



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## Universitätsbibliothek Paderborn

### **Cursus Theologico-Moralis**

Ad usum Tyronum elucubratus, Et in Quotidianis Prælectionibus

Quoad ea, quæ Moralis Theologia disputat de Legibus, de Præceptis  
Decalogi, de Restitutione, ac de Contractibus

**Viva, Domenico**

**Patavii, 1723**

Quæstio IX. De aliis præcipuis Contractibus.

**urn:nbn:de:hbz:466:1-40673**

conditionata, Si non nuperis, appo-  
sita ultimæ voluntati, puta Legato,  
obliget, etiamsi donatarius nuperis;  
unde conditio isthæc habeatur pro non  
adjecta?

Respondeo, olim jure Digestorum  
apud Lessi. numer. 123. conditionem  
istam habitam fuisse ut non adjectam,  
idque in favorem matrimonii. Deinde  
jure Codicis habetur pro non ad-  
jecta solum relate ad primas nuptias,  
non vero relate ad secundas; unde  
Legatum relictum viduæ sub conditio-  
ne, quod iterum non transeat ad nu-  
ptias, non debetur illi, si non maneat

in sua viduitate. Et similiter legatum  
relictum alicui sub conditione, quod  
Religionem ingrediatur, non purifica-  
ta hac conditione illi non debetur.  
Contra vero legatum relictum alicui  
sub conditione, quod nubat, illi debe-  
tur, quamvis Religionem ingrediatur;  
idque in favorem status Religiosi; Et  
probabilius id verum est, quamvis te-  
stator expresse dicat se donare alicui  
centum si nubat, non vero si Religio-  
nem ingrediatur; cum enim talis con-  
ditio pariter retrahat a Religione, ha-  
benda est pro non adjecta, ut fufius  
dicemus quæst. ult. art. 7. de Legatis.

## Q U Æ S T I O IX.

### De aliis præcipuis Contractibus.

**A** Genus breviter Primo, de Fidejussione, Affecuratione, Pignore, & Hy-  
potheca. Secundo, de Deposito, Commodato, & Precario. Tertio,  
de Contractu Societatis. Quarto, de Ludo, & Sponsione. Quinto, de Quasi  
Contractibus. In postrema deinde quæstione agemus de Testamento, & Le-  
gatis, quæ uberem disceptandi segetem subministrant.

#### A R T I C. I.

De Fidejussione, Affecuratione, Pigno-  
re, & Hypotheca.

- I. Per fidejussorem homo suscipit alterius  
promittentis obligationem in ejus de-  
fectum.
- II. Non tenetur fidejussor solvere in iis  
casibus, in quibus Principalis non  
teneretur. Nec antequam petatur.  
Quid si plures in solidum fidejube-  
ant? Obligatio fidejussionis transit  
ad heredes.
- III. Cura usuram potest aliquid a prin-  
cipali debitore accipi pro fidejussio-  
ne.
- IV. Per Affecurationem suscipit quis in  
se periculum rei aliena. Et quidem  
Pars IV.

si id fiat gratis, est promissio libe-  
ralis; si fiat pro pretio, reducitur  
ad venditionem. Quodnam sit pre-  
tium justum Affecurationis?

- V. Per contractum Pignoris datur Cre-  
ditori res mobilis in securitatem cre-  
diti. Per Hypothecam res immobi-  
lis remanet apud debitorem obligata  
creditori in securitatem.
- VI. Res, qua vendi non possunt, nec  
possunt in pignus dari, ut res sacra,  
qua tamen in quibusdam casibus  
& pignorari, & vendi possunt.
- VII. Hypotheca dicitur esse Tacita, quan-  
do ex juris dispositione involvitur in  
aliquo contractu, ut ratione dotis  
hypothecantur bona mariti, & in  
aliis casibus.
- VIII. Hypotheca generalis extenditur ad  
bona omnia etiam futura, nec im-  
pedi

S

pedit quominus hac vendantur, dummodo pretium succedat loco rei.

IX. Quandonam Creditor potest uti pig-  
nore?

X. Num, & quando possit tam in foro  
interno, quam in externo Creditor  
vendere pignus?

I. Quæritur primo: Quid sit, &  
Quid ferat Fidejussio?

Respondeo, fidejubere idem esse,  
ac fidem suam alteri jubere, seu dare;  
Unde fidejussio est *Contractus*, quo quis  
suscipit in se obligationem alterius, pro-  
mittendo sub fide sua illius adimpletio-  
nem, seque obligando in defectum princi-  
palis debitoris.

II. Ex quo fit Primo, fidejubentem  
non teneri ad aliquid, ad quod princi-  
palis non teneatur, cum ejus perso-  
nam gerat; atque adeo si principalis  
non debet, vel quia sententia Judicis  
fuit nulla, vel quia remissum est illi  
debitum, vel aliunde, nec debet quic-  
quam fidejussor.

Sequitur secundo, non debere con-  
veniri fidejussorem antequam petatur  
solutio a Principali debitore, ex *Auth.  
Præsentie, Cod. de Fidejussoribus*; ete-  
nim hic solum tenetur in defectum  
Principalis: Potest quidem huic suo  
juri cedere, & obligare se ad solven-  
dum ante excussionem Principalis, sed  
in hoc casu non efficeret contractum  
fidejussionis, quia non se obligaret  
accessorie, sed æque primo cum Prin-  
cipali.

Sequitur tertio, quod si tres, verbi  
gratia, in solidum fidejubeant pro tre-  
centis aureis, singuli teneantur ad to-  
tam summam in defectum principalis,  
qui tamen convenitur, potest excipe-  
re, ut quilibet pro sua parte conveni-  
atur; Quod si unus integre solvit,  
poterit cogere creditorem, ut sibi ce-  
dat actionem, quam habet in alios  
duos, sicque poterit a singulis centum  
exigere, & centum a principali de-  
bitore.

Sequitur quarto, obligationem fi-  
dejussionis transire ad hæredes, quia  
omnis obligatio ex justitia, & ex con-  
tractu ad hæredes transmittitur.

Cæterum omnes, qui possunt prin-  
cipaliter obligari, possunt pariter fi-  
dejubere, nisi jure id vetetur; ut in  
multis casibus apud *Less. num. 12. ve-  
ratur Mulieribus, & Minoribus*. Nec  
possunt fidejubere Ecclesiastici in præ-  
judicium Ecclesiæ, sed solum in da-  
mnum proprium.

III. Dubitatur, An possit sine labe  
usuræ fidejussor aliquid pro fidejussio-  
ne accipere?

Respondeo cum communi contra  
Ananiam apud *Hurtad.* posse, quam-  
vis enim solvere pro debitore sit ei  
quasi mutuare id, quod pro eo solvi-  
tur; at fidejubere non est solvere,  
nec mutuare, sed obligare se ad sol-  
vendum, vel quasi mutuandum; Hæc  
autem obligatio est pretio æstimabilis,  
non secus ac obligatio mutuandi, &  
ideo aliquid pro ea accipi potest sine  
labe usuræ; Sicut creditor potest ali-  
quid accipere a fidejussore, ut eum  
eximat a sua obligatione. Utrum au-  
tem pariter citra usuram saltem spe-  
culative loquendo possit ipse Mutuator  
exhibere se Mutuatario fidejussorem,  
accipiendo ultra sortem, quod Mutua-  
tarius alteri pro fidejussione esset so-  
lurus; Diximus supra quæst. 3. de  
Usuris artic. 3. num. 16.

IV. Quæritur secundo: Quid sit Af-  
securatio?

Respondeo Affecurationem esse *Con-  
tractum*, quo quis suscipit in se  
periculum rei aliene, vel pro ali-  
quo interesse, vel gratis. Si fit gra-  
tis, est promissio liberalis; si ve-  
ro fit pro pretio, reducitur ad vendi-  
tionem; quia affecurans vendit suam  
obligationem compensandi rem, si  
pereat: Proinde ne adsit injustitia,  
requiritur æqualitas inter pretium, &  
susceptionem talis periculi, seu obli-  
gatio-

gationis; Quare periti consulendi sunt, ut attentis periculis pretium taxent. Communiter, ut notat Azor., in quibusdam locis accipi solent quinque, vel sex pro centum: At Mediolani in aliquibus contractibus pro afsecuratione accipiuntur, ut notat Bonac., tantum duo, præsertim in contractu societatis pro afsecurando capitali; quia in hoc casu afsecurator non exponit se magno periculo, sicut se exponit, qui navim afsecurat, quæ a ventis jactatur cum magno discrimine.

V. Quæritur tertio; Quid, & Quotuplex sit Pignus, & Hypotheca?

Respondeo, Pignus esse *Contractum*, quo res mobilis traditur creditori in securitatem crediti: Hypothecam vero esse *Contractum*, quo res immobilis remanens apud debitorem obligatur creditori in securitatem crediti.

VI. Hinc fit, res, quæ vendi possunt, a fortiori posse pignorari, aut hypothecari: Contra vero, quæ vendi non possunt, nec possunt in pignus dari; quia pignoratio est quædam collatio juris, ut res pignorata vendatur in defectum solutionis debiti. Ex quo constat res sacras pignorari non posse, cum nec possint vendi, nisi in casu necessitatis; ut quando aliter nequeunt debita solvi, aut captivi liberari, vel fame oppressis subveniri; in quibus casibus etiam vendi possunt, ex Cap. *Sancimus*, de *Sacrosanctis Ecclesiis*, ut notat Lessi. lib. 2. cap. 28. dub. 7., & Hurtad. hic.

VII. Præterea pignus, & hypotheca est duplex, Expressa scilicet, quæ ex partium conventionione celebratur, & Tacita, quæ implicite involvitur in aliquo contractu ex Juris dispositione; ut accidit in dote, pro qua ex Juris dispositione hypothecantur omnia bona mariti; Sicut etiam bona defuncti sunt hypothecata pro legatis, fructus fundi Conductoris pro pensione fundi, bona Tutoris pro administratione

Pupilli, & sic in aliis plurimis casibus apud Lessi. num. 35.

VIII. Rursus hypotheca alia est Specialis, quæ res certa obligatur, & obligata remanet apud quemcumque possessorem; Alia Generalis, quæ extenditur ad omnia bona præsentia, & futura: quæ proinde non impedit quominus bona hypothecata vendantur, quia pretium succedit in locum rei venditæ.

IX. Quæritur quarto; An Creditor possit uti pignore?

Respondeo, solum de consensu saltem tacito Creditoris posse; qui consensus facile intervenit, si nullum inde damnum debitori sequatur ex tali usu pignoris: Unde potest creditor uti, verbi gratia, equo in pignus accepto, ne otio torpeat. Notant tamen Doctores, quod ne intercedat usura, debeat creditor valorem talis usus computare ad extinguendam sortem; nisi forte præsumatur dominum gratis concedere usum pignoris; quod præsumi potest in iis rebus, quarum usus gratis conceditur, ut est usus libri, &c.: Quare si quis agrum in pignus acceptum colat, debet fructus in sortem computare, etiamsi dominus ex sua negligentia non esset agrum illum culturus; Et ratio est, quia res omnis domino fructificat.

X. Quæritur quinto; An possit creditor vendere pignus?

Respondeo, quod non solvente debitore, possit in foro externo creditor vendere pignus, saltem post biennium, admonito prius debitore, ex leg. *Si convenerit*, ff. de *Pignore*; at in foro interno, debitore existente in mora, poterit creditor post trinam admonitionem expectato inter unam, & alteram tempore conveniente, pignus vendere, ut multi docent apud Bonac., ideo enim datur pignus, ut possit creditor sibi consulere, & servare se indemnem: Quod si convenerit

tio fuerit nunquam vendendi pignus, aut vendendi statim, nulla praemissa admonitione post terminum constitutum, standum erit conventioni. Ita Sà, Vasq. & alii apud Croix lib. 3. p. 2. num. 1114. contra Azor., Regin. & alios putantes adhuc posse post trinam monitionem vendi, eo quod hæc sit natura pignoris.

## ARTICULUS II.

### De Deposito, Commodato, & Precario.

- I. Per Contractum Depositi traditur aliquid custodiendum, ut integrum restitatur.
- II. In periculo incendii, aut naufragii, num sint salvanda prius res deposita, aut commodata, seu locata, aut in pignus data, an vero propria, sive equalis, sive inaequalis valoris sint?
- III. Quando nam possit Depositarius ex Epicheja uti re deposita?
- IV. Aliquando Deposita transit in Mutuum, sive in Commodatum, aut Locatum. Quod si in mutuum transeat, non poterit ex ejus rei usu Deponens aliquid lucrari citra usuram.
- V. Depositarius in multis casibus non tenetur rem depositam reddere domino petenti; praesertim si ea sit abusus contra justitiam; & probabiliter etiam contra alias virtutes.
- VI. Per contractum Commodati res alicui conceditur gratis ad certum usum, & pro determinato tempore: Tenetur Commodatarius ex levissima culpa juridica ad restitutionem, si pereat res commodata.
- VII. Expensa ordinaria pro re commodata faciendae sunt a Commodatario: extraordinaria vero a Commodante.
- VIII. Num possit Commodans ante tem-

pus praefixum rem commodatam repete ad declinandum proprium damnum aequale illi, quod in tali casu immineret Commodatario?

- IX. Per contractum Precarii res alicui conceditur gratis; ita tamen, ut possit ea ad arbitrium repeti citra alterius grave damnum.
- X. Non cessat Precarium morte concedentis illud; cessat vero morte accipientis, ita ut non transeat ad hujus heredes.

I. **O** Ueritur primo; Quid sit, & Quid ferat Deposita? Respondeo, Deposita esse Contractum, quo aliquid traditur custodiendum, ut integrum restitatur; In quo differt a Commodato, Precario, & Pignore, per quos contractus non traditur res, ut custodiatur; Differt etiam a Mutuo, per quod transfertur dominium rei, secus vero per depositum; Unde fit, quod res deposita pereat ipsi deponenti, quia res perit domino suo; Quamvis si pereat ex culpa lata, & gravi depositarii, hic teneatur ad restitutionem juxta dicta in de Restitutione; cum enim contractus hic fiat in favorem deponentis, non depositarii, requiritur culpa lata istius, ut ad restitutionem teneatur.

II. Difficultas tamen est, An depositarius, sicut etiam Commodatarius teneatur praeferre res depositas, aut commodatas rebus propriis, si in casu incendii, aut naufragii non possint utraque salvare?

Respondeo cum communi apud Lessium num. 27.; Si res deposita est longe pretiosior, quam tua, teneris illam praeferre, & salvare, relicta tua. Et ratio est, quia rei depositae, commodatae, locatae, aut in pignus acceptae debetur custodia, quam quisque prudens suis rebus adhiberet; atque prudentes salvant in his casibus prius res proprias pretiosiores, quam viliores;

res; ergo debent potius salvare rem depositam alienam pretiosorem, quam propriam. Ubi notandum, quod si talis res sit deposita in commodum deponentis, poteris in his casibus petere ab illo compensationem pro rebus tuis deperditis; aliter compensationem petere non potes. Quod si res deposita sit æqualis valoris, quam tua, poteris præferre tuam, si res deposita sit in commodum deponentis, aut in commodum utriusque; secus vero si ea res in commodum tui sit deposita, quin possis in hoc casu compensationem exigere.

Ex quibus constat, quid sit dicendum in casibus similibus, si cum rebus tuis concurrat res commodata, aut locata, aut pignori data; Similiter enim ratiocinandum est ex iisdem principiis.

III. Queritur secundo: An possit depositarius uti re deposita?

Respondeo, communiter non posse ea uti absque consensu domini, quia res non traditur ad usum, sed ad custodiam; Unde utens re illa mala fide tenetur ad restitutionem valoris usus, etiamsi ea re, puta veste, aut equo, dominus non esset usurus; quia scilicet res domino fructificat: Nisi forte rationabiliter præsumat, dominum nolle pretium talis usus sibi restitui, sed velle condonare. Quod si bona fide depositarius tali re utatur, credens non displiciturum id domino, excusatur a culpa; Si tamen deinde deprehendat id domino displicuisse, tenetur olum ad compensationem illius, in quo factus est ditior, non vero ad totum valorem usus rei, ut notat Hurtad., cum is sit effectus bonæ fidei.

In eo tantum casu potest licite depositarius absolute uti re deposita, quando scilicet dominus saltem tacite cedit usum rei; In quo casu si res deposita recipit functionem, seu est usu consumptibilis, ut pecunia, vinum,

&c., communiter cum Molin., Less., Azor. apud Bonac. putant, quod contractus transeat in mutuum; Quod tamen negat Hurtad. putans non transferri rei dominium in depositarium, sed concedi illi, ut ea re non tanquam propria, sed tanquam deponentis utatur, illam consumendo cum obligatione restituendi similem.

Ex quo fit, quod si ante consumptionem res pereat, aut ejus pretium crescat, aut decrescat, pereat, crescat, aut decrescat ipsi deponenti, non depositario; Quod non accideret, si contractus transisset in mutuum, & translatum esset dominium in depositarium.

IV Tunc dici verius potest, quod transeat contractus in mutuum, quando depositarius ex consensu domini actu utitur re deposita, quæ sit usu consumptibilis; Sicut transit in commodatum, quando datur depositario facultas utendi re deposita, quæ functionem non recipit, puta equo; Vel transit in locatum, si pro ejus usu pretium exigatur.

Hinc deducitur, non excusari ab usura eos, qui deponunt pecuniam apud aliquem cum pacto, quod is solvat quatuor, verbi gratia, in centum. Ratio est, quia lucrum vel percipitur ex deposito præcise, & potius depositarius debet propter custodiam, cui se obligat, aliquid accipere, quam deponens: Vel percipitur ex usu pecuniæ, & cum depositum rei functionem recipientis transeat in mutuum, quando ejus rei conceditur usus, idcirco non potest ex tali usu recipi lucrum citra usuram; nisi forte ratione lucri cessantis, aut damni emergentis reciperetur.

Notat hic Molin. disp. 524. apud Bonac., quod depositarius possit uti re deposita, etiamsi non sit illi data facultas expressa utendi, quoties res est usu consumptibilis, nec illi est inter-

terdictus usus, & credit se habiturum rem similem tempore solutionis; puta si pecunia deponatur sine onere restituendi eandem, nec detur in sacculo, aut in arca inclusa. Ratio est, quia dominus non censetur invitus; nam nullum damnum recipit ex tali usu, sed potius commodum, quia cum per usum translaturum sit dominium in depositarium, res stat ipsius periculo; cum res domino pereat, & consequenter ipsi depositario cresceret, aut decrederet pecuniae pretium.

V. Quæritur tertio: An semper depositarius teneatur reddere rem depositam domino exigenti?

Respondeo, in quatuor casibus non teneri. Primo, si prudenter timeatur deponentem ab usum iniuste re deposita; ut si reddatur furioso gladius, quo sit alterum iniuste damnificaturus: Immo probabiliter ex Lels., Molin. contra alios Doctores, nec tenetur, (ut diximus quaest. 3. art. ult. de Restit.) si dominus sit abusus re deposita peccando contra alias virtutes a iustitia; verbi gratia, si veste deposita abusus est ad alliciendam sceminam. Ratio est, quia quamvis dominus ex vi iustitiae habeat jus repetendi talem vestem, non tamen hic, & nunc; cum iustitia non opponatur charitati precipienti, ut peccatum proximi vitemus, quando possumus sine gravi incommodo. Secundo non tenetur, quando bona deponentis sunt ob aliquod crimen per sententiam fisco applicata: Ante sententiam vero posito crimine potest aut deponenti, aut fisco, prout maluerit, illam dare. Tertio, si res sit furto sublata, non potest reddi, nisi prudenter credatur, quod deponens sit illam restitutus domino. Demum, quando non potest depositarius obtinere solutionem sibi debitam, potest sibi retinere rem depositam in compensationem.

VI. Quæritur quarto: Quid sit, & Quid ferat Commodatum?

Respondeo, Commodatum esse contractum, quo res alicui gratis conceditur ad certum usum; Unde differt a Mutuo, per quod scilicet transfertur dominium; differt a Deposito, per quod non conceditur usus; differt a Locato, quod non fit gratis, sed pretio; differt a Precario, per quod conceditur usus ad arbitrium; At per Commodatum conceditur res ad certum usum, hoc est pro certo, & determinato tempore, itaut ante illud res repeti non possit citra iniustitiam; unde tenetur ad restitutionem Commodans, si repetendo rem ante praefixum tempus sit causa alicujus damni Commodatario: Nisi forte commodans, si non repetat rem illam, passurus sit simile damnum, quatenus non censetur voluisse concedere rem commodatam pro tali casu non praevisto, ut dicemus quaest. seq. cum communi sententia apud Lels. contra Navar. & Reginal.; Sicut enim promissio non obligat, si post promissionem notabiliter res mutentur, ita nec commodatum, cum utrumque gratis fiat. Quod tamen limitat Bonac. ex Sylvest. & Sa. contra Molin., & Lels., Nisi commodatarius aliunde non fuisset rem illam habiturus, si ille non commodasset, quia cum commodatarius possideat, videtur melior esse ipsius conditio.

Ex dictis sequitur, tria ad commodatum requiri. Primo, mutuum consensum; quilibet enim contractus mutuo consensu perficitur. Secundo, ut res tradatur gratis ad certum usum, & ad certum tempus. Tertio, ut dominium rei pertineat ad commodantem, cui pereat, si sine culpa mortali commodatarii pereat. Notavimus tamen in de Restitutione, teneri commodatarium ad custodiam rei commodatae adhibere diligentiam maximam,

nam, quam scilicet adhibent diligentissimi; nam universim Doctores apud Less., Azor., Molin. disp. 297. docent, ex levissima culpa juridica (dummodo sit culpa Theologica gravis) teneri ad restitutionem commodatarium, eo quod talis contractus celebretur in favorem solius commodatarii.

VII. Dubium est, Ad quem pertineant expensæ pro re commodata?

Respondeo, expensas ordinarias faciendas a commodatario, quippe qui commodum reportat; quare hic debet alere equum, & ferreis laminis calcare: Expensæ vero extraordinariæ faciendæ sunt a commoante, in cuius utilitatem cedunt, ex leg. *In rebus*, ff. *Commodati*.

VIII. Quæritur quinto: An commoans possit ante tempus præfixum rem commodatam repetere cum damno commodatarii, si par damnum ipsi commoanti imminet?

Respondeo cum Molin. disp. 294., Less., Sylvest., & aliis posse; quia sub ista tacita conditione censetur contractus commodati celebrari, quod interim commoanti res non sit necessaria; Sicut, ut supra diximus, in simili casu potest locator rem locatam repetere: Universim enim promissio cessat obligare, si status rerum notabiliter mutetur, ut notat D. Th. quæst. 110. art. 3. ad 3., ut si quis promiserit alteri alimenta, & deinde ipse incidat in egestatem; aut si promissisti puellæ, quam putabas virginem, nuptias, & deinde illam deprehendis corruptam; in his, & similibus casibus non censetur promissor tales eventus comprehendere.

Neque dicas, quod si donator indigeat deinde post donationem re donata, non possit illam repetere a donatario; ergo neque id poterit commoans, quamvis indigeat. Nam concessio antecedente, negatur consequentia; Et disparitas est, tum quia com-

moans retinet dominium rei commodatæ, & ideo retinet jus ad sibi illam vindicandam tempore indigentia; ubi donator omnino abdicavit a se rem donatam; tum etiam quia donator non censetur donare rem sub ea conditione, ut possit repeti; Secus vero commoans, & locans.

Adde ex Lug. hic num. 11. paritatem donationis retorqueri. Nam donator, qui prolem non habet, nec de ea cogitavit, si prolem suscipiat, potest jure naturæ donationem revocare, quia censetur noluisse donare pro tali circumstantia; ergo idem dicendum in casu nostro.

IX. Quæritur sexto, Quid sit, & Quid ferat Precarium?

Respondeo, Precarium esse contractum, quo aliquid gratis conceditur alteri cum potestate illud repetendi ad arbitrium; ut si concedatur alicui liber, vel quod transeat per agrum meum, quousque mihi placuerit. Definatur autem in leg. 1. ff. *de Precario*, quod sit *contractus, quo precibus petentis aliquid conceditur utendum, quandiu is, qui concedit, non revocaverit*. Quare differt a mutuo, & venditione, per quæ transfertur dominium; a Deposito, quod fit ad custodiam rei, & in favorem deponentis; a Locatione, quæ non fit gratis; & a Commodato, quod non potest revocari ante præfixum tempus: Precarium vero potest ad libitum repeti, nisi aliud charitas postulet; ut accidit, quando repeti non potest sine gravissimo detrimento habentis Precarium, ex leg. 1. ff. *de Precario*.

Rogabis, Quomodo Precarium finiatur?

Respondeo, cessare non solum per voluntatem concedentis, aut per venditionem rei precario datæ factam a domino, sed etiam per mortem accipientis Precarium; Cum non transeat ad hæredes talis concessio, sed sit

fit personalis. Non cessat tamen per mortem tradentis, ex leg. *Cum Precarium*, ff. de Precario; quare perseverat, quousque ab hæredibus revocetur; dummodo tradens Precarium non concesserit sub hac forma, videlicet usque ad meum beneplacitum, vel donec voluero, vel donec vixero, &c.

### ARTICULUS III.

#### De contractu Societatis.

- I. Societas est conventio duorum, vel plurium contracta ad conferendum aliquid in usum, vel questum communem. Quando factoribus in stipendium datur quarta, vel quinta pars lucrorum, tunc habetur contractus conductionis potius, quam Societatis.
- II. Multipliciter fieri potest contractus hic Societatis; Hac autem si fundetur in negotiatione illicita, nullam parit obligationem ante negotiationem. Periculum foris stare debet penes apponentem, si non superaddatur Assesuratio.
- III. Ut Societas fiat ad caput saluum, plura requiruntur.
- IV. Colonus ex contractu Societatis non solum debet reportare pretium sua operæ, ac si esset famulus, sed etiam lucrum consentaneum.
- V. Si Titius apposuit centum, & Cajus operam suam, & in fine negotiationis remanent biscentum, aut etiam centum, quonam pacto dividenda inter socios?
- VI. Quid si Titius apponat sortem, quæ in principio negotiationis pereat, antequam Cajus ponat adequatè operam suam?
- VII. Est iniustus contractus, quod dentur centum oves Pastori, itant totidem reddat in fine anni, & lucrum dividatur, si non superaddatur alius contractus Assesurationis.

VIII. Cum eadem assesuratione potest locari iusto pretio Pharmacopola Apotheca cum vasis suis, & pharmacis, cum onere, quod in fine anni totidem vasa, & pbarmaca ejusdem pretii reddantur: Depurantur isti contractus a labe usura ob pretium assesurationis.

IX. Sixtus V. declaravit, usurarium esse contractum Societatis, si periculum foris non pertineat ad apponentem, quando tamen non superadditur assesuratio.

X. Socius tenetur ad restitutionem damni secuti alteri ex culpa levi iuridica, quæ sit Theologicè gravis; non tamen ex levissima.

I. **Q**uæritur primo: Quid sit Societas, & quotuplex?

Respondeo, esse Conventionem duorum, vel plurium conferentium suam pecuniam, vel industriam, vel laborem, vel aliam rem pretio æstimabilem ad commune lucrum. Ita ex leg. 1. ff. de Socio; Unde fit, omnes ut participes fiant lucri debere aliquid in commune conferre, five conferant pecuniam, five industriam, &c.; Aliquando enim tanti æstimatur (scilicet in ordine ad lucrum) industria, quanti pecunia, immo aliquando æstimatur magis industria, quam pecunia.

Quando tamen a mercatoribus assignatur suis factoribus, ut diligentiores sint, in stipendium quarta, vel quinta pars lucrorum, talis contractus est potius conductionis, ex Salon, & Reginald., quam Societatis; quia attenditur tunc valor operæ illius secundum se, non vero servata proportione inter capitale unius, & operam alterius; quod habetur in contractu Societatis, in quo pars lucri non assignatur expresse in stipendium, sed ut pars lucri. Notandum tamen, quod si pars, quæ factoribus assignatur, sit ita tenuis, ut dempto valore operarum,

rum exponantur damno potius, quam lucro, tunc contractus erit iniquus.

II. Multiplex est Societas; Alia est Negotiationis, quæ dicitur quæstiosa, & lucratoria, de qua præsertim hic agimus; Alia est Officiorum, & Vectigalium; Alia Animalium; Alia omnium bonorum, itaut officia, vectigalia, animalia, vel omnia bona sint communia, aut saltem lucrum ex iis proveniens commune fiat, eo quod unus, verbi gratia, conferat animalia, vel alia bona, & alter conferat custodiam, aut industriam; aliter non habetur proprie contractus Societatis.

Porro ad hunc contractum plura spectant; Primo quidem, ut fundetur in negotiatione licita; aliter ante negotiationem factam nulla habetur obligatio, quamvis post factam negotiationem illicitam dividendum sit lucrum, quantum licite fieri potest; ut dicitur de acceptis ob turpem causam. Secundo, quod singuli aliquid conferant in commune. Tertio, ut servetur æqualitas inter socios, & ut lucrum, & expensæ, seu damna sint communia pro rata ejus, quod illi conferunt in societatem; Quare si, verbi gratia, duplo pluris æstimetur labor, & industria prudentis viri, quam pecunia ab alio apposita, ille duplo plus debet lucrum reportare. Quarto, ut pecunia subiaceat periculo conferentis illam, res enim domino perit: Hinc usurarius esset contractus, si tradens pecuniam vellet, ut periculum pecuniæ stet penes mercatorem, & lucrum dividatur; Nisi tamen juste aliter tale onus compensetur; Verbi gratia, si contractui Societatis addatur contractus assicurationis Capitalis; cum enim hic secundus contractus possit fieri cum tertia persona, poterit etiam fieri cum eodem socio mercatore, ut docent Salomon, Molin. contra Felcium, & alios apud Bonac. putantes mutuum virtuale, atque adeo usuram palliatam in hoc

Pars IV.

Contractu contineri? Verum quidem est, Pium V. decrevisse, quod periculum Capitalis remaneat apud apponentem illud. Sed Pius V. loquitur, quando habetur solus contractus Societatis, non vero quando huic superadditur Assicuratio.

III. Notandum tamen, quod quando dantur animalia ad caput saluum, debeat primo inspicere, an tanti æstimetur labor, & industria pastoris, quanti animalia, ut fructus possint dividi juxta hanc proportionem. Secundo, si vendantur fructus incerti debiti domino animalium pro certis, debent taxari juxta spem plurium, & periculum pauciorum. Tertio, si addatur aliud onus, videlicet assicurationis capitalis, debet tantum detrahi, quanti æstimatur periculum, quod capitale amittatur.

Adde, injustum esse secundum se contractum, quo boves, verbi gratia, æstimentur in principio anni, & deinde in fine anni iterum æstimentur, itaut æquale sit lucrum, aut damnum utriusque contrahentis. Et ratio est, quia non est æqua spes lucri, & timor damni; etenim fere semper valor deterioratur, & sæpe pereunt boves; Unde si colono tale onus apponatur, debet compensari.

IV. Nota etiam universim, quod colonus debeat ut plurimum ex contractu societatis reportare non solum pretium suæ operæ, & industriæ, perinde ac si esset famulus conductitius, sed etiam aliquod lucrum ratione Societatis; & tale lucrum eo debet esse majus, quo majori periculo ille se exponit, & quo onus gravius subit.

V. Quæritur secundo; Si Titius, verbi gratia, apposuit centum in societatem, & Cajus industriam valentem pariter centum, quomodo facienda erit divisio, si in fine Societatis habeantur biscentum?

Respondeo, nonnullos putare restituen-

T

tuen-

tuenda esse Titio centum, quæ posuit, & alia centum dividenda. Sed verius dicendum cum Less. cap. 25. num. 9. & aliis apud Bonac., quod ex ducentis aureis, qui in fine societatis supersunt extrahendi sunt centum, quos posuit Titius pro sorte, & extrahendus sit valor operæ, & industriæ, quam posuit Cajus, perinde ac si fuisset famulus, & quod superest, utrique dividendum. Quare non debet spectari in tali casu valor operæ, & industriæ Caji relate ad hanc negotiationem, quæ æstimatur centum, ut contractus initus sit justus, sed æstimari debet labor, & industria Caji, perinde ac esset famulus, ut quod superest, dividatur. Aliter si Titius haberet centum, quos posuit pro sorte, & Cajus alios centum, solum Cajus lucraretur, & non Titius; vel si Titio darentur centum pro sua sorte, & alii centum æqualiter dividerentur, lucrum non esset æquale; Nam Titius haberet pro lucro quinquaginta, & Cajus habens alios quinquaginta amitteret valorem suæ operæ, quam pro capitali apposuit in hoc Contractu. Non est autem justitiæ consonum, quod Cajus amittat suam operam, & Titius nihil amittat de suo Capitali, & ideo non arridet sententia illorum, qui docent in hoc casu restituendos esse centum aureos Titio, quos posuit pro capitali, & reliquos centum esse dividendos æqualiter. Ita videtur sentire Filiucius. At Lugo disp. 30. n. 24. cum Less. & aliis docet oppositum in eo dumtaxat casu, in quo Societas fieret ad solum lucrum; ita scilicet, ut si pecunia tantum amittatur, soli apponenti illam amittatur; In hoc enim casu æquum est, ut si sola opera alterius amittatur, huic dumtaxat amittatur, & sic integra fors alteri debeatur.

Ex quibus sequitur, quod si in fine societatis remanerent centum, non essent isti dandi Titio, qui

eos apposuit pro capitali; nam sic Cajus amitteret omnino operam suam; & Titius nihil amitteret: Quare ex iis centum extrahendi sunt tot aurei, quanti æstimatur opera Caji, perinde ac esset famulus, verbi gratia quinquaginta, deinde intra utrumque contrahentem dividenda est jactura, ita ut septuaginta quinque aurei dentur ei, qui posuit centum pro capitali, & viginti quinque ei, qui posuit operam suam æstimatam quinquaginta: Et hoc pacto Titius ex suo capitali amitteret viginti quinque, & totidem amitteret Cajus ex valore suæ operæ. In hoc sensu videntur intelligendi Less., Navar., Lug., Covar., qui hac in re non satis dilucide loquuntur.

VI. Quod si fors apposita a Titio in principio negotiationis pereat, antequam Cajus apponat operam suam adæquate, tunc æstimandus est valor operæ, quæ supererat apponenda a Cajo, & dimidium talis valoris dandum esset Titio, ad hoc ut æqualis sit inter illos amissio Capitalis, ut notat idem Less. ibidem.

VII. Queritur tertio; An licitus sit contractus Societatis, quo quis tradit Pastori animalia custodienda cum pacto, quod in fine anni in eodem numero reddantur, & reliquum lucri sit commune?

Respondeo, contractum hunc tanquam iniquum reputari a Sylvest. & Reginald. apud Azor. lib. 9. cap. 7. quæsit. 12., quando scilicet Pastoris industria plurius æstimatur, quam numerus animalium illi constitutus; secus vero si non plurius æstimetur, & simul periculum amittendi animalia stet apud dominum, sicut apud Pastorem est periculum amittendi operam suam; In quovis enim contractu, ut servetur æqualitas, fors stare debet periculo apponentis, quia res domino perit: Quare non potest socius obligari ad

ri ad reddenda in fine anni totidem animalia, nisi periculum fortis in se susceperit per alium contractum assecurationis pretium consentaneum accipiendo.

VIII. Hac de causa licitus reputatus est Papiæ, & Mediolani anno 1682. a Valero, & aliis contra P. Megalam apud Dian. part. 1. tract. 8. res. fol. ult. contractus cujusdam Pharmacopolæ, qui totam suam apothecam cum vasis, domo, medicinis, & aliis rebus alteri locavit cum æstimatione rerum, eo pacto, quod finita locatione deberet prædictam apothecam Conductor cum totidem rebus æstimatis, & inventariatis restituere, & præterea pretium locationis. Ratio est, quia quamvis in locatione videatur debere periculum rei locatæ pertinere ad locatorem, nihilominus potest etiam stare locatio, quando inter contrahentes ita conventum est, ut periculum rei locatæ stet apud locatarium seu Conductorem, si tale onus justo pretio compensetur, ut notat Villalob. apud Trull. disp. 50. num. 3.; Sicuti ex leg. *Quod si ab initio*, ff. *de rebus cred.*, manet ratio depositi, quando dominus deponit pecuniam, non in sacculo, sed numeratam, itaut vigore talis numerationis transeat dominium pecuniæ in depositarium, qui proinde subit ejus periculum, quod compensatur eo titulo, quod possit uti depositarius tali pecunia.

Quare in casu nostro licet periculum animalium, & apothecæ stare debeat penes dominum, potest tamen transferri in alium, dummodo compensetur pecunia tale onus, quod est veluti contractum assecurationis inire. Idque videtur etiam sentire Rebel. quæst. 6. num. 6., & quæst. 8. num. 3. At Reginald. num. 404., Sylvest., & alii cum Bonac. hic punct. 5. num. 6. videntur docere, talem contractum esse usurarium, quia dum transfertur periculum animalium in al-

terum, jam transfertur eorum dominium per venditionem, (cum res domino pereat, & non alteri) quo posito non tenetur alter reddere nisi pretium rei venditæ, unde si pars fructuum reddatur, usurarie redditur; Nihilominus Trull. respondet, & bene cum Less. cap. 23. dub. 3. Navar., & aliis, in dicto casu non haberi contractum venditionis, sed haberi societatem trium contractuum; Primo enim habetur contractus simplex societatis, per quem alter ponit animalia, alter industriam, & laborem; Deinde habetur implicite contractus assecurationis capitalis; Tertio habetur venditio lucri incerti majoris pro minore certo. Fingamus enim, quod animalia possint reddere sexaginta aureos, unde utrique eveniant triginta, poterit qui ponit animalia vendere ista triginta incerta pro viginti certis, & rursus ex his viginti dare alteri, verbi gratia, decem, ut sibi assecurentur animalia; Quare poterit in fine anni accipere animalia, vel eorum pretium, si perierint, & rursus decem, idque sine usura. Quantum autem possit in quolibet contractu accipi, standum est judicio peritorum, & praxi timoratorum cujuscunque Provinciæ; Et ut scandalum vitetur, consultius est expresse seorsim hos contractus inire, ut notat Trull.

IX. Sciendum hic, Sixtum V. anno 1586. in Bulla, quæ incipit *Detestabilis avaritia* ad coercendas injustitias hujusmodi contractus declarasse usurarios, & illicitos. At cum passim ab omnibus fiant citra injustitiam, ideo dicendum cum Lug. hic, Sixtum V. solum declarasse usurarios contractus, qui de jure communi sunt illiciti, ut quando restituendum est a Socio capitale per caput salvum, quin talis obligatio aliunde compensetur, ut censuit Sacra Rota Romana apud Cherubinum ab eodem Lug. laudatum.

T 2

X. Quæ-

X. Quæritur ultimo: Ex qua culpa teneatur Socius ad restitutionem damni secuti alteri socio?

Respondeo cum communi, teneri ex culpa etiam levi juridica, non tamen ex levissima, aut ex casu fortuito. Ratio est, quia contractus est in bonum utriusque contrahentis; unde socius tenetur custodire res per talem contractum acceptas, tanquam proprias, & adhibere in illis custodiendis diligentiam, quam homines consueverunt communiter adhibere; quare peccat graviter, si talem diligentiam omittat, & ad restitutionem teneatur damni secuti.

#### A R T I C. I V.

##### De Ludo, & Sponsione.

- I. Ludæ contractus habetur per pactum, quo victori certaminis res ab utroque exposita tribuitur. Per Sponsionem duo contendentes de veritate, aut eventus rei sibi vicissim aliquicquid spondent dandum victori.
- II. Si quis certo sciat rei veritatem, num possit spondere cum altero, qui dicit se cedere juri suo? Num possit quis spondere cum singulis ex quatuor oppositoribus, quod non sint Cathedram assecuturi?
- III. Qui vi, aut importunis precibus, vel conviciis pertrahitur ad ludendum, retinere potest, quod vincit, quamvis alter si vincat, ad restitutionem teneatur. Idemque dicendum de eo, qui injuriam alteri facit in numero punctorum, aut aliter; ac de eo, qui singulis imperitiam ludendi, ut alterum pertrahat ad ludendum.
- IV. Probabile tamen est, quod ad restitutionem non teneatur, qui minis inducit alterum ad ludendum, si vincat; dummodo satisfaciat pro injuria illata.

V. Ludus late sumptus, seu focus, si sit moderatus ad melancholiam expellendam, pertinet ad virtutem Eutrapelia.

VI. Ludus honestus vitari potest multipliciter; videlicet ratione finis mali, ratione Loci, Persona, Modi, Legis veteris, vel ratione Persona, cum qua luditur. Quid de Clericis, aut Religiosis ludentibus?

VII. Peccant mortaliter, qui domum, mensas, aleas subministrant ludentibus ludis vitiosis, aut intermiscendo blasphemias, furta, perjuriam.

VIII. Princeps licet possit permittere peccata meretricis, non potest tamen permittere peccata ludentium inique cum fraudibus, & blasphemis.

IX. Ad restitutionem damnorum teneatur, qui ad ludendum inique ludentes admittunt.

X. Qui ludens ludo prohibito aliquid lucratur, non teneatur illud restituere ante sententiam iudicis. Qui vero victus perdidit, probabiliter non teneatur solvere, quando datur illi facultas repetendi: Si tamen illud solvitas, non potest compensare.

XI. Jure Casareo qui ludit ad creditum, probabiliter non teneatur in conscientia solvere, nisi juraverit se solviturum: Quod si juraverit hujus juramenti dispensationem non esse petiturum, adhuc probabiliter potest illam petere.

XII. Si uterque ludens ludo prohibito, aut ad creditum, renunciavit harrum legum privilegio, adhuc probabiliter potest non solvere quod perdidit, aut in iudicio illud repetere.

XIII. Ludens ad creditum cum alio ludente pecunia numerata cum animo non solvendi, si perdat, probabiliter ad restitutionem non teneatur, si lucratur. Immo ludens ludo vitioso pecunia numerata cum animo repetendi, si perdat, adhuc probabiliter lucrari potest.

XIV.

XIV. *Lucrari non potest in ludo, aut sponsione, qui certus moraliter est, quod perdere non possit. Nec qui ludit cum Religiosis, aut filiisfamilias, qui non possunt aliquid ludo exponere. Quandonam possint isti quatuor, vel quinque in centum exponere ludo honesto? Restitutio in his casibus secundum se potest etiam fieri ipsi Religioso perdenti.*

XV. *Qui per fraudes aliquid lucratur, tenetur restituere non solum quod lucratus est, sed etiam quod certo moraliter alter esset lucraturus.*

XVI. *Qui in ludo utitur astutiis consuetis, non tenetur quicquam restituere, si lucratur. Nec tenetur ludens admonere collusorem, si videat illum errare in numero calculorum.*

I. **Q**uæritur primo: Quid sit ludus? Quid sponsio? Et an liceant?

Respondeo, ludum late sumptum esse quicquid ad oblectationem animi sumitur, in factis, vel verbis consistens; quamvis si consistat in verbis, dici soleat Jocus, si in factis, Ludus. Verum Ludus stricte sumptus pro contractu significat Pactum, ut victori certaminis res ab utroque exposita tribuatur. Sponsio vero est Contractus, in quo duo de veritate, vel eventu rei contententes sibi vicissim aliquid spondent, ut ejus sit, qui veritatem fuerit assecutus.

II. Porro Sponsio licita est, dummodo servetur equalitas, videlicet quod eventus sit utrique incertus, absitque dolus, aut fraus: Hinc tenetur ad restitutionem, qui aliquid per sponsionem lucratur, sciens rei eventum; nisi tamen id alteri serio manifestarit; tunc enim illi est imputandum, quod voluntarie voluerit amittere, ut notat Sanch., Medin., & alii apud Dian. part. 4. tract. 4. resol. 186. contra Garz., & alios putantes hunc non nisi deceptum spondere. Ob eandem rationem Ledesma, & Villalob. putant esse inju-

stam sponsionem factam cum quatuor, verbi gratia, oppositoribus, quod scilicet ad cathedram non sint perventuri; quia sic spondens certo vinceret relate ad tres, & solum amitteret relate ad illum, qui cathedram assequeretur. Equidem tamen ex ultimo, hujusmodi sponsionem esse licitam cum Sanch. lib. 1. Confil. cap. 8. dub. 16., & Dian. loc. cit. resol. 181., quia volenti, & consentienti nulla fit injuria; quilibet autem ex quatuor oppositoribus videt pro se stare probabilitatem ut unum, (quod scilicet ipse sit obtenturus cathedram,) & contra se stare probabilitatem ut tria, (quod scilicet ipse illam non sit obtenturus, cum tres alii concurrant,) & tamen adhuc vult spondere; sibi itaque imputet, si amittat. Nonne si duo essent oppositores, posset quilibet ita spondere, ut lucratur decem, si obtineat cathedram, & amittat centum, si non obtineat? in quo casu nulla esset injustitia, quia voluntarie sic sponderet: ita in casu nostro.

III. Ludus autem, in quantum contractus, licitus est, dummodo alter non inducat alterum ad ludendum per minas, fraudes, convicia, &c.; nam si sic pertractus perdat, tenetur alter ad restitutionem, quia per injuriam fuit ei causa damni, ut communiter docent; Et probabiliter etiam si illum inducat per preces importunas, ut plures docent cum Sanch., Navar., & aliis contra Less., Dian. apud Croix lib. 3. punct. 2. num. 2080.; Quamvis si ille vincat, possit lucrum retinere, quia sic compellens per injuriam videtur cedere juri suo: Eodem modo, si tu injuriam facis in numero punctorum, vel calculorum, non poteris lucrari; econtra alter, qui injuriam patitur, lucrari poterit; Et qui peritus ludi fingit imperitiam, ut alterum alliciat, non potest quicquam lucrari, sed tenetur ad restitutionem;

con-

contra vero si alter vincat, non teneatur ad restitutionem.

IV. Non est tamen improbable, ut docet Sà, Molin., Lessl., Trull. dub. 2., Dian. part. 1. tract. 17. resol. 27. apud Croix loco laudato, quod qui minis, aut aliter alium cogit ad ludendum, si vincat, non teneatur ad restitutionem; quia etiam in pertracto ad ludendum par est conditio, ut possit tam perdere, quam lucrari; quamvis teneatur injuriose attrahens ad satisfactionem injuriæ irrogatæ arbitrio prudentis.

V. Demum ludus etiam in latiori significatione sumptus est res licita, & potest esse virtus, si debito modo sumatur, ex D. Th. 2. 2. quaest. 168. art. 2.; quæ virtus dicitur Eutrapelia, idest ludus moderatus ponens medium inter excessum, & defectum: Quare homo melancholicus, si moderato ludo utatur ad expellendam melancholiam, exercet actum dictæ virtutis.

VI. Quaritur secundo: Quot modis possit ab extrinseco vitari ludus de se honestus?

Respondeo, posse ludum multipliciter vitari, & esse inhonestum. Primo quidem ratione finis mali; si quis enim ludat præcise, verbi gratia, propter lucrum, peccat venialiter, ut notat Trull.; secus vero si principaliter intendat moderatam recreationem, & lucrum secundario. Qui autem diebus, ac noctibus ludit exponendo se proximo periculo magnæ jacturæ rei familiaris, itaut non possit deinde debita solvere, vel famulum sustentare, peccat mortaliter, ex Sanch. in Consil. lib. 1. cap. 8. dub. 24. Secundo, ratione loci; quare erit mortale ludere in Ecclesia ludis illicitis, veniale vero ludere ludo licito; nisi id fiat ad recreandum infirmum ibi existentem, aut si ibi sint aliqui, qui ad Ecclesiam confugerunt, ibique ludunt recreationis causa. Tertio, ratione personæ,

ut si Episcopus, vel Monachus cum scandalo luderent; secus vero si aliquoties tantum luderent recreationis causa. Quarto, ratione modi, ut si intercedat vis, dolus, fraus. Quinto, ratione legis prohibentis, ut prohibetur lege civili ludus taxillorum, & alearum; Quamvis ex Medin., & Sanch. loc. cit. dub. 25. talis lex contraria consuetudine sit abrogata; Præterquamquod probabile est, tales leges obligare solum ad pœnam temporalem: Peccant tamen mortaliter Clerici, ex Dian. part. 4. tract. 4. resol. 183., si diebus, ac noctibus cum magno scandalo, & in magna quantitate aleis ludant, saltem si sint in Sacris, vel Beneficariis: Nonnulli Doctores cum Sylvestr., D. Antonino, Cajet., Henr. apud Sanch. dub. 28., & apud eundem Dian. nolunt hos damnare de mortali propter continuationem ludi etiam prohibiti, & in magna quantitate; quia consuetudo non mutat speciem peccati, itaut de veniali transferat in mortale. Sed jure merito impugnantur a Sanch. lib. 1. Consil. cap. 8. dub. 28. docendo, consuetudinem hanc esse peccatum mortale; eo quod sola consuetudo graviter prohibeatur, & gravibus pœnis subjiciatur. Sexto, ratione personæ, cum qua quis luderet, videlicet si cum prodigo, cum filiofamilias, cum puero, cum stulto, cum moniali, &c.: Quamvis non peccent Religiosi, si ludo honesto moderate ludant recreationis causa, & in re minima; Et, ut docet Sanch. lib. 1. Consil. cap. 8. dub. 24. contra Lopez, nec committunt Simoniam, si victi obligant se ad recitandum rosarium; quia non vendunt rem spirituales, nec miscetur res sacra cum profanis; unde nulla est irreverentia. Navar. putat peccare mortaliter Religiosum, vel Clericum, qui ludum fortunæ mortaliter malum de industria spectant, quamvis solum delectentur de arte ludendi.

non

non de malo; Lopez tamen apud Dian. part. 1. tract. 1. Miscellan. resol. 183. excusat hos a mortali; nisi sint causa ludi, vel nisi omittant corrigere, quando tenentur.

VII. Denum mortaliter peccat, qui domum, mensas, candelas, aleas, &c. subministrat lusoribus, qui mortaliter peccant ludendo; quia eorum peccato cooperatur; unde absolvendi non sunt, qui habent domi mensas lusorias, & excipiunt indifferenter omnes ad ludendum ludis prohibitis; vel eos, qui ludo exponant, quæ non possunt alienare; vel qui ludendo in iuramenta, & blasphemias prorumpunt.

VIII. Dubium est, An Princeps concedere possit licentiam, ut quis possit domum exponere huiusmodi ludis? Respondeo ex fise dictis quæst. 7. art. 1. negative cum communi apud Dian. loc. cit. ref. 65., & Trull. lib. 7. cap. 27. dub. 1. num. 7. Ratio est, quia etsi sit res indifferens subministrare necessaria ad ludendum; at quando ludus ut plurimum conjungitur cum pravo usu blasphemiarum, rixarum, furtorum, dilapidationis bonorum, &c., non licet ad hæc peccata concurrere. Docuit oppositum Vincentius Justinianus apud Lopez, & Trull., ea ductus ratione, quia ex D. Th. 2. 2. quæst. 169. art. 4., & ex exemplis adductis a Sanch. lib. 1. Consil. cap. 8. dub. 21. & a Bonac. tom. 2. disp. 2. quæst. 4. punct. 2. licitum est ministrare, & vendere res indifferentes etiam cum cognitione pravi usus secuturi. Sed communiter rejiciuntur; quia tunc licitum est ministrare res indifferentes cum cognitione pravi usus secuturi, quando non ministrantur aut in ipso exercitio, aut exercitium paranti; idcirco enim licitum est locare domum, & vendere ornamenta meretrici; quia hæc non sunt adjumento proxime, & immediate ad peccandum; sicut si sternatur lectus meretrici, aut si solum paretur mensa

sic ludentibus. Ubi Doctores notant, majorem causam requiri ad permittenda peccata ludentium, quam meretricis; quia illa sunt publica, sunt in damnum tertii, sunt blasphemix contra Deum, sunt innumera, nec permitti solent ad vitandum majus malum, sicut permittuntur peccata meretricis, & usurariorum.

IX. Hinc inferunt Doctores apud Sanch. lib. 1. Consil. cap. 8. dub. 21., quod admittentes ad ludendum eos, qui fraudes faciunt, teneantur restituere quicquid isti tenebantur, si nolint restituere; Et ratio est, quia essent causa injustæ acceptionis; non secus ac qui dat alteri enssem petitem ad alium percutiendum.

X. Quæritur tertio: An qui aliquid ludo vetito lucratus est, (puta alearum, taxillorum, seu talorum, &c., qui jure Cæsareo prohibentur,) teneatur ad restitutionem?

Respondeo, & dico primo, probabilius esse sic lucrantem non teneri ad restitutionem ante sententiam Judicis; modo non impediatur per vim, aut fraudem, ne a Judice ad restitutionem condemnatur, & contractus fuerit justus. Ratio est ex Sanch., & aliis apud Trull., quia leges huiusmodi prohibentes hos ludos non reddunt irritum ludi contractum, nec efficiunt ludentes inhabiles ad dominium transferendum, sed solum concedunt perdenti, quod possit apud Judicem intra octo dies juxta Pragmaticam Caroli V. anni 1528. editam Matriti repetere, quod perdidit; (quod etiam inter Clericos servandum ex Sanch. lib. 1. Consil. cap. 8. dub. 1. cum aliis ex Authent. *Alearum usus*, Cod. de Religiosis, & sumptibus funerum,) & ad summum irritant obligationem solvendi, quod pecunia credita perditum est, ut multi apud Sanch. lib. 1. Consil. cap. 8. dub. 4. docent; Unde donec Judex condemnet victorem ad restitutionem, non tenetur hic

re-

restituere: Immo ex Sanch. dub. 2. nec tenetur restituere, si vocatus a Iudice, repetente parte, negat lucrum, & sic non condemnatur; quia hæc repetitio, & restitutio non conceditur in favorem ludentium, (ut minori conceditur in integrum restitutio,) sed in eorum pœnam, & odium; & reus, qui juridice vocatus negat veritatem, non tenetur restituere pœnam, qua damnandus erat, ut communiter docent cum Sanch. lib. 2. Sum. cap. 22. num. 22., & lib. 10. de Matrim. dub. 8. num. 14.; quia non peccat contra justitiam commutativam, sed contra legalem; Quare neque reus in casu nostro tenetur ad restitutionem ante sententiam Iudicis. Ubi notandum cum Molin. disp. 513., & Sal., leges istas, quatenus vetant lusum, esse consuetudine abrogatas, itaut nemo peccet ludendo, sed non esse abrogatas quoad jus repetendi in iudicio pecuniam solutam in his ludis deperditam.

Dico secundo cum Sanch. lib. 6. de Matrim. dub. 38. num. 34. probabilius esse, quod non teneatur solvere, quod perdidit victus, quando datur ei facultas repetendi, quod perdidit apud Iudicem. Ratio est, quia is, cui datur actio ad repetendum, potest retinere, ex Regula, *Qui ad agendum* 61., de *Regulis Juris*. Et ratio ulterior est, quia frustra solvitur; & esset circulus inutilis, quando aliquid statim restituendum est.

Dico tertio: Qui aliquid amisit ludo prohibito, & solvit, non potest privatim illud sibi compensare. Ratio est, quia victor non tenetur restituere ante Iudicis sententiam. Ita communiter cum Less., Sanch. apud Trull.; Quicquid in contrarium nonnulli censeant, putantes probabilem esse sententiam Mariuzæ, Lopez, Guttier., Sor. apud Sanch. in Conf. lib. 1. cap. 8. dub. 4., quod scilicet teneatur victor restituere, eo quod in lib. 8. tit. 7. Novæ Recog.

talis contractus ludi reddatur irritus; Et rursus putantes probabilem esse sententiam, quod stante prædicta probabilitate possit victor de possessione disturbari auctoritate privata: Quod tamen Sanch. loc. cit. putat falsissimum; quia cum etiam probabile sit victorem non teneri restituere, in dubio melior debet esse conditio possidentis; unde non est licita talis compensatio: In eo casu permittit Sanch. compensationem, quando scilicet victus solum præ pudore, vel alio respectu fingit solvere, quod perdidit, habens animum se compensandi, cum suppetet facultas.

XI. Queritur quarto: An qui ludic ad creditum ludo prohibito, teneatur in conscientia solvere, si fidem dederit? Et quid si juraverit?

Respondeo jure naturæ teneri; quia omne promissum, quod licite adimpleri potest, servandum est. At jure communi Casareo non tenetur in conscientia, si solum dederit fidem; ut communiter docent apud Trull., & Dian. part. 1. tract. 3. Miscell. resol. 8. contra Salon., Rebel., Valent.; cum enim leges istæ sanciant, quod victus non cogatur solvere, dicendum, quod illum etiam in foro interno deobligent. At si juravit solvere, procul dubio tenetur; Quamvis possit Episcopus tale juramentum relaxare, etiam absque partis citatione, ex Henr., & Trull. dub. 4. contra Molin. apud Less. lib. 3. cap. 26. num. 27.; non secus ac qui juravit solvere usuras; Quod si juravit se non petiturum dispensationem talis juramenti, adhuc probabiliter ex Trull., & Azor. apud Sanch. lib. 3. cap. 21. num. 15. contra Less. loc. cit. potest petere, quia tale juramentum bonos mores evertit. Notandum tamen, quod ubi istæ leges non obligant, ut in Regno Valentino, ex Trull. in conscientia solvenda est pecunia in ludo promissa; Ubi autem obligant, etiam inter Clericos servandæ sunt, ut diximus ex Sanch.

XII. Rogabis, An si uterque ludens ad creditum, vel ludo prohibito, renuntiaverit beneficio hujus legis, & cesserit juri suo repetendi, quod solvit, adhuc possit non solvere, aut repetere?

Respondeo cum Less. lib. 2. cap. 26. num. 26., & Trull. contra Bonac., & Azor., quod possit, si sine juramento renuntiavit; quia simplex cessio non privat hominem jure, quod ei tribuit in favorem boni communis; Alioqui facillime omnis vis legis redderetur frustratoria, & inanis.

XIII. Rogabis secundo: An qui lucratur ab alio pecuniam presentem, ipse tamen perdebat pecuniam creditam, & habebat animum non solvendi propter leges id sibi concedentes, teneatur ad restitutionem?

Respondent Victor., & Lopez teneri; quia aliter non servaretur æqualitas; At Sanch. probabiliter putat, quod non teneatur; quia victor utitur privilegio legis, & alter sibi imputet, quod velit ludere pecunia credita; Præterquamquod nulla est inæqualitas in tali contractu, quia etiam alter potest uti eodem legis beneficio, & non solvere. Additque Sanch. cum doctis Junioribus, quod qui ludit pecunia numerata ludo vetito cum proposito repetendi in judicio, quod perdit, adhuc possit lucrari; quia utitur jure suo, & nulli facit injuriam.

XIV. Quæritur quinto: An aliquando possit per ludum, aut sponsionem lucrari, qui non potest perdere?

Respondeo cum Trull. dub. 5., quod tale dubium in tribus casibus procedere possit. Primo si alter est ita peritus, ut certum moraliter sit ipsum lucraturum; & diximus in tali casu tunc teneri hunc ad restitutionem, quando vel peritus simulat imperitiam, ut alterum alliciat, vel peritus scit se esse longe peritiorum, & alterum ipsius peritiam ignorare. Secundo, si ludens

*Part IV.*

habet animum non solvendi, aut solutum repetendi, & de hoc diximus quæsito superiore. Tertio, quando alter ludentium non potest alienare, ut sunt Religiosi, filii familias, fures, &c.

Quod attinet ad Religiosos, non possunt hi quicquam exponere ludo sine consensu Superioris; Quod si exponant, & Monasterium notabiliter lædatur, potest hoc uti beneficio restitutionis in integrum. Similiter nec filii familias, nisi pubertatem ingressus habeat bona castrensia, vel quasi, vel alia bona sibi a parente concessa ad liberam administrationem: Bona vero adventitia non potest ludo exponere, nisi constet Patrem condonare filio usumfructum, & cedere juri suo administrandi illa bona.

Notat tamen Trull., quod si filius familias sustentetur in aula, vel universitate, necnon Religiosus si versetur in studiis, vel in negotiis Monasterii expensis sui Abbatis, possint ex destinata sustentatione sumere quotannis quatuor, vel quinque in centum, ut ludo honesto insumant. Ratio est, quia ad alimenta pertinet honesta recreatio ætati, & statui conveniens, & æqualibus passim concessa. Notat etiam, quod qui lucratus est a filio familias, vel a Religioso, satis est, si ipsis restituat; quamvis peccare possit contra charitatem, si hinc illi ansam arriperent iterum ludendi. Demum fur, usurarius, depositarius, &c., si non habent aliquid proprium quod tradant vincenti, non faciunt lucrum suum, quando ipsi vincunt, sed debent lucrum restituere ipsi perdenti; aliter non est æqualis utriusque ludentis conditio.

XV. Quæritur ultimo; An utens fraudibus contra leges ludi teneatur restituere etiam quod alter lucraturus erat?

Respondeo, teneri ad restituendum tam quod lucratus est, quam quod

*V. alter*

Alter certo moraliter lucraturus erat; (non vero si dubium sit, an lucraturus esset;) Ut si quis suffuretur, & signet chartas, vel ita disponat, ut sibi felix fors contingat, vel si acceptet ludum, & sponfionem, eo quod admonitus sit ab aliquo inspectore chartarum, quod acceptet; (secus tamen si ante admonitionem decreverat acceptare) Sicut etiam tenetur ad restitutionem, qui admonuit, in defectum ejus, cui facta est admonitio. Quod si ante admonitionem dubius erat, an acceptaret, videtur obligandus ex Bonac., Sanc., Et Trull. obligat illum ad partem dumtaxat restituendam pro rata dubii.

Qui tamen videt chartas alterius ob solam hujus negligentiam, licite lucratur, quia nullam fecit fraudem; Sicut etiam qui utitur astutiis communi consuetudine receptis; ut qui auget sponfionem sciens certo se lucraturum, quamvis simulet timorem; Immo probabilius esse docet Sanch. dub. 14., quod si collusor videat alterum errare in calculorum numero, possit adhuc lucrari; quia licet teneatur illum non defraudare; at non tenetur de sua negligentia, vel errore illum admonere; hæc enim, ait, est lex ludi, &c.: A fortiori spectans ludum non tenetur admonere ludentes de errore in computando; Communiter enim lusores id ægre ferunt, & datur occasio querelis. Qui autem dolose surripit primam manum, tenetur restituere solum jus illud præeundi in ludo; Sicut qui comburit messes in herba, non tenetur restituere frumentum, sed quanti tunc ea messis aestimatur.

## ARTICULUS V.

## De Quasi Contractibus.

- I. *Obligatio ex quasi contractu habetur ratione mutui consensus non expressi, sed taciti.*
- II. *Quinque modis oriri potest obligatio isthac ex quasi contractu, videlicet ex negotiis gestis, ex tutela, ex rerum communiione circa contractum societatis, ex Hereditate relata ad legata, & ex solutione indebiti facta per errorem.*
- III. *Negotiorum gestori debentur expensa, & laborum compensatio, quamvis negotiationis eventus non succedat feliciter.*
- IV. *Idem dicendum de inventore rei aliena, & de fidejussore sponte solvente pro principali; Non tamen de eo, qui ex mera liberalitate, aut pietate aliquid expendit pro alio, puta pro famulo aegrotato.*
- V. *Tutori debentur a pupillo expensa; Sed salarium ille accipere non potest, nisi constitutur a Judice.*
- VI. *Mandatario, Procuratori, Advocato ex quasi contractu debentur expensa, si gratis tale munus suscipiant: Ex contractu vero conductionis debetur salarium, si de illo conveniant. Idemque dicendum de Syndico, seu defensore, non a domino, sed a Communitate constituto, aut ab Episcopo.*
- VII. *Quando res communes pluribus ab uno administrantur circa contractum Societatis, datur actio a Juristis dicta Communi dividendo ex quasi contractu.*
- VIII. *Acceptans hereditatem ex quasi contractu tenetur solvere legata; Quod si legatarius propria auctoritate illa sibi usurpet, in poenam legato privatur.*
- IX. *Qui indebitum ex errore accepit ex quasi*

quasi contractu, ad restitutionem tenetur. Si tamen acceperit bona fide, solum tenetur ex re accepta, & quatenus est factus ditior.

I. **Q**uæritur primo: Quænam sit obligatio isthæc orta ex quasi contractu?

Respondeo, aliquando aliquem obligari ad aliquid faciendum obligatione naturali simul, & civili, ut diximus quæst. 1. art. 2., & non ex delicto, aut quasi delicto, puta ex imperitia, aut imprudentia culpabili, neque ex contractu, seu mutuo consensu expresso, sed obligari ex mutuo consensu tacito, & tunc obligatio dicitur oriri ex quasi contractu.

II. Quæritur secundo: In quibus casibus, & quomodo oriatur hæc obligatio ex quasi contractu?

Respondeo, hanc obligationem quinque modis, seu ex quinque causis surgere, ut habetur *Tit. Instit. de Obligationibus ex quasi contractu*. Primo quidem ex negotiis gestis. Secundo, ex tutela. Tertio, ex rerum communione, si nulla societatis conventio præcesserit. Quarto, ex hereditate relate ad legata præstanda. Quinto, ex solutione indebiti per errorem facta.

III. Circa primum, habetur obligatio ex quasi contractu ratione negotiorum gestorum. Nam qui utiliter agit rem alterius absque ejus mandato, is acquirit actionem contra illum, quamvis ignorantem, qua compellitur rem gestam ratam habere, expensas necessarias, & utiles præstare, nec non damnum, & lucrum cessans, ac demum compensare labores, ex leg. 2. de *Negotiis gestis*, idque verum est, etiamsi negotii eventus non feliciter succedat: Verbi gratia, si equum Titii de manu furis, tanquam illius negotium gesturus, exiguo pretio redimas, & dum equus ad dominum re-

ducitur, fortuito casu pereat, tenetur ille expensas, & pretium restituere; Contra vero negotiorum gestor tenetur exacta diligentia rem administrare, & perficere, administrationisque rationem reddere.

IV. Hinc infertur primo, quod licet rei aliena inventor non possit mercedem inventionis tanquam jure sibi debitam exigere, quia ex justitia tenetur rem inventam domino restituere; potest tamen juste exigere laboris compensationem, & expensas factas, ut notat *Rebell. lib. 17. apud Laym. c. 30.*

Infertur secundo, quod fidejussor solvens pro principali habeat contra illum actionem negotiorum gestorum, seu ex quasi contractu, si scilicet sponte se obtulit ad fidejubendum, ex leg. *Sed videamus, ff. de Negotiis gestis*; nam si fidejubere jussus fuit, habet contra illum actionem ex mandato, seu ex contractu.

Infertur tertio, quod quæ aliquis ex mera liberalitate, aut pietate pro aliquo expendit, non possit postea mutato animo ea repetere ex actione negotiorum gestorum, ex leg. *Si alimenta, Cod. de Negotiis gestis*; Verbi gratia, si ad curandum famulum domi tuæ ægrotantem aliquid expendisti liberaliter, non poteris deinde illud de constituta mercede detrahere; secus vero si expendisti animo repetendi; quia dominus non tenetur pro famulo ægrotante facere expensas, nisi tenues, juxta usum, qui talem obligationem interpretatus est, ut notat *Filiuc. tract. 20. part. 2. cap. 2.* Immo secundum se nec tenetur salarium pro eo tempore infirmitatis illi dare; nisi aliud ferat loci consuetudo; præsertim quando tempus infirmitatis non est diuturnum. Similiter mater, & avia præbentes alimenta filiis, vel nepotibus, quia censentur ex affectu materno, & pietate ea conferre (nisi contrarium protestentur, aut ex circumstantiis col-

ligatur,) non possunt ea repetere; secus vero si magnas expensas pro iis fecerant.

V. Circa secundum, habetur obligatio ex quasi contractu ratione tutela; Nam ex legis dispositione Tutor erga pupillum etiam ignorantem, aut invitum contrahit obligationem administrandi res illius cum exacta diligentia, & rationem reddendi administrationis; Et idem dicas de Curatore erga minorem: Contra tamen pupillus obligatur tutorem indemnem reddere circa ea, quae pro ipso expendit: Quamvis tutor pro sua cura salarium accipere non possit, nisi ei a Iudice constitutum sit, ex leg. *Autoribus*, ff. de *Administratione Tutorum*; Est enim hoc unum ex publicis muneribus, a quibus lex neminem immunem esse voluit, nisi ex justa causa.

VI. Huc revocatur mandatum, quod ab aliquo gratis suscipitur exequendum; Nam si interveniente pecunia suscipiatur, potius spectat ad locationem, & conductionem, quam ad quasi contractum: Quare inter mandantem, & mandatarium datur implicita conventio, quod fideliter hic rem exequatur; mandans vero ratum habere debeat, quod a mandatario fit, (dummodo non excedat fines mandati,) & servare illum indemnem; Officium etiam Procuratoris, & Advocati, & similia spectant ad quasi contractus, si quando gratis suscipiantur; secus vero si interveniente salario. Idem dicas de Syndico, hoc est defensore, seu Procuratore, qui non a domino, sed ab Universitate, aut ab ejus administratore, verbi gra-

tia, ab Episcopo, Capitulo, Praelato Monasterii constituitur.

VII. Circa tertium, oritur obligatio ex quasi contractu, si habeatur rerum communio absque praevia conventionem societatis; Verbi gratia si res pluribus legata, aut donata inter illos dividenda sit, aut si unus solus ex re communi fructus perceperit, vel necessarias, aut utiles expensas pro re communi fecerit, tunc non minus, quam si societas communi consensu contracta esset, confurgit actio dicta a Juristis Communi dividendo, ex leg. 2. ff. de *Communi dividendo*.

VIII. Circa quartum, ex quasi contractu obligatur haeres ad legata praestanda; quamvis enim nec cum Testatore, nec cum legatariis expressum contractum habuerit, tamen eo ipso quod acceptavit haereditatem, obligationem suscepit solvendi legata; & viceversa obligatur legatarius rem sibi legatam non usurpare sibi propria auctoritate, nec ab alio, sed tantum ab haerede petere, aliter in poenam privatur legato, ex leg. *Non est dubium*, Cod. de *Legatis*.

IX. Circa quintum; Ponitur inter quasi contractus solutio indebiti per errorem facta; quia is, qui indebitum accepit, obligatur implicite ad restituendum, detecto errore. Notat tamen Laym., quod qui bona fide indebitum accepit, habet obligationem restituendi potius ex re accepta, quam ex quasi contractu. Unde solum restituere tenetur, quatenus locupletior factus est, si bona fide accepit; Quod si bona fide rem illam absumpsit, in nihilo factus ditior, aut si sine dolo perdidit, cessat omnis obligatio.