam tollitur, & de hoc casu procedit L. 4. ff. locati.

1322 Dices 3. Cum Aquilius Regulus Nicostrato concessisset, ut in cenaculo habitare, ac illo uti posset, nullo constituto

termino, & mortuo Aquilio hujus hæredes id revocare vellent, non est illis permittum, concessam illam habitationem revocare, ut dicitur L. Aquilius Regulus 27. ff. de donat. ergo precarium per concedentis hæredes revocari non potest. R. N. suppositum conseq. in eo casu intervenisse precarium; nam, ut patet ex textu ibi: (*quoniam & cum Patre meo semper fuisti, & me eloquentia, & diligentia meliorem reddidisti, dono, & promitto tibi &c.*) donatio illa non fuit merè gratuita, sed ob causam & remunerationem, ob justa servitia, & obsequia, ob satisfactionem operæ à Nicostrato in ejus discipulum impensæ: remuneratio enim ob justa servitia, non est liberalitas, sed, solutio obligationis naturalis, & contractus quidam commutativus, in quo res pro re datur, potius quam donatio. Cum ergo obligatio illa antidotalis tenuisset Aquilium, ita, ut donationem illam habitationis revocare non posset; ejus hæredes obligat ne possint habitationem ita concessam revocare.

## ARTICULUS II.

### De precariis.

EX dictis n. 1305. constat, precarium 1323 in neutro, precariam in genere feminino, & precarias in numero plurali dici. Hostiensis in summa, statim in principio hujus tituli, vult precariam, & precarias esse distinctos contractus; sed verius est oppositum ex gloss. in c. fin. h. t. quamvis hoc verum sit de precario, & precaria, ut dicemus. Sumendo igitur precariam, & precarias pro invicem precaria definitur ab aliquibus: *contractus jure civili fermè incognitus, in quo res mobilis alicui ad preces ejusdem conceditur in perpetuum, vel ad vitam accipientis, vel ad tempus longum, ita ut beneficium cujusdam loco sit; vel etiam ad tempus breve, sed certum, & determinatum, ita, ut, anse illud elapsum, revocari non possit*; Gl. in c. 1. V. precaria. h. t. ita Pirhing. h. t. n. 10. à Desselio autem h. t. theor. 1. quod sit *contractus nominatus, quo alicui fundus, vel alia res frugifera Ecclesia, in perpetuum, vel ad dies vite, vel*

vel alia longum tempus Conceditur, concessione de quinquennio in quinquennium renovanda; à Gonzalez. in c. 1. h. t. n. 4. quod sit contractus, quo res Ecclesie alicui petenti commendantur, sub annuo censu, vel alio quocunque onere, ad quinquennium, aut aliud tempus, quo finito Ecclesia res suas recuperat: à Pereyra in Elucidario n. 1835. quod sit concessio ad totam vitam, vel ad certum tempus, intra quod revocari non potest; & sit aliquando ob remunerationem meritorum; aliquando pro certa pensione annua; aliquando in commutationem; & revocari solent huiusmodi precaria de quinquennio, in quinquennium, ne indultum ejus Ecclesia concedentis oblivione extinguatur, ut habetur c. 1. de precariis. Ex his preciarum, seu precaria descriptionibus apparet, precariam non accipi ab authoribus pro eodem; & quoniam verborum sententia tenet in precariam concedi posse etiam rem immobilem, immerito restringitur ad rem mobilem, ut vult prima definitio; de reliquis etiam constabit ex seqq.

1324 Pro quorum resolut. not. quamvis verum sit precariam, seu precarias reperiri in usu solius juris canonici, & hos contractus celebratos esse tantum in rebus Ecclesiasticis; quosdam tamen non immerito existimare, hunc contractum, vel conventionem etiam à jure civili, quoad substantiam, licet non quoad nomen, fuisse agnitam. L. iubemus, & 2. §. Sanè. C. de Sacrosanct. Eccles. Not. 2. (ut refert Gonzal. in c. 1. h. t. n. 5.) circa causas introducendi in Ecclesia precarias, non convenire Authores. Nam Petrus Gregorius l. 23. syntagmatum, c. 2. Hothomannus de verb. feud. V. precaria, Precarias inventas esse ajunt ex eo, quod, cum parta victoria de Germanis à Ludovico Imperatore anno 499. ut refert Baronius ibid. non tam armorum vi, quam Christi pietate, tunc fideles in gratiarum actionem ferè omnia bona sua Ecclesie obrulerit, postea, ne egestate laborarent, ab Ecclesia precibus impetrabant, ut earum rerum, vel aliarum usumfructum habere liceret eis, quod Ecclesia facile concedebat.

Gibalinus verò lib. 4. de Usuris c. 2. a. 2. (quamvis Gonzalez existimet, rectè dici, precarias ex utraque causa esse ab

Ecclesia introductas) ortas censet, quod quamvis pluribus Imperatorum legibus, Ecclesieque constitutionibus bona Ecclesiarum prohibita essent alienari; illud tamen genus concessionum permittebatur, ut petenti, ad certum tempus, rerum Ecclesie ususfructus, non denegaretur, si non minus, quam tantæ quantitatis, ac acceperat, redditus cum ipsarum rerum dominio Ecclesie relinqueret, L. iubemus. §. Sanè. C. de ff. Ecclesiis.

Not. 3. quamvis olim precaria communitè essent perpetuæ; quia tamen variis fraudibus Laici eas obtinebant, aut retinebant, imò etiam ipsi Prælati dolo, & fraude ipsas concedebant, varias fuisse leges ab Ecclesia editas, ut vitarentur huiusmodi fraudes, quas refert. Gibalinus de usuris l. 4. c. 2. a. 9. Inter eas porro leges præcipua fuit, ne precaria essent perpetua, quod primum statutum fuit à Joanne IX. in Synodo Raven. anno 904. teste Baronio in eodem anno. Deinde à Gregorio VII, ac denique ab Urbano II. anno 1096. in Concilio Turon. & simul statutum fuit, ut de quinquennio, in quinquennium renovarentur, ut ita nunquam possent perpetuæ præsumi; & ideo in Concilio Agathensi can. 59. dicitur: *Episcopos prolixas administrationes, aut precarias facere non debere, ne diu verentur, in jus proprietatis transcribantur;* & spatium hoc quinque annorum, non longius, aut brevius, statutum fuit magna cum ratione; nam locationes veteri Romanorum more de quinquennio in quinquennium fiebant, cujus moris vestigia existant in L. si quis. 4. §. fin. ff. de rebus credit. L. si quis, 49. ff. de act. empti.

1326 Ex hoc videtur, in definitione precariae merito apponenda esse verba: *Concessionis de quinquennio, in quinquennium renovanda.* Quæstio tamen esse potest, an, si elapso quinquennio non renovetur, nec precaria revocatio à concedente fiat, precaria continetur, vel saltem tacite renovetur? aut potius committatur? Primum affirmat gloss. in c. 1. h. t. V. *Quinquennium*, exemplo ducto à precario, quod hoc continetur, si elapso termino, ad quem concessum est, non revocetur ex supr. dict. Verum, cum negotium

gorium *precariæ* diversum sit à *precario*, ut ut tenet ferè communis, & dicemus in sequent. ab uno ad alterum non bene fit illatio. Nam *precariæ* renovatio exigitur, quia domini memoria perire potest, cum res Ecclesiæ, ut communiter possessa, negligentur. L. *meminimus* 2. C. quando, & quibus: at hoc periculum in *precario* nondatur, si quidem quilibet præsumitur diligens in requirendis rebus propriis. L. *cum de in debito*, de probat.

1327 Nec etiam rectè probatur ex eo, quod, si in locatione tempore elapso non fiat revocatio, tacita reconductio induatur. L. *item quaritur*. §. *fin.* ff. locati. L. *legem*. 16. C. cod. Primò enim *conductio*, & *precariæ* diversæ naturæ sunt, ut dicemus in sequent. deinde *precariæ* renovatio non aliter fit, quam si scriptura interveniat; ergo ex patientia tacita renovatio non inducitur, ex regula L. *contractus*. C. de fide instrum. Nam patientia consensum duntaxat potest inducere, nec scripturam, similemve solennitatem supplere valet.

1328 Hinc probabilius dicitur, eo casu *precariam* amitti; nam, ubi requiritur renovatio actus, non sufficit consensus solum præsumptus ex patientia alterius, ut constat ex feudo, quod amittitur, si vassallus, vel ejus hæredes novam investituram, seu concessionem non petierint, ut dicitur in c. 1. tit. quæ fuit prima causa beneficium amittendi in lib. feud. §. 1. Deinde hæc renovatio exigitur in *precariæ* per *expressam* concessionem, seu voluntatem concedendi eam ad longum tempus; ergo cessante hac voluntate, perit *precariæ*; probatur, quia elapso termino illius temporis cessat ea voluntas; cum, ut ponit casus, ultra illud tempus non porrigatur; cessante autem voluntate concedentis, cessat *precariæ*: Ergo. Demum specialis ratio est *precariæ*, quæ pendet a fine, propter quem talis renovatio exigitur, ne scilicet *domini memoria pereat*; huic autem periculo non satis cautum esset, nec succurreretur per tacitam renovationem: ergo; quibus positis.

1329 Dubium 1. est, an, & qualiter *precariæ* differat a *precariis*? esse discrimen censet Hostiensis, prout insinuavimus n. 1305. rationes pro hac opinione videntur esse, 1. quia *precariæ* transeunt etiam ad hære-

des; non *precariæ*; 2. in *precariæ* renovatio desideratur; in *precariis* vero necessaria non est; 3. in textu c. 1. h. t. *precariæ* ad quinquennium renovantur; *precariæ* vero nullam talem conditionem exigit c. *hujusmodi* 10. q. 2. c. *Sape*. 27. 12. q. 2. c. *Clerici* 16. q. 3. 4. *precariæ* ad vitam tantum conceditur, dict. c. *hujusmodi*. c. *Sape*; *precariæ* verò etiam in successores transeunt; c. *ad aures*. de rebus Eccles. 5. nominum differentia rerum quoque distinctionem indicat L. *Si idem*. C. de Codicill. ergo, cum hæc nomina saltem numero differant, diversa negotia significare videntur: 6. *precariæ* pluraliter dicuntur, quoniam, cum per quinquennium renoventur, plures concessionem sunt argumento. L. *scire*. 19. ff. de verbor. oblig. cum verò ad vitam conceditur, quoniam renovari non debet, singulari numero *precariæ* appellatur.

Contrarium tamen communis tenet, 1330 nimirum inter *precariam* in singulari, & *precarias* in plurali numero nullum esse discrimen in jure Gonzalez in c. 1. h. t. n. 11. Cum Zabarella, Burrio, & aliis, negantibus eorum aliquid, quæ pro differentibus afferuntur, convenire uni, non alteri; nec juvat, quòd in c. *Hujusmodi*. 10. q. 2. ad *precariam* non exigatur renovatio quovis quinquennio; primò enim illud c. inscribitur *palea*, consequenter nihil, vel parum probat, ex dict. l. 1. tit. 2. Deinde non probat textum procedere de *precariæ*, non de *precariis*; cum neutram vocem exprimat, & solum loquatur de gratia beneficii, præstante Ecclesiastici, prædii pro tempore usufructum; hæc autem gratia non minus significatur voce *precariarum*, ac *precariæ*: 3. quòd eo tempore dicta renovatio non exigetur, non est, quòd non peculiare habeat *precariæ*, præ *precariis*; nam nec istæ olim id habebant, ut constat ex dictis.

Quòd autem intenditur ex c. *Sape*, 1331 quòd ordine sit 27. in causa 12. q. 2. nihil facit; 1. quia nullum extat c. *Sape*, in illa causa, quòd ordine sit 27. Deinde c. *Sape*, quòd est 72. in dicta causa, & q. dicitur: *quòd sape fiat, ut proprietati originis obsistat longinquitas temporis quapropter providentes decernimus, ut si quis Clericorum stipendium de rebus Ecclesiæ cujusquam*

hincquam Episcopi percipit largitate, sub precaria nomine debeat professionem scribere, ut nec per tentationem diuturnam prejudicium afferat Ecclesie, & quaecumque in usu perceperit, debeat utiliter laborare, ut nec res divini iuris videatur aliqua occasione negligi. Et subsidium ab Ecclesia, cui deservunt, percipere possint Clerici; quod si quis eorum contempserit facere, ipse stipendio suo videbitur privare. Ex hoc enim, quod in isto textu loquente de precaria nulla fiat mentio renovationis quinquennialis, fiat autem ejus mentio in textu c. 1. h. t. loquentis de precariis, non probatur distinctio, sed tantum, ut notavimus superius, nec in precaria, nec in precariis, olim fuisse constitutam eam renovationem; unde solum inferitur c. Sape loqui de precaria, & precariis secundum jus antiquum; & c. 1. h. t. de iisdem secundum jus novum; nullum autem c. Clerici. extat cit. loc. nimirum caus. 16. q. 3.

1332 Neque verum est, in dict. c. Sape, dici, precariam tantum ad vitam concedi, quia, ut liquet ex textu jam relato, nihil de hoc dicitur; Sed nec illud subsistit, quod assertur ex c. ad aures 7. de reb. Ecclesie non alienand. sic enim habet: *Illas terras, qua de sylvis extirpatis sunt arabiles facta, eis hereditario jure poteris concedere sub annuo censu renendas, à quibus suo, vel parentum suorum labore confiterat extirpatas; nisi forte tunc aliis possint ad majorem Ecclesia utilitatem, cum eodem labore, & onere, conferri.* Nam unde constat textum procedere tantum de precariis, & non precaria? textus enim nihil omnino continet potius pro illis, quam pro ista; ambo igitur pari modo procedunt de transitu ad hæredes ex vi c. ad auras. Ad ultimum de nominum differentia, & negando causalem, precarias igitur pluraliter dictas, quia cum per quinquennium renoventur, plures concessionones sunt; olim enim precaria erant etiam sine revocationibus factis quolibet quinquennio, ut notavimus in præmissis.

1333 Dubium alterum est, qualiter precaria differant à precario? ante resol. not. ad substantiam precarii pertinere 1. consensum dandis, & accipientis; cum sit aliquis contractus, per L. Contractus. 23. ff. de reg. juris. 2. traditionem rei; cum sit contractus, qui reperficitur; 3. ut con-

Tom. 111.

cedens possit rem, quando voluerit, revocare. L. 1. ff. h. t. & c. fin. cod. non tamen sic, ut Rogans nullum rei usum habeat, quia sic non esset beneficium (nisi necessitas cogat) deceret enim nos adjuvari, non decipi, aut ladi beneficio per L. 17. §. Sicut. ff. commodati. Quo posito & juxta communem differre ex hoc 1. quod precaria versetur solum possessiones in rebus soli, & immobilibus c. 2. §. Si economus, & c. Si precaria 4. 12. q. 2. precarium autem etiam circa res mobiles, & servitutes, v. g. iter, & actus per fundum alterius. L. 2. & 4. ff. h. t. 2. ex hoc quod precaria semper concedatur ad tempus definitum; non precarium. Abbas in c. 1. h. t. à n. 1. 3. quod precaria non sit revocabilis pro arbitrio concedentis c. fin. h. t. nisi sit irrationabiliter concessa. c. 2. eod. Unde precaria non est proprie vitalitium, quo prædium aliquod, vel alia res immobilis conceditur ad vitam unius, vel alterius conjugum eâ lege, ut certum quid inde quot annis concedenti persolvatur, vulgò *Leibgeding*; hoc enim per se quot annis Domino affert utilitatem; sic Haunoldus cit. tom. 3. tr. 9. c. 4. n. 580. quod per se non habet precaria. Veteriores differentias assignat Gondalez in c. 1. h. t. n. 4. primò, quod in precario nulla merces intervenire possit, quia est gratuitum; l. 1. §. 1. L. *quasitum*. 8. §. cum quoq. ff. de precar. in precaria autem plerumque intervenit merces, seu pensio: Secundò, ex precario nonnunquam transfertur possessio; ex precariis vero nunquam possessio quæritur. & c.

Dubium 3. est, an, & qualiter precaria differant ab emphyteusi? & tamen si conveniant in plerisque, differre tamen 1. quod precaria communiter fiant *gratis*, & ad preces rogantis; licet etiam quandoque concedantur cum onere alicujus pensionis; 2. quod singulis 5. annis renovari soleant, c. 1. h. t. & c. Precaria. 12. q. 2. in emphyteusi autem certa pensio in recognitionem domini est solvenda per L. 1. C. de jure emphyt. & §. adeo. Instit. de locat. Renovatio autem illa fit solum, ne longitudine temporis pereat memoria contractus, & omissa tali renovatione committitur, seu amittitur precaria, per Barbof. ad Rubr. hujus tit. in fine n. 10. Deinde emphyteusis propter

Rf

agro



agrorum culturam inventa est, ut essent, qui agros desertos excolerent; sic Hothomannus v. *emphyteusis*; non autem precariæ; emphyteusis perpetua est, L. 10. C. de locat. & dicitur perpetuarium L. 1. C. de offic. Comit. sacr. palat. L. 1. & 2. C. de locat. præd. fiscal. precariæ ad quinquennarium; emphyteusis datur sub lege meliorationis, non sic precariæ. &c.

1335 Dubium 4. an precarium, vel precariæ veniant nomine alienationis prohibitiæ in rebus Ecclesiasticis? R. quod sic, si fiant sine solennitatibus, aut in casibus, aut ultra tempus à jure permissum. Precariæ porro concedi poterant non solum Clericis, & Monachis, sed etiam Laicis; de Laicis constat ex 12. q. 2. c. *sepe*. 72. ubi, etsi in litera vulgata *Clericorum* tantum mentio fiat; at ex emendatione Gregoriana adduntur illa verba: *vel aliarum quarumlibet personarum*; unde probanda est vulgaris lectio textus in c. *si Episcopus*. 12. 16. q. 3. ubi legitur: *Clericis, vel Monachis, vel quibuslibet*; quæ, etsi à nonnullis codicibus absint; tamen defendi possent, & ita intelligendi sunt, textus in c. *possessiones* 16. q. 1. c. *Clerici*. 16. q. 3. Concedi autem poterant ab his, qui res Ecclesiæ propriæ administrabant; quales sunt Episcopi, Abbates, & similes, quæ porro forma in concessione à renovatione precariarum servata fuerit Gonzalez in c. 1. h. t. à n. 7. ubi etiam à n. 8. agit de ipsarum materia; quas porro Ecclesia, & quam innumeras fraudes experta sit, postquam contractum precariarum adinvenit, fuscè tradit in c. 2. eod.

1336 Dubium 5. est, an ex precario transferatur possessio? cum materia precarii sit qualibet res, sive mobilis, sive immobilis, imo & jura, ac servitutes. L. *precario*. §. *habere*. ff. de precario. Pro res. sol. not. *precarium* nec propriè donationem, nec contractum dici posse, & potius de natura utriusque participare, & aliquantum assimilari donationi, ac commodato. L. 1. §. *est & simile*. 3. L. *interdict.* 14. §. *is qui precario*. ff. de furt. Not. 2. precarium constitui primo simpliciter, cum quis rogat tantum, ut in possessione sit, 2. cum precibus illud addit, *ut sibi possidere liceat*: Quibus positis:

Respondet Gonzalez cit. c. *fin*. h. t. n. 1337 4. simpliciter modo constituatur, eum, qui simpliciter rogavit, ut in possessione sit tantum, rem precario concessam non possidere, sed possessionem istius remanere penes dantem, qui eandem possidet suo animo, & alterius corpore, eodem planè modo, sicut per servum, colonum, inquilinum, procuratorem, eum, apud quem rem deposuimus, cui commodavimus, & alios quoscunque, qui alienæ possessioni ministerium præstant, juxta L. *quod meo*. ff. de acquir. possess. possidemus; & hoc casu certum est, eum, qui precario rogavit, non possidere. L. *si quis ante* 10. §. *idem Pomponius*. ff. de acquir. possess. L. *si fur*. 32. §. *ultim.* ff. de usufruct. L. 2. §. *habere*. 3. L. 6. §. *is, qui rogavit*. 2. L. *quasi sum*. 8. L. *cum precario* 21. ff. de precario. L. 4. C. de his, qui à non Domino. L. 2. C. de præscript. 30.

Hujus ulteriorem rationem reddit ex magna similitudine cum commodato; in utroque enim casu usus rei transferatur in alterum, sed cum hac differentia, quod in commodato usus cum certo modo, tempore, & fine præscribatur ab eo, qui beneficium tribuit. L. *in commodato*. 17. §. *sicut autem*. ff. commodati: in precario autem usus tandiu relinquatur, quam diu concedendi liberit. L. 2. §. *& naturalem*. 2. ff. de precar. Certum autem est, quod Commodatarius rem commodatam non possideat, L. *rei commodata*. 8. ff. commodati. L. *officium*. 9. ff. de rei vindic. L. *possideri*. 3. §. *sed si is*. 20. ff. de acquir. vel amitt. poss. idem igitur statuendum erit de illo, qui simpliciter rem rogavit precario; cum is in re concessa minus juris habeat, quam Commodatarius in re commodata; hæc enim non potest revocari quovis tempore ex arbitrio commodantis; secus res precario concessa.

Si autem posteriori modo precarium constituitur, censet eum, qui rogavit, ut sibi possidere liceat, vere nancisci possessionem, sed naturalem tantum, & qua non procedat usufructus; cum non possideat usu dominii. L. *si servus* 22. §. *is, qui pignori* 1. ff. de noxal. action. ac eo casu, illum, qui precarium concedit, nec naturaliter, nec civiliter possi-

possidere. §. *recinenda*. 4. *verf. nam uti possideris*. Justit. de interdicit qua doctrina supposita tradit 1. eo casu possessionem Rogantis esse possessionem justam, quam diu res non revocatur à concedente; 2. quod, si res concessa foret aliena, & concedens eam usurpare cœpisset, iste ad complementum usucapionis posset sibi adicere totum tempus, quo eandem rem rogans possedit voluntate concedentis non revocata; hæc tamen videntur difficilia; quomodo enim possessio rogantis pro-

desse potest concedenti tunc nullam habenti possessionem per seipsum, vel per alterum? at in dato casu concedens per se ipsam, nec naturaliter, nec civiliter possideret, ut docet dictus author, & rogans non possidet nomine Concedentis, ergo. Videtur igitur dicendum, possessionem esse penes Rogantem præcisè quoad usum, quoad proprietatem, & alia jura, in ordine ad quorum actus roganti nihil constitutum est, esse penes concedentem saltem civiliter.

QUÆSTIO XV.

IN TITVLVM XV. DE COMMODATO,

1340 **Q**uoniam *commodatum* magnam afinitatem habet cum Precario, ut ex dictis constat, subjungitur illi præfens titulus *de Commodato*, hoc enim etiam gratiosum est, & nulla ex parte recipientis exigente obligatione conceditur. Quoniam autem in casu non tantum commodati, sed etiam depositi, & plurium aliorum contractuum, vel dispositionum *dolus*, quandoque culpa, vel casus fortuitus intervenire potest, & exinde circa obligationem ex commodati læsione, vel interitu plures controversiæ nascuntur, horum expositionem præmittimus.

ARTICULUS I.

*Quid sit dolus, culpa, casus fortuitus?*

1341 **P**ræmitto hanc quæstionem ex causa n. præced. indicata. Quare not. 1. quod *dolus* sit dictum, vel factum animo alterum decipiendi. Sumitur in bonam, vel malam partem: honestè enim, vel turpiter decipi proximus potest, ut inquit Ulpianus in L. 1. §. 1. ff. de dolo. *Honestè* decipitur; Cùm ei utilis est decipio; ut in casu, de quo Paulus ad Corinth. scribens dixit, *aspurus vos dolo ce-*  
Tom. 111.

*pi*; dolus enim, qui salutem operatur, utilis est. Caterum frequentius in malam partem desumitur, ut constat ex pluribus sacra scriptura locis, & variis legibus tum juris civilis, tum canonici, & in hac acceptione in præfenti sumitur. *Dolus* sic acceptus L. 1. §. 1. ff. de malo, definitur: *calliditas, fallacia, ac machinatio*, ad circumveniendum, fallendum, ac decipiendum alterum adhibita. Dicitur *calliditas*, cum animo decipiendi omittis, quod facere deberes; in dolo enim versaris, sic omittens L. *dolus*. ff. mandati. Dicitur *fallacia*, cum verbis fallis; nam si falsis factis, *fraudem* propriè committis. Dicitur *machinatio*, cum tentas verbis, vel factis, deceptionem. Quia vero ad *dolum* propriè dictum opus est parva intentione, nimirum animo decipiendi, ac fallendi; hæc autem intentio in animo consistit: ideo dolus ex mente Doctorum alius est *verus*; alius, *presumptus*. Verum appellant, qui confessione decipientis, vel manifestis indiciis declaratur L. *dolum* C. de dolo: *presumptum*, qui ex conjecturis dubiis colligitur, ut tradit Bartolus in L. *quod Nerva*. n. 14. ff. depositi.

*Culpa* in genere est deviatio ab obligatione; seu, defectus in eo, quod quis  
1342  
Rr 2 de