



**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

Articulus III. De obligatione Commodantis, & Commodatarii, respectu rei commodatæ.

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

ligiosos sine licentia sui superioris, quibus nimirum ademptum est jus, seu dominium in sua persona particulari; sic enim voluntas eorum est iudicè nulla; secus dicendum est de his, qui etiam in sua particulari persona retinent dominium rerum temporalium; hi enim validè commodant res suas etiam sine consensu superioris; quia nullo jure validus usus sui domini eis ademptus est, quamvis agant illicitè ratione voti religiosa paupertatis, quo sibi usum domini independentem à voluntate superioris interdixerunt.

1351 Quæstio est, an *Uxor res Viri* commodare possit *hoc ignorante?* videtur dicendum affirmativè ex L. 24. §. 6. ff. solut. matr. ibi: Si Uxor Viri rem commodaverit, eaque perierit, videndum, an compensationem hoc nomine pati possit? *Et puto, si quidem prohibuit eam maritus commodare, statim deductionem fieri: Si verò non prohibuit eam commodare, arbitrio iudicis modicum tempus ei indulgeri cautionem præbeni.* Ex quo habetur, si res viri ab uxore, viro prohibente commodata alteri perierit, eam ex dote compensari; si non prohibuit, posse post modicum tempus repeti, qualiter cuilibet licitum est, cujus res ipso vel nolente, vel non consentiente alteri locata est.

1352 Quoad alteram partem, de his, qui contractum commodati passivè celebrare, hoc est, recipere commodatum, valeant? pariter constat ex h. 1350. in specie autem, id non possunt *impuberes*, aut *minores*, subjecti tutelæ, vel curatelæ, sine autoritate Tutorum, vel Curatorum; & si secus agant, exinde non obligari, nisi in quantum locupletiores effecti sunt, per L. 3. ff. h. t. ibi: *Sed mihi videtur (ait Ulpianus) si locupletior pupillus factus sit, dandam utilem commodati actionem secundum D. Pii rescriptum;* hoc tamen non obstante contra illos datur actio ad exhibendum, & rei vindicatio; sicut etiam contra furiosum, per L. 2. ff. eod. ibi: *nec in furiosum commodati actio danda est; sed, & adhibendum adversus eos dabitur, ut res exhibita vindicetur.*

ARTICULUS III.

De obligatione Commodantis, & Commodatarii, respectu rei commodatæ.

PRIMA Commodantis obligatio est, manifestare vitium, vel inutilitatem rei commodatæ, cæteroque subijcendi compensandis omnibus damnis Commodatario secus ex eo vitio, ipsi occultato; constat 1. ex L. in Commodato, §. Sicut. & L. in rebus, §. item, qui sciens; L. penult. ff. Commodati. 2. quia sic est iniusta illorum causa; Supposito enim contractu commodati, ex justitia tenetur Commodatario non esse damno ex usu rei; at contra hoc ageret non manifestato vitio; quia vi contractus debitus illi est usus rei, non noxius ex vitio rei; usus enim noxius ex vitio, non est apta illius materia: altera ejusdem obligatio est solvere omnes expensas Commodatario ex casu fortuito factas in rem commodatam; non autem eas, quas fecit in ejus rei custodiam, & conservationem; hanc enim obligationem importat debitum suo tempore restituendi rem illam, quantum per diligentiam, jure debitam, fieri potest; secus in casu fortuito, qui ponitur caveri non potuisse.

Commodatarius econtra, finito tempore, ad quod expressè, vel tacitè conventum est, tenetur Domino etiam non exigenti rem restituere; quia dies statim pro Domino interpellat. arg. c. fin. de locat. ibi: *Non obstante, quod ei, ut canonem solveret, non extitit nuntiatum;* cum in hoc casu dies statuta pro Domino interpellat; idem habetur L. magnam. C. de contrahend. stipulat. Sed in eventu casus, quod hanc obligationem negligeret Commodatarius, dubitari potest 1. an non facta restitutione teneatur domino ad lucrum cessans, & damnum emergens? 2. an excusari possit prætextu compensationis? 3. quid dicendum, si, æstimatione rei commodatæ deperditæ domino persoluta, iste suam rem invenerit? 4. si pereat manu internuntii, per quem res defertur?

Ad 1. Resp. quòd sic; nam tali casu rem

rem alienam injuste detinet detentione inferente domino illud damnium; unde etiam, si contumax foret, condemnandus esset non solum ad rei commodatæ restitutionem, sed insuper ad restitutionem, quanti res illa, *morose detenta*, aestimatur, juxta *L. non abs re. C. unde vi. Ad 2. §. quod non, ex L. ult. C. de commodato*, ibi: *Prætextu debiti, restitutio commodati non probabiliter recusatur*, hoc tamen limita 1. nisi debitum natum sit ex impensis à Commodatario factis citra ipsius obligationem pro rei custodia, vel conservatione, ut observat Molina tom. 2. de Just. D. 297. Secundò, nisi debitum esset pretium aestimationis rei deperditæ; quia tunc non esset restituendum commodatum, sed persolvenda ejus aestimatio solum; sic Gloss. in cit. *L. ult.*

Ad 3. §. tali casu esse in optione Domini, retinere alterutrum; sed uno electo, teneri alterum dare Commodatario, ut tradit Glossa in *L. Commodato. §. fin. ff. Commodati*; si verò alius extraneus rem illam invenerit, Commodatario non competet contra illum vindicatio; cum nec proprietatem, nec possessionem ejus habuerit; sed actio utilis propter pretium Domino pro ea persolutum. *L. Si culpa. ff. de rei vindicat. Ad 4. constabit à n. 1359. his præmissis.*

1356 Dubitatur primò, *ex qua culpa* teneatur Commodatarius, si res Commodata apud ipsum pereat, vel deterior fiat? §. Si res in commodum solius Commodatarii concessa sit, eum teneri ex culpa etiam levissima; constat 1. ex *c. unic. h. t.* ubi Gregorius IX. sic loquitur: *Cum gratia sui tantum, quis commodatum accepit, de levissima etiam culpa tenetur: licet casus fortuitus (nisi acciderit culpa sua, vel intervenerit pactum, seu in mora fuisset) sibi non debeat imputari: contra eum quoque, re-ctè commodati non agitur, nisi post usum explezum, cujus gratia res fuerat commodata: Cum non decipi beneficio nos oporteat, sed juvari.* Ubi vides, tres tantum casus solum excipi à dicta regula, quòd ejusmodi Commodatarius non teneatur etiam ex culpa levissima, si res apud eum casu fortuito perit, nempe *culpam, moram, & pactum*? nam licet in casu fortuito Commodatarius ad nihil teneatur, ex dict. *c. unic. ibi: licet casus fortuitus ipsi non*

debeat imputari, & L. 1. §. is verò. ff. de obligat. & actionibus; & hæc responsio locum habeat 1. in omnibus contractibus non translativis domini, per *L. Contractus. 23. de Reg. juris, & L. Pignus. 9. C. de pignorat. actione.* 2. in contractu permutationis per unum permutantium traditione necdum perfectò, de quo infra tit. 17. limitatur tamen 1. ut non procedat in casu, quò casus fortuitus accidit culpa commodatarii, ex qua secutus est casus talis, vel eventus fortuitus, & infelix, per *L. Si ut certò 5. §. sed interdum. ff. h. t.* 2. si ab initio de casu fortuito conventum fuit, atque adeo Commodatarius periculum in se suscepit *L. 1. C. h. t.* Contractus enim ex conventionem legem accipiunt. *L. Contractus. ff. de reg. juris:* 3. si Commodatarius fuit in mora culpabili restitutionis, & ob hoc casus fortuitus rem apud ipsum deprehendit. *L. 40. ff. de hæredit. petit. L. 16. ff. de rei vindicat. L. 12. ff. ad exhibend.* Verùm hæc limitatio sublimitari debet, ut tunc solum habeat, quando res, si debito tempore restituta fuisset, non erat tali casu peritura, apud Dominum, per *L. si plures. 24. ff. depositi.*

Per casum autem fortuitum intelligitur 1357 eventus inopinatus, qui nullo consilio humano prævideri potest; vel etiam vis, cui resisti non potest. *c. Ioannes 23. de homicid. & L. in rebus. 8. ff. h. t.* Inter casus fortuitos numeratur *bellum, incendium, pestis; factum Principis non speratum, quandoq; injuria iudicis, furtum commissum à domesticis* ex loco alias forti, & bene tuto, in quo quis alia pretiosiora reponit; Sic Barbosa in *c. unic. h. t. à n. 7.* si autem quæras, an si in pacto præstandi ex casu fortuito exprimat casus specialis, & adjiciatur ei clausula generalis, v. g. recipio in me periculum incendii, & quorumcumq; aliorum casuum, hæc obligatio se extendat ad omnes casus fortuitos? §. quòd extendat se etiam ad alios similes; non autem, majores, non æquè suspicabiles, ac est nominatus, & valde raros, ut est terræ motus, ita Sichardus ad *L. 1. C. h. t. n. 8.* Dixi: *quando res est commodata in utilitatem solius Commodatarii;* nam si in commodum utriusque, Commodatarius non tenetur ex culpa levissima, sed tantum levi, vel lata, per *L. 18. ff. h. t.*

ff. h. t. §. *hæc ita*; & Glossa in c. *unicum*,
 cod. V. de *levissima*. L. 18. sic habet, *si*
utriusq. (veluti, si communem amicum ad
 coenam invitaverimus, tuque eius rei cu-
 ram suscepisses, & ego tibi argentum
 commodaverim) *scriptum quidem apud*
quosdam invenio, quasi dolum tantum præ-
stare debeas (cui culpa lata comparatur)
sed videndum est, ne & culpa (id est levis)
prestanda sit, ut in culpa fiat æstimatio, sic-
ut in rebus pignori datis, & dotalibus æsti-
mari solet. Si denique in commodum,
 seu utilitatem solius commodantis, tan-
 tum ex dolo, vel culpa lata, ex L. 5. §. 10.
 Commodati. ibi: *interdum planè solum*
in re commodata, qui rogavit, præstabit, ut
 puta, si quis ita convenit, vel si sua dunta-
 xat causa, commodavit sponsam fortè
 suam, vel uxori, quo honestius culpa ad se
 deduceretur, vel si quis ludos edens Præ-
 tor scenicis commodavit. Exemplum
 magis obvium est, si quis jurisperito li-
 bros commodaret, ut inde causam suam
 patrocinium gratis susciperet; aut consi-
 lium suggereret; de quibus v. Castropala-
 us tom. 7. de just. commutativa. D. 3.
 p. 2. à n. 3.

1358 Dubitatur 2. an, si culpa juridica non
 sit conjuncta cum culpa Theologica, ni-
 hilominus dictis legibus locus sit in foro
 conscientiam, sic, ut naturaliter obligent
 ad damnum in re commodata factum?
 Resp. remissivè ad Compendiosum tract.
 Theologicum de jure & justitia. q. 12. ubi
 n. cum Esparza de jure, & Justitia. q. 26. di-
 xi primò, extra officium, & contractum,
 neminem teneri naturaliter compensare
 damnum, citra culpam Theologicam,
 secutum alteri ex actione sua; eum verò
 qui grave damnum intulit alteri cum cul-
 pa Theologica, solum levi, non obligari
 naturaliter sub culpa gravi, refarcire il-
 lud extra contractum, & officium; tertio,
 qui grave damnum intulit alteri cum cul-
 pa Theologica, sed levi tantum, obligari
 naturaliter, sub culpa tamen levi ad re-
 farcendam partem damni juxta mensu-
 ram culpam. 4. Leges, quæ statuunt resar-
 citionem damni alteri facti cum culpa ju-
 ridica, non obligare in conscientia ante
 sententiam Judicis, si in damno, alteri fa-
 cto, non intervenit culpa Theologica:
 Quintò nullam culpam merè juridicam,
 inferiorem culpa lata, contra obligatio-

nem in officio commissam, sufficere (se-
 cluso speciali pacto) ut ex ea præcise quis
 obligetur naturaliter; & quidem si ea cul-
 pa fuit tantum juridica, obligatio solum
 subintrat post sententiam Judicis, ut ibi-
 dem diximus, & probavimus. Qualiter
 porrò quis obligetur ex culpa, in contra-
 ctu commissam, exposuimus ibidem & di-
 cemus infra. tit. seq.

1359 Dubitatur 3. ad quem pertineat peri-
 culum, ubi perit res commodata, dum re-
 fertur, seu remittitur ad commodantem?
 Resp. ex dispositione legum pertinere ad
 Commodatarium, si ipse elegit eum, qui
 referret; Colligitur ex L. 10. §. 1. ff. h. t.
 ibi: *Sed, & si, dum refertur, perit, si quidem*
ego mandaveram, per quem remitteret, pe-
riculum meum erit; si verò ipse, cui voluit,
commisit, aequè culpam mihi præstabit, si,
suam causam accepit, qui non tam idoneum homi-
nem elegerit, ut rectè perferri possit. Cense-
 tur tamen Commodatarius extra culpam
 esse, si tali rem perferendam committat,
 cui nulla mali insidet suspicio, & quem
 Dominus solitus est ad hujusmodi nego-
 tia adhibere. arg. leg. 20. ff. h. t. ibi: *Ar-*
gentum commodatum, si tam idoneo servo
meo tradidissem, ad te perferendum, ut non
debueris quis æstimare futurum, ut à quibus-
dam malis hominibus deciperetur, tuum,
non meum detrimentum erit, si id mali ho-
mines interceptissent.

Not. præterea 1. quando Commodatarius se obligavit pro damno etiam ex
 casu fortuito, recipiendo expressè in se pe-
 riculum incendi, & quorumcumq. aliorum
 casuum; hoc pactum se non extendere
 ad omnes omnino casus; sed eos tantum,
 qui sunt aequè suspicabiles ac is, qui ex-
 pressus est; non autem alios, qui à nemine
 prudenter timeri possunt propter maxi-
 mam eorum raritatem, saltem in tali lo-
 co, regione &c.

Not. 2. commodanti concedi jura-
 mentum in litem, si commodatarius rem
 dolo, vel contumacia non restituit, ac
 apud eum perit, vel deteriorata est etiam
 casu fortuito; tuac enim intervenit mo-
 ra, de qua n. 1356. L. 3. §. 2. h. t. secus est,
 si per usum concessum deteriorata est,
 vel perit ex vitio rei intrinseco; tunc
 enim damnum est commodantis ex L.
 final. ff. eod. ibi: *Si commodaveris tibi*
equum, quo uteris usq. ad certum locum:
si nul-

si nulla culpa sua interveniente in ipso itinere deterior equus factus sit, non tenetur commodari; nam ego in culpa ero, qui in tam longum iter commodavi, qui eum laborem sustinere non potuit; his praemissis:

§. 1.

Exponitur amplius, an, & qualiter teneatur Commodatarius, si res intereat casu fortuito?

1360 EX dictis constat, regulariter, & per se loquendo, Commodatarium non obligari ad reparandum damnum commodanti, in re commodata factum ex casu fortuito, exceptis tribus casibus, videlicet culpa, mora, & pacti, ut constat ex c. unico h. t. supra relato n. 1356. de quo etiam haberet §. 2. institut. h. t. item L. 5. §. 4. L. 18. ff. cod. Ex quo sequitur spectato jure communi, Commodatarium, pacto in se posse recipere etiam periculum casus fortuiti; prout etiam colligitur ex L. 1. C. h. t. ibi: *Sed cum is, qui a re commodari sibi bovem postulabat, hostilis incurSIONIS contemplatione, periculum amissionis, ac fortunam futuri damni in se suscepisse proponatur, Praefes provinciae, si probaverit, cum indemnitate tibi promississe, placitum conventionis implere eum compellet* quando autem periculum unum specificat, reliqua solum in genere, quid dicendum, constat ex n. 1359. §. Not. praeterea. Qualiter autem teneatur ex culpa? constat ex n. 1356.

1361 Porissima difficultas est, quando res commodata perit casu fortuito, quando mansit apud Commodatarium ultra tempus concessum, consequenter cum mora, & perit, vel deteriorata est, talem eventum non habitura apud Commodantem, si ei tempore constituto reddita fuisset; sed dicendum in hoc casu periculum esse Commodatarii, eumque teneri praestare casum fortuitum; constat utroque jure ex canonico, in c. unico h. t. de quo n. 1356. ex civili, L. 18. ff. h. t. ibi: *In rebus commodatis talis diligentia praestanda est, qualem quisq. diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet, ita, ut tantum eos casus non praestet, quibus resisti non possit*; Et paulo post: *Si cui ideo ar-*

Tem. III.

gentum commodaverim, quod is amicos ad eam invitaturum se diceret, & id peregre secum portaverit, sine ulla etiam dubitatione piratarum, & latronum, & naufragii casum praestare debet; ratio est, quia in tale periculum commodans non consensit, sicut consentiret, si commodatum dedisset ad hunc finem, ut secum peregre acciperet, ut in eadem L. dicitur.

Altera difficultas est, an, si contingat, 1362 rem commodatam interire, commodatarius censetur teneri etiam ex casu fortuito ad rei aestimationem, si recepit eam aestimatam? ante resolut. not. dupliciter fieri posse, quod quis rem commodatam a commodante recipiat: 1. aestimatione faciente, 2. non faciente estimationem, & venditionem; quoposito: 1. Si rem commodatam accepit primo modo aestimatam, teneri etiam ex casu fortuito; non, si secundo: ratio primi est; quia talis aestimatio facit, ut in ejusmodi eventu res habeatur tanquam vendita tali pretio; ratio secundi; quia tunc aestimatio illa solum fit ad notitiam certi pretii, ne commodans apud Judicem teneatur probare valorem rei, si dolo, vel culpa commodatarii periret.

In controversia vero ulterius, secundum 1363 quod tempus aestimatio rei accipienda sit, quando ab ipsis contrahentibus taxata non est? nimirum, an, quali valuit tunc, quando Commodatario data est? an, quali valuit, dum culpa ejusdem periret? Communis tenet, quod aestimatio rei referri debeat ad illud tempus, quo res, tempore morae, plurimi valebat etiam pretio extrajudiciali. Nam hoc tempus inspicitur in judiciis stricti juris; ergo a fortiori in judiciis bonae fidei, nam haec magis favorabilis est, ac illa; sed aestimatio in commodato est bonae fidei: ergo. Ant. autem probatur; nam iudicium conditionis ex causa furtiva est stricti juris; at in hoc aestimatio rei refertur ad illud tempus, quo res tempore morae plurimi valebat in pretio extrajudiciali per L. 8. ff. de condict. furtiva, ibi: *si ex causa furtiva res condicatur, cuius temporis aestimatio fiat? quaritur; placet tamen id tempus spectandum, quo res unquam plurimi fuit, maxime, cum deteriorem rem danda.*

Si

dando.

dando, non liberetur; semper enim moram facere fur videtur. ubi nota causa: rem deteriore reddendo, non liberetur; nam, si reddita sit res commodata, sed deterior reddita, non videtur reddita, quæ deterior redditur, ut habetur L. 3. ff. h. t. igitur antecedens non fundatur in odio furti; sed in re, quæ, cum redditur, deterior est, moram non reddentis, cum debuisset.

1364 Pro his, quæ sunt in contrarium not.

1. hoc ipso, quod morosus debitor debeat solvere deteriorationem, tempore moræ factam; cum teneri solvere deteriorationem, non modo intrinsicam, sed etiam extrinsecam, quam aliqui constituunt in decremento valoris; sicut enim, quando deficit bonitas intrinseca, res dicitur deterior intrinsicè; sic quando deficit bonitas extrinseca (quam constituunt in augmento valoris, quod æstimatione hominum variari potest) res dicitur deterior extrinseca: quia non minus læditur commodans, cum privatur injustè bonitate rei extrinseca; quam cum, intrinseca; ergo non minus ad deteriorationem extrinsecam, quam intrinsicam tenetur Commodatarius, quando res, per ipsum moram, apud ipsum facta est deterior extrinseca, seu vilior, nimirum decremento valoris, quem commodans habuisset re tunc restituta, dum esset extrinseca melior. Unde morosus debitor tenetur etiam restituere fructus, qui percipi potuissent à tempore moræ, alioquin non haberet creditor, quod habuisset, aut habere potuisset, si mora non fuisset; sed intellige, si Creditor probabiliter eos percepisset; de quo egimus specialiter in tract. de jure, & just.

1365 Not. 2. quando pluribus legibus dicitur, æstimationem rei referri ad tempus litis contestatæ, ut nimirum valoris æstimatio inspiciatur secundum illud tempus; leges intelligi ad summum, vel in judiciis stricti juris, non autem bonæ fidei, vel solum tunc, tanquam in termino ultimo, non tamen excluso tempore priori, quo duravit mora culpabilis; quia etiam per moram illius anterioris temporis damnificatus est commodans, prout colligitur ex L. 37. §. 1. ff.

mandati, ibi: aliter in stipulatione servatur, nam tunc id tempus spectatur, quo agitur nisi forte, aut per promissorem steterit, quod minus sua die solveret, aut per Creditorem, quo minus acciperet; etenim neutri eorum frustratio sua prodesse debet.

Not. 3. quando dicitur (non debet actori licere, quod Reo non licet) non posse admitti in hoc sensu, quod sicut morosus debitor non habet jus se indemnem servandi à sua mora, non solvendo damnum ei, cui per suam moram nocet; sic neque actor, seu Creditor habeat jus exigendi debitum, sine quo non foret indemnitas; nam Reus, seu morosus debitor per moram suam nocet suæ indemnitati sua culpa; Creditor autem est sine culpa; nec ob debitoris culpam amittit jus suæ indemnitaris: ergo licet Reo non concedatur, recusare solutionem æstimationis à die litis contestatæ; non sequitur actori non licere eam prius exigere, si prius non exigendo non servaretur indemnitas.

Not. 4. ubi dicitur (ex eo tempore quam libet rem æstimandam esse, quo novissime solvi potest) debere intelligi, si tunc sit maximi valoris, non autem alias; nam cæteroquin morosus debitor in causa foret deteriorationis extrinseca, si res interim in bonitate extrinseca deficit, & hoc etiam constat ex L. 11. ff. de re judic. ibi: Si calendis aliquid fieri stipulatus sim, nempe quandocumque post calendas accepto iudicio, tanti tamen æstimanda lis est, quanti interfuit mea, calendis id fieri; ex eo enim tempore, quid quid æstimatur, quod novissime solvi poteris.

Not. 5. incrementum valoris extrinseci non esse fructum rei; unde licet fructus, & accessiones solvendæ non sint à moroso debitore à tempore moræ extrajudicialis; si eas nec ipse percepit, nec Creditor illas probabiliter percepturus erat; non tamen idem est de incremento valoris. Not. 6. tempus moræ in contractu venditionis, & tempus initii contractus, persoluto per Emptorem pretio, idem esse, atque adeo venditorem statim constitui in mora à tempore contractus initii per emptorem adimplendi.

§. 2.

Qualiter Commodatarius teneatur custodire rem commodatam?

1368 §. SI salvat omnes res suas, etiam minus pretiosas in casu periculi, non autem commodatas, depositas, vel precario acceptas, presumptumiri dolum, vel culpam latam in eo; per c. *Bona fides*. 2. de deposito, ibi: *bona fides abesse praesumitur, si rebus tuis salvis existentibus, depositas amisisti*; at eadem ratio est rei commodatae, ut colligitur ex L. 5. §. 4. ff. commodati ibi: *non tenebitur, nisi forte, cum posset res commodatas salvas facere, suas praetulit*. Nota autem hoc non procedere, si non possit salvare ambas, suas, & commodatas, si haec illis viliores sunt; quia nemo tenetur minus alterius damnum suo majori praeferre; secus est, si res commodata sit pretiosior, & data in solius accipientis commodum; tunc enim tenetur saltem ad aequalem earum, ac suarum curam; quod etiam procedit, si est aequè pretiosa, ac propria: Si autem res commodata sit gratia utriusque, vel solius commodantis, commodatarius ad nihil teneretur salvando res suas pretiosiores, vel aequè pretiosas, si salvare non possit ambas; si tamen salvet res Commodatas, neglectis suis aequè, aut pretiosioribus, rerum suarum aestimationem potest repetere à commodante, nec res commodatas prius reddere tenetur.

1369 Quæstio ulterior est 1. ad quem spectet damnum rei commodatae, factum à tertio? Casus sit: Stabularius equum commodatum, sine ulla culpa commodatarii, in stabulo negligit; quæstio est, an damnum inde factum in equo Commodatarius reparare teneatur? R. negativè ex L. 19. ff. h. t. ibi: *damnum ab alio datum non pertinere ad eum, qui rem usendam accepit, procul dubio est*. Si dicas, contrarium esse decisum L. 41. ff. locati. R. eam loqui de casu, quo res Custodiri potuit, & consequenter, ubi culpa, saltem levissima, intervenit.

1370 Altera quæstio est, an commodans,

Tom. III.

rem commodatam revocare possit ante usum, vel tempus, ad quod concessa est, finitum? R. per se loquendo non posse; & si secus faciat, cum teneri ad praestandum damnum Commodatario; sequitur ex natura talis contractus, & constat ex c. *unico* h. t. ibi: *Contra eum quoque recte commodari non agitur, nisi post usum expletum, cujus gratia res fuerat commodata, cum non decipi beneficio nos oporteat; sed, adjuvari*; & L. 17. §. 3. ff. eod. ibi: *sicut autem voluntatis, & officii magis, quam necessitatis est, commodare; ita modum commodari, fidemque praescribere ejus est, qui beneficium tribuit; Cum autem id fecit (id est, postquam commodavit) tunc finem praescribere, & retro agere, atque intempestivè usum commodata rei auferre, non officium tantum impedit, sed us suscepta obligatio inter dandum, accipiendumque: geritur enim negotium invicem; & ideo invicem proposita sunt actiones; ut appareat, quod principio beneficium, & nuda voluntatis fuerat; Converti in mutuas praestationes, actionesque civiles*.

Dixi, *per se loquendo*; nam si superveniat casus improvius, ex quo commodans tantum damnum patiatur, si rem non revocet, quantum commodatarius re revocata; merito dubitatur, an revocare possit, quin teneatur Commodatario damnum reparare? R. posse licite in utroque foro; sic Haunoldus cit. tom. 4. tr. 10. n. 759. nam donatio licite revocatur ob novam causam supervenientem, v. g. inopinè natam prolem, licet sit gratuita; quia tali casu merito praesumitur intentio donantis fuisse *conditionata*, nisi talis casus eveniat; ergo similiter in commodato; cum & hoc sit merè gratuitum.

Ceterum, in hac postrema quæstione 1372 distinguendum videtur, saltem in ordine ad forum conscientiae. Nam aliud est, si commodatarius praevideat periculum usus sibi necessarii, ac damni secuturi, si re commodata tunc caruerit, & tamen commodavit; aliud si non praevideat, nec in habituali animo fuit, nihilominus eam commodandi, esto praevideretur tale periculum. In primo casu probabilius videtur non posse licite, titulo ejus periculi, rem commodatam revo-

§. 2

cati

cari ante usum concessum, vel finitum concessionis tempus; sic enim saltem tacite, ac virtualiter renuntiavit damno secuturo ex defectu revocationis; cum non possit dici non voluntarium, quod forte secuturum prævidetur ex actione directe libera; maxime, ubi regulariter exinde sequitur; secus dicendum videtur in secundo, ut si ante commodationem interrogatus, an commodaret, si cum suo damno, re commodata carere deberet ex tali contractu? respondisset, quod non; quod procedit, est si commodatarius tempore contractus celebrati potuisset ab alio habere commodatum.

1373 Hujus ratio videtur esse ex eo; quia si quid in hoc casu obesset, foret exinde, quod obstaret ratio contractus *gratuiti*; at hæc in contractu commodati non obstat; hanc quippe rationem *gratuiti* explicat etiam *donatio* proprie dicta; & tamen ex causa superveniente revocari potest, quia merito censetur facta sub tacita conditione, v. g. nisi proles inopinatus nascatur, ut dicemus infra de donationibus; nam etiam hæc conditio, nisi casus eveniret, quo cum proprio gravi detrimento carere deberem re commodata, censetur ex intentione commodantis tacite inesse contractui; unde quando dicitur, *mutare consilium non potest in alterius detrimentum* per reg. 23. de regul. jur. in 6. responderetur, id procedere, quando illud etiam est tacite purum, & absolutum; non autem, secus.

ARTICULUS IV.

Quanam actiones competant ex commodato?

1374 **D**uplex actio considerari potest, una, quæ competit commodanti, & vocatur *directa*, seu *principalis*; altera, quæ competit Commodatario, & nominatur actio *contraria*. Per actionem in genere, intelligitur jus, seu potestas legitima, persequendi in iudicio, quod debitum est; actio alia est *realis*, alia *personalis*; illa prosequimur, seu petimus, quod nostrum est jure reali, ista,

quæ personam, ut faciat, vel det, quod tenetur.

Nota autem actionem directam non propterea dici *principalem*, tanquam actio contraria foret solum *accessoria*, & absque illa non posset intentari, (nam contraria commodati actio, sine principali, moveri potest per L. 17. ff. h. t. sicut & cætera, quæ dicuntur contraria) sed quod correlativè à Commodatario æquè fieri possit contra commodantem in hujus defectu; quo posito:

1. Quod comodans actione *directa* Commodatarium convenire possit, si re comodata aliter, vel ultra tempus, quam concessum sit, usus est, vel sua culpa deterioravit; Commodatarius autem actione contraria comodantem convenire ad præstationes, per quas ille indemnis servetur, ne sine sua culpa damnum à Commodante patiatur; talis præstatio est, ut Commodatario sit liber usus, ad quem res comodata est per L. 21. ff. h. t. 2. ut Commodatario reparetur damnum, quod ei contingit per causam comodati, dolo, vel culpa comodantis, ut diximus à n. 1342. 3. ut comodans solvat expensas extraordinarias, & graves à Commodatario factas pro re Commodata, ut dixi à n. 1353.

Pro his actionibus nota 1. hanc actionem ex comodato nascentem transire ad hæredes, & contra hæredes, per L. 3. §. 3. ff. h. t. ibi: *Heres ejus, qui commodatum accepit, pro eaparte, quæ heres est, convenitur, nisi forte habuit facultatem totius rei restituende, nec faciat: tunc enim condemnatur in solidum, quasi hoc boni iudicis arbitrio conveniat.*

2. Commodantem non solum rei comodatæ substantiam repetere (finito usu concessio, vel concessionis termino) sed etiam fructus naturales, si quos tulit res comodata; cum qualibet res fructificet suo domino per L. 5. §. 9. ff. eod. ibi: *Vsq. adeo autem diligentia in re comodata præstanda est, ut etiam in ea, quæ sequitur rem comodatam, præstari debeat: ut puta: equam sibi commodavi, quam pullus comitabatur, etiam pulli te custodiam debere præbere veteres responderunt.*

3. per præstationes, in ordine ad quas