



Crimen Fori Ecclesiastici

Seu Decretalium Gregorii IX. Pont. Max. Liber V ; Brevi Methodo ad discentium utilitatem Expositus, In quo praecipuae circa Materiam hujus Libri Quinti, quae tum in Theoria, tum in praxi occurrunt, difficultates solvuntur, allatis etiam contrà sentientium fundamentis, & horum solutionibus

Accedunt duo Indices, unus Titulorum initio Operis, alter rerum, & verborum notabilium in calce ejusdem

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1727

VD18 13510827-001

Titulus XIX. De Usuri.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-75232](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-75232)

16. **Q**uæritur 11. quæ sit poena rapien-
tium res ex naufragio, vel incendio? *u.*
rapientes res ex naufragio multantur con-
fiscatione bonorum *Auth. navigia fin. c. b.*
sic. & aliâ etiam poenâ extraordinariâ pu-
niri possunt, ut *ibidem* additur. *Farin. prax.*
crim. q. 162. n. 75. § 76. Pirhing hic n.
41. Eadem poena imposita est furantibus
res, tempore incendii foras projectas *l.*
Pedius 4. ff. de incend. Farin. l. cit. n. 78.
Pirhing n. 41. cit. Hodie autem aufe-
rens res, in naufragio projectas in terram,

punitur poenâ arbitrariâ pro qualitatibus
personarum *l. de submersis s. C. de naufrag.*
Menoch. de arbitr. cas. 297. n. 1. Pir-
hing l. cit.

Præter actionem, & poenam crimi-
nalem contra furem, auferentem res oc-
casione incendii, vel naufragii, datur etiam
Actio Civilis ad restitutionem rerum ab-
latarum intra annum in quadruplum, post
annum verò in simplum *l. prætor ait 1.*
pr. ff. de incend. Farin. n. 80. Pirhing l. cit. §.
bis addendum.

TITULUS XIX.

De Usuris.

Furti, & Rapinæ subjungitur *Usura*,
sic dicta ab *Ufu*, sicut *Cultura* a *Cultu*.
In genere significat usum alicujus rei:
in hoc sensu Cicero pro *Rabir. Posthum.*
usum vitæ appellavit *Usuram lucis*. *Ma-*
gis stricte adhibetur ad significandum in-
crementum, vel lucrum, & commo-
dum, seu fructum, ex usu rei provenien-
tem, juxta eundem Ciceronem *de Senect.*
ubi, *Terra*, inquit, *nunquam sine usura*
reddit, quod accipit, ubi fructus supra
semen, & quasi lucrum, quod terra ex se-

mine sibi mandato reddit; *Usuram* vocat.
Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 1. not. 2. Mol-
lin. tr. 2. de J. § J. D. 303. n. 1. Laym.
l. 3. tr. 4. c. 16. n. 1. Palao tr. 30. D. 4. p.
8. n. 1. Vallens. hic §. 1. n. 1. §. Usura, Engl
n. 1. Pirhing n. 1. Reiffent. n. 2. Stri-
ctissime, ac specificè accipitur pro lucro,
quod ex mutuo provenit: & in hac signi-
ficatione ad Titulum præsentem spectat, ac
dividitur in *Lucratoriam*, *Moratoriam*, &
Compensatoriam.

§. I.

De Usura Lucratoria.

S U M M A R I U M.

1. 2. *Usura* definitio.
3. Diviso in *internam*, & *externam*, &
hujus in *Mentalem*, & *Realem*.
4. In *Expressam* & *Tacitam*.
5. *Usuræ* *Lucratoris* sunt graviter prohibita,
non tantum *Jure Ecclesiastico*.
6. &c. Sed etiam *Divino*, & *Naturali*.
11. &c. Non potest Princeps *Legem* suam, aut
Pontifex viâ *Dispensationis* eas licitas
facere, licet exigente bono communi,
illas possit permittere.

20. *Potest* *Leges*, vel consuetudine induci
certa quantitas, quæ nomine *damni*
emergentis, *lucris* cessantis &c. possit
exigi.

21. &c. Non autem, ut aliquid exigi supra
sortem possit titulo solius mutui.

24. &c. Etiam in favorem *causæ* *piæ*.

26. &c. Non est per se illicitum mutuum
sub *Usuris* accipere, aut *illas* sol-
vere.

Quæritur 1. quid sit *Usura* *Lucratoria*,
& quotupliciter possit accipi? *u.*
posse dupliciter accipi, scilicet pro ipso
contractu, & pro objecto contractus, seu
pro lucro quod ex tali contractu percipi-
tur. *Primo* modo sumpta describitur à
Covar. l. 3. var. c. 1. n. 2. §. Usura, quem
sequitur *König hic n. 3. Pirhing n. 2.*
quod sit *actus voluntatis interior*, vel *ex-*
terior conventio dandi, vel accipiendi *luc-*
rum aliquod temporale ultra sortem ex vi,
& *causâ* mutui principaliter. *Secundo* mo-
do accepta *Usura* est *lucrum* *immediatè* ex
mutuo proveniens, seu, ut alii explicant,

est *incrementum*, quod vi mutui intenditur,
& accipitur supra id, quod mutuo datum
est. *Sylv. V. Usura 1. pr. Azor p. 3. l. 5. de*
Usur. c. 1. not. 3. Molin. tr. 2. de l. §. 1.
D. 303. n. 9. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 18.
Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 1. Palao tr. 30.
D. 4. p. 8. n. 2. Tambur. l. 8. Decal. tr. 3. c.
8. §. 2. pr. Allung tr. 4. D. 2. n. 433 B. g.
nudell. V. Usura n. 1. Vallens. hic §. 1. n. 3.
Pirhing n. 2. König n. 2. Wiestner n. 2. Ref-
fenstuel n. 3. §. 4. & colligitur ex can.
plerique 2. & can. fin. caus. 14. q. 2.

Quod mutuo datum est vocatur
Sors, sive *Capitale*; quod ultra hanc acci-
pitur

pitur, dicitur *Usura*, seu *Foenus*, vel *Lucrum ultra fortem*. In exemplo: Titius Cajo dedit Mutuos 100. fl. ea conditione, ut donec eosdem restituerit, in annos singulos ipsi pendat 10. in hoc casu Capitale, seu Sors sunt 100. fl. Usura, seu lucrum sunt 10. Porro nomine *Lucri Usurarii* non tantum hic intelligitur pecunia, sed quaeunque alia res temporalis pretio aestimabilis; nam quidquid Sorti accedit, sive illud sit pecunia, sive frumentum, vinum, oleum, sive quodcumque aliud temporale, si creditor illud ultra fortem ex vi solus mutui, alteri dati exigat, & quasi ex Justitia debitum accipiat, Usura, & Lucrum Usurarium est. Azor not. 3. fin. Less. n. 18. Lym. n. 2. Tambur. n. 5. Palao n. 2. Illing n. 433. Vallenf. n. 3. Engl. n. 3. y. dico 3. König n. 8. Pirhing n. 3. not. 2. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 9.

3. Quæritur 2. quotuplex sit Usura? 2. alia est Interna, alia Externa. Interna consistit in solo animo, & voluntate lucrum ex mutuo capiendi. Externa sub dividitur in Mentalem, & Realem. Mentalis est, quando, nullo pacto, vel conventionione interveniente, ex mutuo speratur, & intenditur lucrum, non gratuito, sed ex obligatione, & quasi ex Justitia debitum, & offerendum. Realis, seu ut ab aliis appellatur, *Conventionalis* committitur, quando mutuum datur interveniente pacto, seu conventionione, lucrum aliquod ultra fortem v. g. 100. creditos florenos post annum solvendi decem. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 3. pr. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 303. n. 10. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 4. fin. Palao tr. 30. D. 4. p. 8. n. 3. Tambur. l. 8. Decal. tr. 3. c. 8. §. 2. n. 3. Wading. de Contract. D. 6. dub. 14. §. 2. n. 1. Begnudell. V. Usura n. 2. Vallenf. hic §. 2. n. 1. Pirhing hic n. 5. pr. König n. 4. Wiestner n. 5. Reiffenstuel n. 6. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 13. §. 14.

4. Pactum Usurarium aliquando est Expressum v. g. cum mutuo dans 100. discreto pacificatur, & convenit cum Mutuatario de decem cum eadem summa tota post annum restituendis. Aliquando vero Tacitum, v. g. cum Mercator ob dationem solutionis ultra annum carius v. g. 100. fl. pretio vendit merces, quarum pretium justum summum sunt 90. vel 95. aut cum Emptor ob anticipatam solutionem merces emit minoris, quam alias valeret, ut infra n. 53. Et seqq. dicitur pluribus: & hæc Usura Palliata dicitur. Azor l. cit. y. secundò. Molin. n. 12. Less. n. 21. Laym. n. 5. y. secundò dividitur, Palao n. 3. Begnudell. n. 2. Vallenf. n. 2. Pirhing n. 5. y. secundò. Reiffenstuel n. 7. Magnif. P. Schmier n. 16.

R. P. Schmalzgruber L. V. T. I.

Quæritur 3. an, & quo Jure prohibita sint Usuræ Lucratoria? Certum est 1. exercitium earum prohibitum, & graviter peccaminosum esse: neque de hoc ullus Catholicorum dubitat, postquam Clemens V. in Concil. Vienn. prout refertur Clem. un. §. fin. b. tit. definit & statuit, *Siquis in illum errorem incidit, ut pertinaciter affirmare presumat exercere Usuras non esse peccatum, eum velut Hæreticum puniendum.* Ex quo textu Card. de Lug. tom. 2. de Just. D. 25. sect. 2. n. 8. cum communi aliorum infert, de Fide esse, quod Usuræ illicitæ sint. Certum est 2. eas esse prohibitas Jure Ecclesiastico. Patet ex Can. Apost. 43. Concil. Nicæni, c. 18. & sententiis SS. Augustini, Hieronymi, & Ambrosii can. si fœneraveris 1. Et seqq. caus. 14. q. 3. pluribusque aliis Decretis, Constitutionibus, & Rescriptis passim in Corpore Juris Canonici contentis, præsertim hoc Titulo. Certum est 3. eadem etiam veritas esse in Imperio Romano, ut patet ex Constit. Carol. V. editâ Augusti 1530. tit. von Wucherlichen Contracten: quod passim etiam factum ab aliis Regibus, & Principibus in suis Provinciis. Wading. D. 6. de Contract. dub. 5. n. 4.

Difficultas est, an etiam sint prohibita Jure Divino & Naturali? Videntur non esse prohibita hoc Jure. 1. quia in novo Testamento aperte videntur approbata Matth. 25. v. 27. & Luc. 9. v. 23. ubi Christus servum pigrum reprehendens, quare, inquit, non dedisti pecuniam meam ad mensam, Et ego cum Usuris exegissim illam, 2. in Veteri Testamento, etsi exigi prohibebantur à fratribus, respectu Gentium tamen permittuntur Deut. 23. v. 19. non fœnerabis fratri tuo, ad usuram pecuniam - sed alieno; & Deut. 28. v. 12. Fœnerabis gentibus multis. 3. si Jure naturali Usuræ fuissent prohibita, nunquam fuissent approbata à Jure Civili ff. & c. b. tit. cum incredibile omnino sit, Legum Conditores à naturali Jure, cujus ductu præcipue regebantur, tam enormiter aberrasse. 4. Usurarum nomine in Imperio licet exigere §. pro 1. 0. prout patet ex novissimis Constitutionibus, & Receptibus anno 1500. Augusti sub Maximiliano I. anno 1530. ibid. sub Carolo V. anno 1548. ibid. sub eod. anno 1570. in Comitibus Spirensibus sub Maximiliano II. & denique anno 1600. in aliis Spirensibus sub Rudolpho II. 5. ea, quæ pacificantur in effectu, debent etiam pacificari in Juris dispositione l. à Titio 108. ff. de V. O. & l. illud 32. ff. ad Leg. Aquil. sed pecunia, & opera hominis in effectu æquiparantur l. societates 5. §. societas 1. ff. pro Socio. ergo simile Jus statutum est in utraque, potest autem aliquis exigere, & participare lucrum

R

lucrum

lucrum pro opera sua. ergo & pro pecunia sua. 6. potest lucrum accipi, & exigi pro concessio usu valorum aureorum, & argenteorum. ergo etiam pro usu nummorum. 7. pecunia numerata est pretiosior, quàm numeranda, ergo pro forte actu numerata potest expolci compensatio. 8. usuras accipiens, nemini inferat injuriam; quia solvuntur à mutuuario liberè consentiente. scienti autem, & consentienti non fit injuria. 9. quod exigitur ultra fortem, exigitur pro usu, sive jure utendi pecuniâ, frumento &c. mutuo concessio, aut pro commodo, quod ex mutuo mutuarius habet, vel pro obligatione non repetendi pecuniam mutuatam, nisi statuto tempore, aut propter onus, & laborem numerandi pecuniam.

¶ Sed dicendum, Usuras Divino quoque, & Naturali Jure prohibitas esse. Ita Covar. l. 3. var. c. 1. n. 5. Azor p. 2. l. 5. de Usur. c. 2. q. 4. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 104. n. 2. & seqq. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 24. & seqq. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 6. Palao tr. 30. D. 4. p. 8. n. 5. & seqq. Wading D. 6. de Contract. dub. 5. n. 4. Illung tr. 4. D. 2. n. 434. Begnuedell. V. Usura n. 5. Vallenf. S. 3. n. 1. & 2. Engl. n. 5. & seqq. Pirhing n. 6. König n. 6. Wiestner n. 8. Reiffenstuel n. 13. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 22. & seqq. & cæterorum DD. Catholicorum constans, & certa sententia cum S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 1.

§ Et quidem quòd Jure Divino prohibita sint Usuræ post Concilium Nicænum relatum can. quontam 2. dist. 47. clare testantur Alexander III. c. quia in omnibus 2. & c. super eo 4. h. tit. Urbanus III. c. consilium 10. eod. & Innocentius III. c. quàm perniciosum 11. dist. tit. patetque ex claris Juris ejusdem textibus. Non scenerabis fratri tuo ad Usuram pecuniæ. Sc. Deut. 23. v. 19. Vidi iniquitatem in Civitate - non defecit in plateis ejus usura, & dolus. Psal. 54. v. 10. & 12. Quodsi genuerit filium ad usuram dantem, & amplius accipientem, nunquid vivet? non vivet. Ezech. 18. v. 10. & 13. Mutuum date, nihil inde sperantes. Luc. 6. v. 35. quæ Evangelistæ verba Urbanus III. c. consilium, cit. affert ad probandum, Usuram Jure Divino esse prohibitam. Neque obstat, quòd priora verba, Mutuum date, (extra casum necessitatis proximi) consilium tantùm continent, cum nemo regulariter teneatur mutuum dare; nam hoc non obstante, posteriora præceptum indicant, ut postquam mutuum datum est, nihil amplius exigatur, quàm quod mutuatum est, prout explicat S. Thom. art. 1. cit. ad 4. & patet ex c. consilium cit. ac decisione Concil. Later. sub Leon. X. sess. 10. paulò post pr.

ubi inquit, Christus Dominus, (Luca Evangelista attestante) aperto nos præcepto obstrinxit, ne ex dato mutuo aliquid ultra fortem sperare debeamus. Et hinc c. quia in omnibus, & c. super eo cit. dici ut crimen Usurarum utriusque testamenti pagina condemnari. Similis loquendi modus reperitur Psal. 75. v. 12. Vovete, & reddite Domino DEO vestro, ubi quoad votum textus intelligi de consilio, quoad impletionem Voti, postquam editum est, de præcepto debet. Azor l. cit. q. 2. Laym. n. 6. Engl. 7. Reiffenstuel n. 14. Magnif. P. Schmier n. 623.

Quòd verò etiam Jure naturali prohibita Usuræ sint, patet 1. ex eo, quia SS. PP. & Summi Pontifices Usuras illicitas esse colligunt ex cit. & aliis S. Scripturæ textibus: quæ Consequentia mala esset, si prohibitio Usurarum in Veteri Testamento fuisset Lex tantùm ceremonialis, non moralis, seu naturalis; nam his tantùm, non ceremonialibus Veteris Testamenti Legibus ligantur Christiani. 2. quia omnes Gentes, & Republica non barbaræ existimant Usuras esse illicitas, ut adeò sit quasi communis persuasio hominum, & per consequens à natura hominibus indita, quòd mutui natura sit, ut pecuniæ datæ non respondeat alia obligatio, nisi dandi aliam similem. 3. Jus naturæ exigit illicitum esse modum acquirendi, quo, si permissus ille foret, facile absorberentur egentium fortunæ: hoc autem fieret per Usuras lucratorias; sensim enim mutuarii solvendo Usuras omnia perderent. 4. naturalis æquitas non permittit, ut in commutatione v.g. venditione pro re e.g. equo. cujus pretium justum summum sunt 100. fl. exigantur 105. aut 110. hoc faciunt foeneratores, dum pro mutuo datis 100. vi Contractus mutui exigunt 105. aut 110. 5. ut licite possit exigi lucrum aliquod, exigi debet jure aliquo, & ex aliqua re, quæ eo ipso, quòd ob lucrum detur, non datur gratuitò. atqui in mutuo nihil est, pro quo lucrum possit exigi. non enim primò aliquid fortem exigi potest pro translatione dominij rei mutuatæ in mutuarium; quia hoc ad æqualitatem jam compensatur per fortem redditam: non secundò pro usu rei mutuatæ; quia cum hic in rebus usu consumptibilibus à dominio inseparabilis sit, post dominium translatum ad mutuarium pertinet: non tertio pro commodo, quod ex mutuo mutuarius habet; quia commodum hoc situm est in ipso usu: non quarto pro labore, & actu mutuandi; quia ordinariè labor iste non est alicujus momenti, & si notabilis sit, pretium exigi potest, non veluti ex mutuo, sed tanquam ex opera mutuuario locata: non denique

quintò pro obligatione non repetendi pecuniam mutuam, nisi post certum tempus; nam hæc obligatio tum solùm est pretio æstimabilis, quando ex dilatione restitutionis oritur mutuanti aliquod damnum, vel lucrum eidem cessat: & tunc ratione istius aliquid peti ultra sortem potest, sed non vi mutui, ut *infra n. 90. & seqq.* dicitur.

¹⁰ Neque obstant Argumenta *n. 6.* allata. *Ad 1.* in textibus *citt.* sermo est de dando ad mensam, i. e. negotiationem, quæ appellatur aliquando Usura, qualis tamen revera non est, cum lucrum illius non proveniat ex mutuo, quippe dominio pecuniæ exposita persistente apud negotiantem, *Molin. D. 304. cit. n. 12. fin.* Vel si contendas, textus illos intelligendos de propriè dicta usura, dicendum, à Christo Usuram ibi non approbari, sed tantum referri factum hominum, eosque commoneri, ut cum in istis terrenis, & perituris solliciti sint, multò magis solliciti esse debeant in fructu bonorum operum, & lucro vitæ æternæ, prout etiam factum in parabola Villici, defraudantis dominum suum, ut sibi amicos quæreret, *Luc. 16.* *Ad 2.* Hebræis Usuræ non concessæ, sed permixtae duntaxat erant ad vitandum majus malum, sicut alcubi tolerantur Lupanaria, prout explicat S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 1. *ad 2.* vel dicendum cum S. Ambrosio relato *can. fin. caus. 14. q. 4.* eas Usuras non fuisse propriè dictas Usuras, & ex mutuo, sed ad speciem tantum, & occasione mutui; quia revera capiebantur per vindicationem facultatum, quæ ad Gentem pertinebant, & quarum domini Hebræi constituti à DEO erant. *Ad 3.* Leges Civiles, quibus permittuntur Usuræ, commodè explicari possunt de Usuris Compensatoriis, aut Moratoriis: vel si contendas, intelligendas de Lucratoriis, dicendum, eas fuisse permixtas ad vitandum majus malum, deinde verò correctas à SS. Canonibus; imò etiam à Jure Civili recentiore *arg. Novell. 131. c. 1.* ubi Imp. Justinianus decrevit, servandas esse Regulas SS. quatuor Conciliorum, easque vicem Legum obtinere. atqui constat Usuras fuisse prohibitas in Nicæno Concilio *can. quoniam 2. dist. 47.* & ideo, cum Authentica hæc fuerit de ultimis dicti Imperatoris, videtur ille jam quasi poenituisse ejus, quod alibi permiserat; nam posteriora prioribus derogant. Ita discurrens *Gloss. in Auth. ad hoc c. b. tit. V. cadat,* & notat *Reiffenstuel hic n. 36.* *Ad 4.* in *Recessibus citt.* solùm statuitur modus in Usuris, quæ per avaritiam hominum nimis excessivè exigebantur: deinde isti *Recessus* fundantur in præsumptione tanti lucri cessantis, vel damni emergentis, vel alterius justii tituli, prout

R. P. Schmalzgrueber L. V. T. I.

clarissimè patet ex textu *Recessus Spirensis sub Rudolpbo II. post medium §. so vil nun / 152.* ubi ita habetur: So viel nun disemnach der Vermuthung halber / daß der Creditor sein Geld / von solcher Zeit an / anzulegen / und zugelassener Weis / zum wenigsten von hundert Gulden fünf wohl haben möge &c. & hinc si in casu aliquo, qui tamen rariùs accidit, præsumptio ista cesset, & ille, qui v. g. dat 110. aureos mutuos, neque damnum aliquod inde sentiat, neque lucro careat, quinque pro illis accipere ultra sortem Usura erit etiam in foro externo: quia tamen, ut dixi, casus iste rariùs accidit, in foro externo Usurarius esse non præsumitur, neque poenas Usurarium incurrit, qui similem quantitatem exigit. *Canif. de Usur. c. 1. n. 9.* *Engl. hic n. 10.* *Wiestner n. 39.* *Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 49.* *Ad 5.* negatur paritas inter operam hominis, & pecuniam: opera hominis fructificare potest, seu fructum, & lucrum producere; non item pecunia, quæ ex se est sterilis, & sine operâ hominis naturâ suâ ad fructificandum, seu fructum producendum apta non est. *Ad 6.* iterum negatur paritas; nam vasorum commodatorum dominium retinet commodans, pecuniæ autem mutuatae dominium ad mutuatarium transit: unde mirum non est, quòd usus rei commodatae, qui est quasi fructus rei, possit locari pro pretio, non autem rei mutuatae, cum quælibet res domino suo fructificet. *Ad 7.* sequela ex illo *Antecedente* deducta manifestam Censuram passâ est ab *Innoc. XI.* & meritò; nam si pecunia numerata esset pretiosior, quàm numeranda, & ideo posset aliquid exigi ultra sortem, id proveniret ex utilitate, quam aliquis ex pecunia numerata, tanquam præfente, percipit. atqui pecunia numerata, ceu præfens, non est utilis mutuanti, quamdiu domi otiosa manet, & actu in usum mutuanti proficuum non expenditur, ergo pretiosior dici non potest, quàm pecunia numeranda, tanquam futura. *Magnif. P. Schmier l. cit. n. 34.* *Ad 3.* Usuræ non solvuntur omnino liberè, sed à coacto tum necessitate sua præfenti, tum improbitate foeneratoris, mutuum gratis non volentis concedere; neque enim quis spontè præsumitur jactare rem suam. Deinde, esto, quòd spontè consentiat, hic non tam voluntas, & consensus solventis usuras considerari debet, quàm transgressio Legis Divinæ, & Naturalis, quæ prohibet Usuras: ideoque promissio de solvendis Usuris, contra Legem prohibentem facta, est nulla *l. non dubium §. C. de LL.* & dum Lex prohibet Usuras, prohibet etiam eas recipi à spontè solvente, sicut ergo adulter non excusatur, si dicat, se cum consen-

Rr 2

su

su mulieris adulterasse; ita neque Usurarius dicendo, se cum mutuatarii voluntate libera accepisse usuras, quia nihilominus peccat contra Legem Divinam. Pirhing *b;c n. 11. fin.* Ad 9. patet responsio ex *arg. s. proposito n. prec.*

11 Queritur 4. an Imperator, vel alius Princeps supremus per Leges Civiles, vel alias permittendo Usuras facere eas licitas possit, ita, ut licite, & sine peccato exigi, vel accipi possint? *Ratio dubitandi est*, quia materia Usurarum sunt res, & bona Civium, quæ Principis eminenti dominio subjacent. *Conf.* potuit Legislator Civilis statuere, ut rem aliquam longo tempore possessam titulo Præscriptionis in utroque foro retinere liceat; esto enim Lex naturalis imperet, ut res aliena restituatur, non tamen imperat in circumstantiis, in quibus ex causa utilitatis publicæ possessor per præscriptionem factus est dominus rei alienæ: ergo etiam Legislator Civilis statuere potest, ut liceat in mutuo aliquid supra sortem exigere; esto enim Lex naturalis prohibeat aliquid accipere supra sortem, non tamen prohibet in circumstantiis, in quibus ex causa utilitatis publicæ moderata quantitas est constituta.

12 Sed certa est negativa, quam cum communi defendunt Covar. *l. 3. var. c. 1. n. 8.* Gibalin. *de Usur. l. 1. c. 7. art. 8. à n. 20.* Begnudell. *V. Usura n. 6.* Pirh. *bic n. 16.* Schambog. *n. 24.* Engl. *n. 10.* König. *n. 6.* Wiestn. *n. 37.* Reiffenst. *n. 46. § 61.* Magnif. P. Schmier. *p. 2. de Delict. c. 2. n. 41.* Patet ex *Clem. un. b. tit. ubi Clemens V. in Concilio Viennensi non tantum omnia Statuta, & Decreta, Usurarum exercitio faventia, proscribit; sed etiam in fine declarat, illos, qui in tantum errorem incidunt, ut Usuras licite exerceri posse existiment, tanquam Hæreticos puniendos: quo suo Decreto satis indicat, circa Usuras non majorem potestatem competere Principibus, quam circa materiam Hæresis. Ratio est, quia Princeps Sæcularis non potest tollere Leges Divinas, aut Canonicas seu Pontificias, maxime in his, quæ continent peccatum *can. lege 1. cum seqq. disp. 10. & c. inferior 4. de major. § obed.**

13 Imò nec Pontifex potest dispensando facere licitas Usuras, ut colligitur ex *c. super eo 4. b. tit. ibi, Super hoc dispensationem aliquam posse fieri non videmus, & patet ex ratione, quam ibidem Pontifex affert; comparat enim ibidem Usuras cum mendacio, & infert, sicut mendacium ob quamcunque causam, etiam pro vita alterius, fieri licite nequit, ita neque licitas fieri posse Usuras, etiam pro redimenda vita captivi. Ratio est, quia Papa non potest dispensare contra prohibitionem Ju-*

ris Divini, & Naturalis in his, quæ secundum se, & ex objecto suo mala sunt, & peccatum continent contra Legem Divinam, & naturalem. Tholof. *l. 2. de Usur. c. 2. n. 3. § 6.* Molin. *tr. 2. de l. § l. D. 304. n. 19. circ. fin.* Pirhing. *n. 16.* Engl. *n. 10.* Reiffenstuel. *n. 16. § 46.* Magnif. P. Schmier. *l. cit. n. 43.*

*Ex quo sequitur, graviter peccare Principes Christianos, & Potestates publicas, si autoritate sua concedant, vel præcipiant, ut Christiani, qui mutuo acciperunt pecunias à Judæis, vel aliis Infidelibus, Jurisdictioni suæ subiectis, Usuras eisdem solvant, vel etiam Leges, & Statuta concedant, quibus jubentur Usuras Judæis solvere, quas promiserunt se eis soluturos; quia cum usuræ Jure naturali, & Divino prohibita sint, cedantque in Reip. & membrorum illius detrimentum, non solum graviter peccant, sed etiam qui ipsis consentiunt, usuras autoritative approbant, aut in eis exigendis, vel accipiendis alio modo cooperantur. Laym. *l. 3. tr. 4. c. 16. n. 7. coroll. 2.* Pirh. *n. 17.* König. *n. 17. § pœna.**

Hinc merito gravissimæ pœnæ in ipsos per SS. Canones sunt constituta. Et ij quidem, qui alienigenis, & non oriundis de terris ipsorum ad Usuras exercendas locant, vel permittunt habere domos locatas in terris suis, aut eosdem intra tres menses non expellunt, si sint Episcopi, & his Superiores, pœnam Suspensionis; si minores personæ singulares Ecclesiasticæ, pœnam Excommunicationis; si Collegium, aut Universitas Ecclesiastica, Interdicti sententiam ipso facto incurrun; si verò Laici, per suos Ordinarios, cessante omni privilegio, ob hujusmodi excessum per Censuras Ecclesiasticas compesci jubentur à Gregorio X. *c. Usurarum 1. b. tit. in 6. Sylv. V. Usura 9. q. 4. § octava, Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 19. § tertia pœna, Pirhing bic n. 168. § & 169. Engl. ibid. n. 11.*

Similiter Excommunicationem ipso facto incurrun Potestates, Capitanei, Rectores, Consules, Judices Communitatum, & Consilarii, vel alii quivis Officiales, qui Statuta condunt, ut solvantur usuræ, vel ut soluta, cum repetuntur, non plenè, ac liberè restituantur; item qui ita judicant, & debitores usurarum ad usuras solvendas vi talium Statutorum compellunt, aut hujusmodi Statuta, modò ad hoc potestatem habent, intra tres menses de Libris ipsarum Communitatum non deleverint, prout habetur *Clem. un. b. tit. & cum aliis notant Azor l. cit. § quarta pœna, Laym. coroll. 2. Pirhing n. 170. König n. 17. § pœna.*

17 Contrà à Censura ista; imò etiam à peccato immunis est Princeps, & Potestas publica, quando ob majus aliquod bonum publicum, & ad vitanda majora mala, & scandala, quæ timentur aliàs oritura, permitteret usuras à Judæis, vel aliis Infidelibus, aut etiam Fidelibus exerceri impune, eos non puniendo; quia hoc non est directè consentire in peccatum Usuræ, vel illud approbare, sed eo casu se habet Magistratus, sicut cùm ad majora mala vitanda alicubi permittuntur Lupanaria, & tolerantur Hæretici, quod licitè fieri ex causa hac potest. Azor p. 1. t. 8. c. 22. q. 13. Molin. D. 304. cit. n. 19. fin. Wading D. 6. de Contrah. dub. 13. n. 1. Pirhing hic n. 16. Engl n. 10. §. sed idem. Magnif. P. Schmier l. cit. n. 47.

18 Limitari tamen hoc debet, modò Principes, & Magistratus non dent Judæis licentiam exercendi Usuras cum obligatione, seu pacto ipsis solvendi majora tributa, quo fit, ut illi augere cogantur usuras, & pauperes magis exhauriantur. Lessl. l. 2. de Just. c. 20. n. 179. Laym. c. 16. cit. n. 7. concl. 2. Pirhing n. 17. fin. Insuper statuere modum usuris, & determinare certam aliquam quantitatem Usurariis Magistratus idem debent, quam si excefferint, non sint impunes; quia hujusmodi permissio solum excusat à poena in ea quantitate, in qua Usuræ permittuntur per Leges, & debet refrinari hujusmodi sceneratorum avaritia.

19 Neque obstat Ratio dubitandi n. 11. allata. Nam materia quidem remota Usurarum sunt res, & bona Civium, proxima verò est lucrum supra sortem principalem, ex sterili re vi mutui perceptum. De bonis quidem subditorum, exigente ita ratione boni publici, potest Princeps vi sui domini alii disponere, non verò potest facere, ut licitè quis fructum capiat ex re sterili, sine omni titulo, & cum alterius detrimento; immutaret enim naturam rerum, & rem infrugiferam converteret in frugiferam. Ad Conf. negatur paritas; nam 1. præscriptio antecedenter ad Principis concessionem sine peccato inchoari non potest; contrà Usura antecedenter ad Principis concessionem sine peccato non exercetur. 2. in præscriptione tam materia remota, quam proxima, possessio scilicet rei alienæ bona fide continuata, subest eminenti dominio Principis; in Usura verò dominio alto Principis subsistit tantum materia remota, non item proxima, seu lucrum ex pecunia sterili, cùm, ut agnovit Aristot. 1. Polit. c. 7. maxime præter naturam sit, hic acquirendi modus, ut in seniore numerus nummum pariat. 3. Præscriptio tendit in evidentem Reip. utilitatem; quia in certa rerum dominia firmat, & confirmat;

contrà Usura in evidens Reip. detrimentum tendit, quatenus ejus membra, ære alieno gravata, per Usuras tandem omnino exhauriuntur.

Queritur §. an per consuetudinem induci possit, ut liceat aliquid accipere ultra sortem ex causa mutui, adeoque licitè efficiantur Usuræ Lucratoriae? Certum est, ut Lege, & Statuto, ita consuetudine induci posse certam quantitatem, quæ nomine damni emergentis, lucri cessantis, aut periculi fortis exigi possit, & excedi nequeat. Patet ex recepto usu in Imperio Romano, ubi permittuntur exigi quinque pro centum annuatim. Wading. D. 6. de Contrah. dub. 8. §. 2. n. 2. Engl. hic n. 10. Wiestner ibid. n. 36. Imò non repugnat, per consuetudinem statui certam quantitatem Usuris etiam lucratoriis merè, ita, ut infra illam exercentes Usuras sint immunes à pœnis, & tantum eas incurrant, qui quantitatem illam excedunt; nam potest istud induci Lege, & Statuto, ut dictum est n. 18. ergo etiam consuetudine.

Difficultas est, an vi consuetudinis solius, secluso omni alio titulo, accipi aliquid licitè ultra sortem possit? Affirmativa videtur probari Stylo Judiciorum, ubi sine ullius alterius tituli probatione auctarium petenti adjudicatur. Conf. potest Communitas jure suo cedere, & creditoribus mutuum dantibus concedere potestatem exigendi aliquid supra sortem, ergo etiam potest introducere consuetudinem, vi cujus aliquid ultra sortem exigere liceat; sicut enim voluntas expressa, sic etiam tacita, per consuetudinem demonstrata, in se habilis est ad efficacem Juris cessionem.

Sed melius defenditur negativa, & 2. dicendum, vi solius consuetudinis nihil exigi ultra sortem posse, ut bene cum aliis Wading l. cit. n. 2. Begnudell. V. Usura n. 5. Engl n. 10. Reiffenstuel n. 54. Wiestner n. 37. König n. 6. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 37. Ratio est, quia consuetudo, quæ Juri naturali, & Divino contraria est, non est rationabilis, sed potius corruptela, talis autem est consuetudo accipiendi aliquid ultra sortem præcisè ex vi mutui, ut ostensum est n. 7. §. seqq. ergo &c.

Neque contrarium probat approbatio Reip. quia hæc auctarium petentibus solum adjudicat, quòd ejus petendi justum titulum, ubi abesse, non probatur, adesse præsumat. Alia ratione approbatione acceptionem auctarii nec Princeps, nec ullus alius Magistratus potest, ut dictum est in n. 11. §. seqq. Ex quo sequitur, in Conf. negandum esse Ant. Accedit, quia nulla humana dispositio potest inducere modum acquirendi, Jure naturali reprobatum;

R r 3

sum;

tum; alioquin eodem modo liceret dicere, posse communitatem jure suo cedere, & efficere, ut liceat in utroque foro impune furari.

24. Quæritur 6. an Usuræ licitè exigi, vel accipi possint in favorem Causæ piæ, vel ob aliud bonum opus, saltem dispensativè? R. negativè. Tholosan. l. 2. de Usur. c. 8. n. 16. & seqq. Begnudell. V. Usura n. 9. Engl n. 10. hic, Pirhing n. 14. Reiffenstuel n. 106. & patet ex c. super eo 4. b. tit. ubi prohibetur, ne quis etiam pro redimenda viâ captivi (quæ utique causa pia est) usurarum crimine involvatur, & negatur, super hoc dispensationem aliquam fieri posse.

25. Ratio est 1. quia nulla dispensatio fieri potest in eo, quod utroque Testamento, antiquo, & novo prohibitum est, sicut prohibita Usuræ sunt juxta dicta n. 8. 2. quia non est faciendum malum, ut inde eveniat bonum Rom. 13. Gloss. in c. cit. V. dispensationem: nec sunt faciendæ Eleemosynæ de foenore, & usuris can. non est putanda 27. caus. 1. q. 1. & can. nolite 1. caus. 14. q. 5. nec auferendum est aliquid divitibus, ut detur pauperibus can. forte 3. q. cit. 3. quia non licet pro vita alterius servanda mentiri can. siquis 17. caus. 22. q. 2. ergo multo minus licet Usuras exercere ob utilitatem proximi; quia hoc multò gravius est peccatum, quàm mendacium c. super eo cit.

Quæritur 7. an licitum sit solvere, vel promittere Usuras? Putant nonnulli, non esse licitum; quia ita solventes, vel promittentes dant causam, ut Usuræ exerceantur, & cons. etiam ipsi peccant, juxta illud, Qui causam damni dat, damnum dedisse censetur.

Sed dicendum, licitum esse petere mutuum, & accipere sub Usuris ab eo, qui jam determinatus, & paratus est non mutare, nisi sub Usuris, cum tamen, si vellet, posset licitè, & sine usuris dare, modò justa causa petendi adsit, videlicet necessitas, vel utilitas petentis mutuum, vel etiam ut alteri egenti succurrat. Ita Sylv. V. Usura 7. q. 1. Azor p. 3. l. 5. c. 17. q. 12. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 10. n. 1. & seqq. Vivian. in c. 4. b. tit. circ. med. Pirhing hic n. 15. Englibid. n. 12.

Sumitur ex c. debitores 6. de Jurejur. ubi, qui juravit se soluturum Usuras, tenetur adimplere Juramentum. ergo solvere Usuras non est peccatum; aliàs tale Juramentum esset illicitum, neque servandum c. si verò 8. eod. Neque hoc est cooperari peccato Usurarii, sed tantum illud permittere, & uti peccato illius voluntario, ad consulendum propriæ, vel alienæ necessitati, & uti jure suo, ut docet S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 4. & cum eo communis Doctorum.

§. II.

Examinantur diversi Casus, & statuitur, an in illis committatur Usura?

S U M M A R I U M.

28. &c. Casus, in quibus nulla committitur Usura, etiamsi accipiatur, vel petatur aliquid supra sortem.
33. &c. Casus, in quibus certò committitur Usura.
38. &c. Quomodo intendi debeat lucrum, quod speratur occasione mutui, ut Contractus reddatur Usurarius?
44. &c. An Usurarium sit peccatum, quo quis pecuniam mutuam dat ea lege, ut mutuatarius eidem remuet, scholas ejus frequentet &c.
50. &c. An Usuram committat, qui ista sibi prestari petit titulo benevolentie, vel gratitudinis?
53. &c. An Usurarium sit vendere pro majore pretio ob dilatam solutionem?
57. &c. Vel ob hanc anticipatam emere pro minori?
60. &c. Quid dicendum de pacto, quo mutuum datur frumentum in autumnio, ut tantundem reddatur in vere?
64. &c. Vel quo datur triticum vetus, ut reddatur novum?
66. &c. Vel quo mutuatur aliquis vinum, ut casu, quo decreverit ejus pretium, tantundem addat, usque dum adæquetur valor ejusdem præsens?
70. &c. Ad quid reddendum teneatur Mutuatarius, quando inter ipsum, & mutuatorem non est expressè conventum de quantitate restituenda?
72. &c. An minore pretio emi possint Cbirographa, & debita immatura?
75. &c. An Usurarium sit Pactum Anticrescos?
80. &c. An Usuram sapiant Montes Pietatis?
84. &c. Cambium?
87. &c. Olla furtive?

Casus isti sunt triplicis generis; nam in aliquibus certum est nullam committi Usuram; in aliis contra est certum, quod illa committatur; in pluribus est dubium.

28 **Queritur 1.** in quibus casibus nulla committatur Usura, etiam si accipiatur aliquid, vel petatur ultra fortem? scilicet cum Usura proprie tantum locum habeat in mutuo, juxta illud, *Mutuum date, nihil inde sperantes* Luc. 6. ubi Christus de mutuo tantum loquitur, ideo nunquam committitur Usura, ubi nullum intervenit mutuum: perinde autem est, sive mutuum hoc, quod intervenit, sit formaliter tale, sive virtualiter solum, prout fit, quando venduntur merces, vel alia res quaecunque multo carius, quam sit justum pretium, ob dilatam ad tempus solutionem, prout *infra n. 53. § seqq.* pluribus explicabitur. Præterea necesse est, ut id, quod petitur ultra fortem, petatur, & accipiatur ex vi præcisè mutui, & tanquam ex hoc debitum. Et denique tertio id, quod petitur, aut datur ex vi mutui, debet esse aliquid temporale, prout patet ex definitione Usuræ *n. 1. allata.*

29 **Ex quo sequitur 1.** Usurarium non esse, qui in compensationem mutui exigit orationem, aut Sacrificium Missæ, vel accipit Beneficium Ecclesiasticum; cum enim hæc sint aliquid Spirituale, vel Spirituali annexum, ea vi mutui exigendo potius Simonia, quam Usura committitur. *Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 2. §. porro. Engl. hic n. 2. §. dico secundo. Pirhing. ibid. n. 133. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 10.* Intellige, nisi hæc exigantur, aut accipiantur, tanquam debita ex pacto, & Justitia; tunc enim præter Simoniam etiam Usuram committet exigens, vel accipiens, quod per ejusmodi obligationem mutuatario adimatur libertas conferendi Beneficium, cui voluerit, & alteri gratificandi, quæ pretio æstimabilis est. *Less. l. 2. de just. c. 20. n. 64. Palao tr. 30. D. 4. p. 11. n. 2. Card. de Lugo tom. 2. de I. § I. D. 25. n. 45. Pirh. hic n. 28.*

30 **2.** Usura non committitur, quando nullum intervenit mutuum vel formaliter, vel virtualiter tale; quia ut *n. 28.* dixi, Usura locum duntaxat habet in mutuo. Atque hinc Usurarius non est, qui pecunias suas alicui concedit ad pompam, & ostentationem, petito certo pretio; quia hoc casu pecunia non manuantur, sed locantur, in contractu autem Locationis Conductionis justè pretium, vel merces accipi, & peti à locante potest. *Sylv. V. Usura l. 9. q. 12. Less. l. 2. c. 20. n. 20. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 3. §. tertia particula, Pirhing n. 4. not. 3.* similiter Usurarius non est, qui operario, vel opifici, volenti à se mutuare pecuniam, eam tribuit eo pacto, ut is nullam quidem pecuniam resti-

tuat, sed pro ea operas præstet, vel opus aliquod conficiat; quia idem hoc erit, ac si operario mercedem anticipatè dedisset, conf. erit contractus licitus, modò operæ non pluris æstimentur, quam pecunia numerata. *Engl. hic n. 2. §. notanter.* Quod multò magis verum est, si indigenti pecuniis dicas, *Nolo tibi mutuare pecunias, sed conducere operas tuas ad futuram messem;* aut rustico petenti mutuum, *His pecuniis emo à te triticum tibi tradendum, ubi messis transferit:* nam in neutro casu intervenit mutuum, modò pretium justum sit, sed in primo quidem Locatio Conduccio operarum, in secundo Emptio Venditio, anticipata mercede, vel pretio. *Molin. tr. 2. de I. § I. D. 309. n. 12. § seqq. Laym. n. 3. cit. concl. 2. §. porro.*

3. Usura non committitur, quando id, quod datur, petitur, vel accipitur ultra fortem, non datur, vel non petitur, aut accipitur, tanquam ex pacto, & Justitia debitum. Et hinc Usuram non committit mutuans, qui honorem, obsequium, donum admittit, à mutuuario sibi spontè, & ex mera liberalitate oblatum; si enim mutuarius potest cuique alteri donare res suas, poterit etiam mutuant, cum quilibet sit rerum suarum moderator, & arbiter *l. in re mandata 21. C. mandat. & mutuans ex eo, quod beneficium præstiterit mutuuario, non debeat fieri deterioris conditionis, quam alii.* *Laym. c. 16. cit. n. 1. Vallens. hic §. 1. n. 4. §. additum, Engl. n. 3. pr. König n. 12. Wiestner n. 3. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 4.* Similiter Usuram non committit, qui pro mutuo à se dato accipit aliquid sibi à mutuuario oblatum ultro ad ostendam gratitudinem suam pro beneficio mutationis; cum enim naturalis ratio hominibus obligationem antidoralem erga benefactores imponat, non est ratio, quare mutuans ita sibi oblatum non possit accipere. *Engl. l. cit.*

4. Usuram non committit, qui mutuum dat, ea conditione, ut aliunde sibi ex Justitia debitum à mutuuario vicissim accipiat, ut fit, quando qui mutuum dat, ea conditione dat, ut mutuarius sibi restituar Depositem, vel rem injustè ablatam; quia hæc exigens non imponit obligationem novam, sed solum petit impleri jam antè contractam. *Sylv. V. Usura l. 9. q. 8. prop. fin. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 7. q. 15. Molin. D. 309. cit. n. 1. Less. c. 20. n. 12. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 3. §. 8. n. 2. Vallens. §. 1. n. 3. Pirhing n. 4. not. 3. Wiestner n. 4.* Ex eadem ratione Usurarius non est Dominus, vel Parochus, qui Colono, vel Parochiano mutuum dat frumentum pro femine, aut pecunias pro rebus ad cultura-

ana

ramagri necessariis, ea conditione, ut tantò diligentius, & sine diminutione pensionem annuam pro locato prædio rustico, aut Decimas persolvat; quia ista pensiones, & Decimæ debentur ex alia causa, quàm ex mutuo, scilicet ex Contractu Locationis, & Jure Parochiali. Engl. 3. cit. v. dico denique. Item neque ille est Uirarius sed solum consequitur, qui debitori novum mutuum præstat eo pacto, ut id unà cum vetere debito tantò citius sibi restituatur. Canis. de Usur. c. 1. n. 6. Engl. l. cit. v. item.

32. Quæritur 2. in quibus casibus certò committatur Usura? ³² in omnibus illis casibus committitur certò Usura, quando in mutuo accipitur, aut petitur aliquid ultra sortem, tanquam ex vi mutui, & non aliunde ex Justitia debitum. Paret ex hæcenus dictis. Consequenter Usurarius ex omnium sententia est.

1. Qui ex vi mutui à mutuatorio exigat obsequium, intercessionem, vel commendationem apud Principem, vel alios, aut honorem externum sibi deferendum &c. quia, licet ipse honor, & fama secundum se non sint pretio æstimabilia, tamen pretio æstimabilis est obligatio, & onus ad ista præstanda, imposita mutuatorio à mutuante, cons. illa exigens jam exigat aliquid ultra sortem. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 7. q. 1. v. ex dictis sequitur, Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 2. v. secundo, Palao tr. 30. D. 4. p. 10. n. 2. Pirhing hic n. 3. not. 2. Wietner n. 4. Reiffenstuel n. 5.

34. 2. Qui mutuum dat eo pacto, ut mutuarius ipsi, vel alteri procuret Officium publicum, vel Beneficium conferat, aut operâ suâ obtineat; quia tunc accipitur aliquid ultra sortem, tanquam ex Justitia debitum: quod præsertim verum est, quando mutuarius potuisset illud Officium vendere, aut sibi retinere; tunc enim imponitur magnum onus novum propter mutuum; imò etsi deberet illud conferre alteri, tamen per tale pactum privatur libertate conferendi illud alteri idoneo, cui vellet, quod est onus pretio æstimabile. Sylv. V. Usura 1. q. 18. Molin. tr. 2. de Just. D. 310. n. 13. Less. l. 2. c. 20. n. 63. Palao D. 4. cit. p. 11. n. 2. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 4. §. 2. n. 4. Pirhing hic n. 27. Begnudell. V. Usura n. 12. Præpoi. Friting. cons. 15. n. 373. & seqq.

35. 3. Qui ex vi mutui exigat, ut sibi remittatur injuria, ut ad recantationem non obligetur, ut non teneatur actione injuriarum &c. quia cum hæc pretio æstimabilia sint, ea petendo iterum exigitur aliquid ultra sortem. Molin. D. 307. n. 6. & seqq. Less. c. 20. cit. n. 48. & duob. seqq. Palao p. 10. n. 3. Laym. c. 16. n. 2. v. quamobrem, & v. seq. Lugo tom. 2. de Just. D. 25. sect.

5. n. 37. & 38. Pirhing n. 3. not. 2. fin. Wietner n. 4. Begnudell. n. 12. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 9.

4. Qui à Depositario aliquid exigit pro usu pecuniæ, apud ipsum depositæ; nam talis concessio revera est mutuum, igitur jam exigitur aliquid ultra sortem. Laym. c. 10. cit. n. 5. v. tertium, Wietner. l. cit.

5. Qui mutuat alteri ea conditione, ut ille se obliget ad ipsi remutuandum, quando indignetur, S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 2. ad 2. & 4. Sot. l. 6. de Just. q. 1. art. 2. ad 1. Covar. l. 3. var. c. 2. n. 5. Sylv. V. Usura q. 2. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 7. q. 1. quia obligatio Civis ad remutuandum est pecuniæ æstimabilis, ergo qui hujusmodi obligationem deducit in pactum ex vi mutui, Usuram committit. Verum de hoc vide infra n. 44. & seqq.

6. Qui rem aliquam erit eo pacto, ut eandem post tempus restituat venditori, recipiendo aliquid ultra sortem, illo 4. de pignor. Idem dicendum de eo, qui Societatem init, & pecuniam ea Lege confert, ut pars lucri eidem cedat, & tamen, quocumque casu eveniente, fors sibi salva persistat l. si non 29. §. fin. ff. pro Socio, König. 9.

Pro quibus, & aliis casibus sit Regula generalis: Per omne pactum, seu conventionem, quâ præter sortem propter id, quod mutuo intrinsecum, & proprium est, mutuatorio imponitur gravamen aliud, seu onus quodcumque, sive nova obligatio, ad quam alius non tenebatur, contractus mutui Usurarius redditur. Ratio est, quia quando mutuarius tantundem reddit, quantum accepit à mutuante, tum totum id, quod mutuans dedit, compensatum est ad æqualitatem, ergo quidquid amplius exigitur, vel imponitur mutuatorio ultra sortem, injustè exigitur, & imponitur. Card. de Lug. tom. 2. de Just. D. 25. sect. 5. n. 36. Pirhing hic n. 24. Mutuum verò res ista pendet ex intentione dantis, & accipientis. Et hinc

Quæritur 3. quomodo intendi debeat lucrum, quod speratur occasione mutui, ut Contractus reddatur Uirarius? Gloss. in c. consuluit 10. de Usur. Gabr. in 4. dist. 15. q. 11. art. 1. n. 1. Sylv. V. Usura pr. q. 1. Navar. Man. c. 17. n. 207. & seqq. Comitoll. de Usura 14. q. 3. c. 1. n. 13. & seqq. existimant, tunc committi Usuram, quando lucrum occasione mutui intenditur principaliter; secus, si minus principaliter. Variant tamen hi DD. in explicando, quando censeatur datum principaliter obmutuum, quando minus principaliter; nam Gloss. Gabr. & Sylv. tunc dicunt principaliter ob mutuum dari, quando alius dandum non esset, quibus videtur favere textus c. consuluit cit. ubi Urbanus III. ait, eum,

com, qui mutuum pecuniam credit, non aliam mutuo traditurus, eo proposito, ut licet omni conventionione cessante, plus tamen forte recipiat -- pro intentione lucri, quam habet, iudicandum male agere. Contra Navar. & Comitol. tunc principaliter intendi lucrum ex mutuo putant, quando concedens lucrum tanti illud aestimat, quanti ipsum mutuum concessum.

39 Sed dicendum, parum interesse ad contrahendum Usuræ crimen, an lucrum occasione mutui intendatur principaliter vel minus principaliter; potest enim mutuatarius donare mutuantem lucrum aliquod ea intentione, ut nisi speraret, mutuum se iterum accepturum, illud non fuisset daturus, & tamen illud lucrum velle gratis, spontè, & merè liberaliter dare; item potest mutuans dare mutuum, non daturus, nisi speraret, mutuatarium memorem fore obligationis suæ antidotalis: quo casu certo Usura non committitur, licet iuxta explanationem cit. DD. principaliter intendatur lucrum occasione mutui; quia in hoc casu lucrum non se habet ut pretium, sed ut donum gratuitum, & liberale, quod Lex Usuras prohibens nequaquam excludit.

40 Quare utendum distinctione, quæ utuntur Soc. l. 6. de Just. q. 1. art. 2. & art. 4. & restat autem, Molin. tr. 2. de Just. D. 305. n. 5. & seqq. Petr. Navar. de Restit. c. 1. dub. 2. n. 190. Valent. 2. D. 5. q. 21. p. 1. Salas tr. de Usur. dub. 5. Rebell. p. 2. l. 8. q. 3. & 4. per totam. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 1. Palao tr. 30. D. 4. p. 9. n. 2. nam si occasione mutui lucrum ultra fortem detur, & accipitur merè gratis, & liberaliter, usura non committitur, contra committitur, si illud datur, vel comparatur tanquam ex mutuo strictè debitum.

41 Procceditque hoc, ut Usura non sit, etiam si lucrum ejusmodi, vel commodum ex mutuo speretur, vel intendatur tanquam finis principalis, propter quem mutuum datur, ita, ut nisi mutuans sperare tale lucrum, aut commodum, non fuisset mutuaturus, modò illud non speret, aut intendat, tanquam prenum mutui, & ex mutuo strictè debitum, ut cum cit. docent Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 16. q. 3. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 39. Lugo tom. 2. de Just. D. 25. scilicet. 4. n. 28. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 3. §. 1. n. 1. Pirh. hic n. 133.

42 Ratio est I. quia Usuræ malitia in eo consistit, quòd aliquid desideretur, vel speretur, & accipitur, tanquam pretium, & ex Justitia debitum pro mutuo, quod tamen naturam suam gratuitam esse debet, hoc non fit in casu, quo aliquid speratur, intenditur, vel accipitur occasione mutui, tanquam datum, vel dandum merè gratis.

R. P. Schmalzgrueber L. V. T. I.

2. licitum est per alia beneficia intendere sibi conciliare gratiam, & benevolentiam alicujus, ut is vicissim gratum, & liberalem se exhibeat, ergo etiam licitum est sperare, & intendere per mutuum datum. 3. Usura non committitur sine injustitia, per quam injuria inferitur mutuatario, qui nollet aliquid dare ultra fortem, si mutuans sine illo incremento dare vellet, ac proinde mixtè involuntariè dat, at quod datur, & accipitur ex gratitudine, & liberalitate, omnino voluntariè datur sine admixtione ullius involuntarii, ergo &c.

Atque hinc Usurarius non est, nec pœnas Usurarium incurrit, qui mutuum, ut ultra fortem consequatur amicitiam, vel benevolentiam mutuatarii; quia amicitia, & favor non censetur esse pretio aestimabilis, si non ex obligatione Justitiæ, sed gratis, ac voluntariè, seu liberè exhibeatur. Sylv. V. Usura 1. q. 5. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 7. q. 13. Less. c. 20. n. 18. Laym. c. 16. n. 2. & secundò, Pub. hic n. 3. not. 2. Præposit. Frising. conf. 15. n. 354. cum cæteris.

43 Quæritur 4. an ab Usuræ labe absolvi possit pactum, quo quis pecuniam mutuum dat ealege, ut mutuatarius eidem remutuet, pro eo fidejubeat, scholas ejus frequentet, ædes ipsius conducatur, vel suas locet prædium justo pretio vendat, panem, vinum, aut merces ex officina, vel taberna illius emat, ad molendinum, & furnos ejusdem frumentum molendum, & panes coquendos deferat &c. Absolvunt illum ab Usuraria iniquitate. Angel. V. Usura 1. §. 5. Rosell. V. eod. n. 11. Adrian. in 4. q. sed dubium videtur. §. juxta prædicta, Gabr. in 4. dist. 15. q. 11. art. 3. dub. 1. Major eod. dist. q. 29. cum quibusdam aliis antiquioribus.

44 Sed distinguendum est, an ista petantur ut pretium pro mutuo, an verò tanquam mera conditio, cum qua ista petens vult mutuare, & sine qua non vult mutuare. Si primum, ista petens pro Usurario habendus est. Ita S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 3. ad 4. Sylv. V. Usura 1. q. 7. Abb. in c. fin. h. tit. n. 17. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 7. q. 2. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 3. Palao tr. 30. D. 4. p. 11. n. 2. Tambur. l. 8. Decal. tr. 3. c. 8. §. 2. n. 8. fin. Pirhing hic n. 26. not. 1. & n. 30. Wiestner n. 43. Reiffenstuel n. 5. & n. 93. Ratio est, quia ultra obligationem reddendæ fortis imponit mutuatario ontis pretio aestimabile, & libertatem aufert frequentandi scholam, tabernam, molendinum, officinam &c. quam vult.

45 Si secundum, & prædicta solum petantur ut conditio mera, ista petens, & sub tali conditione mutuans non committit Usuram. Molin. tr. 2. de Just. D. 308. n. 7. Laym.

Laym. l. 9. tr. 4. c. 16. n. 3. dict. 1. Lugo tom. 2. D. 25. sect. 5. n. 52. Palao tr. 30. D. 4. p. 11. n. 3. Pirh. n. 26. not. 2. & n. 30. Ratio est, quia meritò negatur ei beneficium mutui, quod petit, qui in presenti non vult vicissim dare mutuuum, vel aliud beneficium præstare, quod ab ipso petitur, & quod ipse posset præstare; ostendit enim se esse ingratum, & indignum hoc beneficio mutui. Et ex hac ratione 1. Usura non est, quando rogatus de dando mutuo recusat hoc ei dare, qui rogatus, ut pro se fidejubeat, id recusavit. Pirhing n. 30. cit.

47 2. Licet usuram committat, qui pro presente mutuo Mutuatario imponit obligationem mutuandi in futurum, sine periculo tamen Usuram pro mutuo aliud mutuuum in presenti quis exigit à mutuatario, e. g. dicens, *Si vis à me mutuas obtinere pecunias, oportet te quoque mihi mutuare triticum, vel vinum.* Ratio disparitatis est, quia quando pro presente mutuo imponitur mutuatario obligatio mutuandi in futurum, exigitur obligatio civilis ad vicissim mutuandum, quæ est pretio æstimabilis; at quando pro mutuo aliud mutuuum in presenti exigitur, nulla exigitur obligatio pretio æstimabilis ultra sortem, sed solum exigitur mutuuum, pro quo mutuanus nihil potest ultra sortem exigere. Molin. n. 7. cit. Pirhing n. 26. not. 3.

48 3. Non est illicitum contractui mutui in futurum celebrando præponere quasdam obligationes, seu onera accidentaria vicissim præstanda, modò ea utrinque sint æqualia, ut: *Obligo me ad mutuandum tibi pecunias, si vicissim te obiges ad mutuandum mihi triticum;* quia licet pro ipso actu mutuandi non possit exigi obligatio reddendi aliquid ultra sortem, pro obligatione tamen mutuandi in se suscepta, quæ & ipsa pretio æstimabilis est, licitum est vicissim exigere talem obligationem; quia est æqualis utrinque contractus, & onerum paritas; prout requiritur, ut sit justa conventio. Molin. n. 7. cit. fin. Less. c. 20. n. 61. Laym. c. 16. n. 3. dict. 3. Pirhing n. 26. not. 4.

49 Porro quando pro mutuo presenti usurariè imposita est mutuatario obligatio remutuandi, vendendi, aut locandi prædium, aut simile aliquod gravamen, vel onus, interest, an onus istud, & gravamen jam sit præstitum, an verò non. *Si nondum est præstitum,* ad aliud is, qui sub tali gravamine mutuavit, non tenetur, quam ut obligationem illam, seu gravamen remittat, ita, ut liberum sit mutuatario solum ex gratitudine tale beneficium præstare, si velit. *Si præstitum illud jam est,* tenetur mutuans ipsi gravato restituere, quantum ejus interest, sive quanti prudentis arbitrio gravamen illud æstimari poterat, nisi is talem restitutionem remittat.

Laym. c. 16. n. 3. dict. 2. Lugo sect. 5. cit. n. 50. Pirhing n. 26. not. 1.

Quæritur 5. an ab Usuraria iniquitate absolvi mutuans possit, qui prædicta sibi præstari petit benevolentia, vel gratitudinis titulo? *Respondeo,* interesse, an ea petit sibi præstari liberè, an vi pactonis ut debitum. *Si hoc secundum,* talis petitio habenda est pro Usuraria. Sylv. *Usura* l. 1. q. 2. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 4. §. sed questio est, Tambur. l. 8. Decal. tr. 3. c. 3. §. 3. n. 2. Palao tr. 30. D. 4. p. 11. n. 3. König hic n. 12. Reiffenstuel *ibid.* n. 92. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 5. §. 6. & patet ex Decreto Innocentii IX. edito 2. Mart. 1679. ubi damnatis Propositionibus n. 42. accensetur doctrina eorum, qui dicebant, quòd *Usura non sit, dum ultra sortem aliquid exigitur, tanquam ex benevolentia, & gratitudine debitum.* Ratio est, quia pacifici proprietè, & obligationem Justitiæ inducere nequeunt separari. est autem manifestè usurarium petere aliquid ultra sortem, tanquam ex Justitia debitum, ergo &c. Et hinc in Jure Bavarico *Landts- und Policy-Ordnung* l. 2. tit. 1. art. 2. §. Weiter / inier alios pro Usurario habetur, qui præter consuetum Censum, seu Interest esse petit aliam pecuniam sibi à mutuatario solvi gratitudinis ergò, vulgò dicit Dienstgeld.

Si primum, & prædicta mutuans à mutuatario petit sibi præstari liberè, quamvis petitiones istæ admodum periculose, & propterea dissuadenda sint, eas tamen in rigore ab Usuraria iniquitate absolvent Laym. l. cit. Tambur. l. cit. Palao n. 2. Reiffenstuel n. 96. Ratio, quare dissuadenda sint, est, quia Antidoralis obligatio non dirigitur ad determinatum aliquem gratitudinis actum in specie, sed ad aliquam gratitudinem in genere: conf. qui petit sibi prædictorum aliquid præstari à mutuatario, jam petit aliquid, ob quod iste ex gratitudine non obligatur.

Præsertim verò magnum Usuræ præsertim mentalis, periculum incurrit ille, qui liberalitatem, & gratitudinem propter mutuuum non tam expectat, quam extorquet, & indigentibus hominibus non aliter mutuat pecunias, quam sub spe, promissione, vel etiam exactione largæ remunerationis; quia talis exactio videtur æquivalere pacto saltem tacito: & Usura principaliter prohibita est ob gravamen indigentium, qui spe recipienda pecuniæ cum suo detrimento qualibet pacto etiam facile ineunt. est verò etiam gravamen indigentium, si sciant, se pecunias mutuas aliter obtinere non posse, quam si liberaliter donent mutuanti, non sine damno suarum facultatum. Vide P. Engl. hic n. 3.

Quæritur 6. an Usuræ condemnari possit Contractus, quo res, cujus pretium summum sunt 100. ob dilatam solutionem venditur pretio majori v. g. pro 110. Videtur hac labe immunis esse ob textum c. in civitate 6. h. tit. ubi Alexander III. rescribit, contractum huiusmodi ex tali forma non posse censerî nomine Usurarum. Conf. quia Usura non nisi in mutuo exercetur, cum sit lucrum ex mutuo proveniens, ut dictum est n. 1.

Sed distinguendum est, an dubium sit, quod res tempore solutionis faciendæ plus valitura sit, an verò sperari nequeat augendum ejusdem pretium. Si primum, & Venditor eam rem antè non erat ditaturus, tam ab Usura, quàm ab Injustitiæ peccato tale pactum immune est, ut notat Vivian. in c. 6. cit. pr. Begnudell. V. Usura n. 11. Valens. §. 1. n. 4. §. dictum. Engl. hic n. 20. cum aliis: quod etiam insinuat c. in civitate cit. & expressè traditur c. fin. §. ille quoque h. tit. Ratio est, quia eo casu tam emptor, quàm venditor æqualiter commodum, vel incommodum expectant, & dubius eventus auctioris, vel diminutoris pretii utriusque emolumento, vel damno esse potest. Sunt tamen huiusmodi venditiones periculosa, ideòque Pontifex in c. in civitate cit. suadet, ut ab ijs absteineatur; qui aliquando aliqui dicunt se dubitare, ubi non est dubitandum, & in dubio, an Contractus contineat peccatum, necne, tutius est abstinere. Gloss. ibid. V. nisi dubium, Abb. ibid. n. 4. Sylv. V. Usura 2. q. 2. dict. 4. Pirhing hic n. 63. §. addendum 2.

Si secundum, & nullus adsit alius titulus exigendi majoris pretii, Venditor in foro externo quidem, si de Usuraria intentione aliunde non constet, tanquam Usurarius non condemnabitur, in foro tamen interno reus Usuræ erit, ut probè agnovit Urbanus III. c. consultat 10. h. tit. & cum cit. notant Host. in c. in civitate cit. V. nomine Usurarum, Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 21. §. 22. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 5. §. secundo dividitur. Fagnan. in c. in civitate cit. n. 3. §. seqq. Gonzal. ibid. n. 6. Pirhing hic n. 4. not. 4. §. n. 59. §. seqq. König n. 9. Reiffenstuel n. 97. Ratio est, quia solutionis prorogatio est mutuum implicitum, & interpretativum; nam perinde est, acsi venditor recepisset pretium rei venditæ, & hoc deinde creditisset emptori cum pacto, ut post annum præter credita reddat dena alia.

Addidi, Et nullus adsit alius titulus. Sc. nam si quis carius vendat frumentum, vel rem aliam creditò, sive dilata solutione pretij, quàm aliàs præsentî pecuniâ vendidisset, ratione damni, quod aliàs passurus, vel lucri, quod amissurus esset ob dilatam solutionem pretij, vel ratione laboris

R. P. Schmalzgrueber L. V. T. I.

expenfarum, aut difficultatum, quas probabiliter subiturus esset, excusatur ab Usura, etiam in foro conscientie. Fagnan. l. cit. n. 12. fin. Pirhing n. 63. §. addendum tertio.

Quæritur 7. quid dicendum de Contractu, quo res, cujus pretium infimum sunt 100. ob anticipatam solutionem emitur minoris v. g. pro 90. de hoc idem ferè dicendum, quod de Contractu, examinato in quest. præced. Nam si dubium sit, an res, quæ præsentî pecuniâ minori pretio emitur, quia venditor differi traditionem rei emptæ, plus, vel minus valitura sit tempore traditionis, Usura non committitur ex ratione assignata n. 54. Abb. in c. fin. h. tit. n. 6. Pirhing hic n. 64. idque propter naturam correlativorum, in quibus, quod dispositum est de uno, etiam de altero dispositum esse censetur. Canis. de Usur. c. 3. n. 4. fin.

Si verò constet, postea idem fore pretium, & nihil damni emergentis, lucri cessantis, vel alius iustus abste, sub hoc Contractu Usura palliata latet; idem enim erit, acsi emptor venditori mutuos dedisset 90. eo pacto, ut his cum auctario post annum receptis, res emeretur pro 100. Sylv. V. Usura 2. q. 1. dict. 3. Abb. in c. fin. h. tit. n. 6. Canis. de Usur. c. 4. n. 3. fin. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 5. §. alterum. Valens. hic §. 1. n. 4. §. dictum. Pirhing n. 64. Wiestner n. 51.

Dixi, Usura palliata; vestitur enim sub forma Emptionis Venditionis: & hinc neque iste Contractus in foro externo facile condemnari de Usura potest, nisi de Usuraria intentione aliunde v. g. per scripturam, vel confessionem ipsius Venditoris, aut Emptoris constet, Fagnan. l. cit. n. 9. cum alijs supra.

Quæritur 8. an Usurarius sit Contractus, quo frumentum, aut vinum mutuo datur in autumnò, ea lege, ut tantundem restituatur in vere, vel ut solvatur pretium, quo constituta sunt tempore verno? R. cum distinctione. Vel enim incertum est, an hoc tempore frumenti aut vini pretium futurum sit idem, an verò sit certum, vel probabilius, valorein ejus augendum.

Si primum, contractus talis nec Usurarius, nec injustus est, ut apertè decisum est c. fin. §. ille quoque h. tit. & notat ibid. Gloss. V. dubitatur. Sylv. V. Usura 1. q. 14. Sor. l. 6. de Just. q. 1. art. 2. fin. Navar. Man. c. 17. n. 219. §. 225. Yolet l. 5. c. 34. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 7. q. 5. Molin. tr. 2. de l. §. l. D. 311. n. 1. Less. tr. 2. de Just. c. 20. n. 145. Salas tr. de Usur. dub. 24. n. 1. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 14. Palao tr. 30. D. 4. p. 13. n. 2. Card. de Lugo tom. 2. de Just. D. 25. sed. 7. n. 112. Pirhing hic n. 54. §. in hoc, §. n. 62. fin.

§ 5 1

Wiest-

Wiestner n. 53. Reiffenstuel n. 99. Ratio est, quia cum periculum jacturae, & lucri spes apud utrumque contrahentem sit idem, nulla apparet in Contractu hoc inaequalitas.

62 Si secundum, altera distinctio est adhibenda, & videndum, an creditor frumentum, aut vinum mutuo datum servaturus fuisset in tempus verum, an non. Si prius, Contractum istum ab Usura absolvent l. cit. Navar. n. 219. Azor. q. 5. Molin. n. 3. Less. n. 152. Laym. n. 14. §. excipe, Palao n. 3. Lugo n. 133. Pirhing n. 54. §. certum est secundo, §. n. 57. Wiestner n. 54. Reiffenstuel n. 100. §. 101. & hoc ob lucrum cessans, quod habiturus fuisset, si ut constituerat, frumentum, aut vinum servasset. Deducere tamen debet aestimationem laboris, ac sumptuum, quos facere debuisset in custodiam, vecturas &c. ejusdem. Laym. l. cit. Pirhing n. 57. Wiestn. n. 45.

63 Si posterius, contractus talis Usurarius erit, ut contra Abbat. in c. in civitate cit. n. 20. Sot. l. 6. de Just. q. 1. art. 2. ant. solut. arg. Navar. Man. c. 17. n. 225. Tolet. l. 5. c. 34. n. 3. §. seq. Garc. de contrah. p. 1. c. 7. §. alios verius, & probabilius docet Navar. l. cit. n. 219. sibi contrarius, Molin. n. 4. Less. n. 152. Laym. n. 14. §. 15. Palao n. 5. Lugo n. 133. Pirhing n. 57. Wiestner n. 53. Reiffenstuel n. 100. Ratio est, quia tali casu exigitur aliquid ultra fortem, scilicet excessus pretii, quem res habebit tempore verno.

64 Quæritur 9. an sit Usura vetus triticum mutare cum pacto, ut postea reddatur novum? R. si vetus nunc tantum valeat, quantum postea valebit novum, vel speratur valiturum, non est Usura mutare cum tali pacto, esto, hoc cedat in commodum mutuantis, quod novum facilius conservari, quam vetus possit. Sylv. V. Usura 1. q. 17. Navar. Man. c. 27. n. 224. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 7. q. 10. Molin. tr. 2. de Just. D. 311. n. 8. Palao tr. 30. D. 4. p. 13. n. 10. Lugo tom. 2. de Just. D. 25. sect. 7. n. 117. Pirhing hinc n. 56. §. quinto. Prapof. Frising. conf. 15. n. 388. Ratio est, quia talis contractus quoad valorem est æqualis, neque illicitum est ex mutuo capere commodum, si id fiat sine injuria, & damno mutuatarii.

65 Secus est, si triticum vetus, quia scilicet semi-ruptum est, minus valeat, quam postea valiturum sit novum, & mutuarius ob necessitatem, vel aliam similem causam vetus triticum accipiat cum pacto reddendi novum; tunc enim Usura committitur, & tenetur mutuans mutuatario restituere augmentum illud valoris novi tritici, nisi mutuatarius ex mera sua li-

beralitate vellet beneficium istud mutuantis rependere, quod non est præsumendum. Ita cit. Ratio est, quia tantumdem excedit fortem; conf. hoc casu ex vi mutui jam aliquid supra fortem acciperetur.

Quæritur 10. utrum mutans, certum, vel probabiliter prævidens, triticum, vel vinum postea minus valiturum, licet, & sine usura pacisci possit, ut, postquam diminutio hæc pretii evenerit, mutuarius ei plures scaphas tritici, aut vini urnas sibi reddat, usque dum adæquent valorem tritici, aut vini præsentem? R. affirmative: idque verum est, si mutans id, quod dat, alias venditurus, aut consumpturus fuisset, si servaturus in tempus, quo decreset pretium. Ita Molin. tr. 2. D. 311. n. 7. Less. tr. 2. c. 20. n. 146. Palao tr. 30. D. 4. p. 13. n. 9. Lugo D. 25. cit. sect. 7. n. 114. Pirhing n. 52. §. certum videtur tertio. Prapof. Frising. conf. 15. n. 386.

Neque obstat, quod in hoc casu mutans plus recipiat, quam dedit, e. g. quatuor frumenti scaphas, aut vini urnas, cum tantum dedit duas; quia solum materialiter plus accipit, non autem formaliter, quod ex hypothesi tantum tunc valeant quatuor scaphæ, aut urnæ, quantum aritea, cum mutuum datum est, valebant duæ: ex quo patet, nihil accipi ultra fortem, sed potius a mutuantem provideri, ut fors integra sibi reddatur. Conf. potest quis vendere suum triticum pretio nunc currente, eo pacto, ut solutio pretii fiat tempore, quo triticum minus valebit, ergo poterit etiam mutuari ea lege, ut reddatur triticum in ea quantitate, in qua æquabit pretium ejus nunc currente. Ponitur autem pretium quatuor scapharum tempore solutionis æquare pretium duarum scapharum tempore mutationis, ergo poterunt tunc quatuor scaphæ peti pro duabus nunc mutuatis.

Ex quo sequitur, Contractum hunc ex parte esse Mutuum, ex parte non esse. Non est propriè mutuum, si nomine mutui intelligatur obligatio reddendi tantumdem in eadem specie; quia redditur plus, sed in eodem pretio, & valore: ac proinde erit potius Contractus innominatus ex mutuo imperfecto; & inchoata permutatione. Mutuum verò erit, si per hoc intelligatur obligatio reddendi in specie, & in eadem quantitate formali, seu pretio, & aestimatione, quamvis quantitas materialis, seu mensura sit major. Lugo n. 115. Pirhing n. 55.

Porro ut licet inæatur talis contractus, duo sunt observanda. 1. ut sicut mutuans plures mensuras recipit, quam dedit, si valor tritici decrevit, ita contra, si valor crevit, pauciores recipiat; alioquin

quin in tali contractu non servaretur æqualitas. Lug. Pith. l. cit. 2. ut liberum sit mutuatario reddere mutuum etiam antè, quam pretium tritici creverit, vel decreverit; aliàs imponeretur obligatio pretio æstimabilis, si teneretur expectare variationem pretii. Lug. n. 116. Pirhing n. 56.

70 Quæritur 11. ad quid reddendum obligetur mutuatarius, quando inter ipsum, & mutuantem non est expressè conventum, ut restitutio fieri debeat in eadem mensura, an verò in eodem valore, & pretio? R. distinguendo: Vel enim tempore contractus nondum prævidebatur postea augendum pretium, aut minuendum, vel hoc prævidebatur. Si primum, præsumitur intentio contrahentium fuisse, ut juxta naturam, & conditionem mutui res mutuata reddatur in eadem specie, mensura, ac bonitate, sive pretium postea creverit, sive decreverit, prout supponi videtur l. vinum 22. ff. de reb. credit. Lug. D. 25. cit. sed. 7. n. 122. Pirh. bic. n. 58.

17 Si secundum; Lugo l. cit. n. 123. putat iterum distinguendum. Nam si prævisum fuit, quòd postea decreset pretium, seu valor rei mutuatae cum damno solius mutuantis: & tunc satis est, si mutuatarius reddat triticum v. g. in æquali mensura, seu quantitate, & bonitate, in qua accepit; quia mutuans, si aliud non exprellit, censetur voluisse mutuare juxta naturam puri mutui, & decrementum valoris libere condonasse. Si verò vice versa prævisum fuit, quòd pretium tritici tempore solutionis crescat, non debet regulariter mutuatarius obligari ad reddendum in eadem mensura, sed satisfaciatur, si reddat in minore, & tanta, quæ æquet valorem tritici, quem hoc habebat mutui accepti tempore. Ratio est, quia mutuans, si prævidit augmentum pretii, non potuit licite exigere, ut triticum reddatur in eadem mensura, ut dictum est n. 53. & esto, quòd mutuans illicite voluisset, ut redderetur in eadem mensura; tamen mutuatarius ad id non teneretur, sed potest petere, ut contractus talis injustus reducatur ad æqualitatem; rejecto onere illo, quod jussit ipsi ex vi mutui imponi non potuit.

73 Quæritur 12. an Chirographa; & debita immatura emi sine Usura possint minore pretio, quam sit summa debita? R. hanc Quæstionem examinavi Libr. 3. Tit. 17. n. 110. § 111: ubi usus sum distinctione: Vel enim debitum, quòd venditur, dubium est; aut tale, quòd sine lite, difficultate, molestiis, expensis obtineri non potest; vel contra est liquidum, & periculo molestiâ, difficultate, lucro cessante &c. caret. Si posterius, non potest minoris emi; quia debitum liquidum 1000. fl. non valet minus, quam 1000. cum sola dila-

tio, nulli periculo conjuncta, valorem non minuat. igitur si pro eo non dantur 1000. sed 900. vel 905. jam pretium est inæquale, & injustum: consequenter committitur Usura palliata, cum idem sit, acsi emptori venditor credidisset 900. recepturus ab eo 1000. Reiffenstuel hic n. 105.

Si prius; hujusmodi Chirographa, & debita emi minoris possunt; quia ob incommoda enarrata etiam minoris æstimantur, quòd in æstimationem Chirographi etiam ipsa veniant. Reiffenstuel n. 102. proceditque hoc probabilius etiam casu, quo solus venditor difficultatem hujusmodi, & molestias in obtinendo debito, & solutione ejusdem sentit, Emptor verò talis debiti illud facillimè, & sine ullis expensis integrum possit acquirere, quòd apud debitorem, v. g. Principem, vel Magnatem in speciali sit gratia, vel magna apud ipsum merita habeat, vel aliàs extraordinariâ industriâ acquirendi polleat &c. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 361. n. 10. Less. l. 2. de Just. c. 21. n. 76. Reiffenstuel hic n. 102. Ratio est, quia debiti valor non ex itatu, & qualitate emptoris, sed ex communi æstimatione desumendus est, secundum communem æstimationem autem, & seclusâ gratiâ, seu favore Principis debitoris debitum hujusmodi minus valet. ergo &c.

Excipitur, si debitor sit Princeps, & 74 emptor Chirographi sit Præfectus ærarii, Principis, aut alius Officialis, cujus officium est ex ipsius ærario præstare solutionem; tunc enim Emptio Usuraria, aut saltem injusta esset ferè, sicut esset, si ab ipso Principe pro 100. solvendis post annum; anticipatò solverentur tantum 90. Molin. tr. 2. D. 361. n. 11. Salas de Usur. dub. 27. n. 3. Less. c. 21. n. 78. Wiestner hic n. 57. Reiffenstuel ibid. n. 105.

Quæritur 13. an Usurarium sit Pædum Anticrescos, vi cujus creditor rei fructiferae, v. g. prædii sibi oppignorati fructus lucratur, & nihilominus fortem integram recipit. R. affirmativè. Ita Abb. in c. 1. n. 2. h. tit. Covar. l. 3. var. c. 1. n. 3. Laym. l. 3. tr. 2. c. 16. n. 17. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 6. § 1. n. 1. Wadding. D. 6. de Contract. dub. 9. §. 1. pr. Carpzov. pract. crim. q. 92. n. 68. § 69. Canis. de Usur. c. 5. n. 15. Vivian. in c. 1. h. tit. § in c. 8. eod. pr. Begnudell. V. Usuran. 13. Præposit. Frising. cons. 15. n. 264. Vallenf. hic §. 1. n. 3. fin. Engl. n. 17. Reiffenstuel n. 109. Patet ex c. cum contra b. de Pignor. c. plures 1. c. quoniam a. c. conquestus 2. b. tit. secundum quos textus ejusmodi fructus; deductis tamen expensis, & æstimatione laboris, imputandi in fortem sunt; imò si debitum adæquet, debitum omnino extinguitur, prout dictum est Libr. 3. tit. 21. n. 39.

56 *Ratio verò* quòd hoc modo Usura committatur, est, quia Usura committitur non solum, quando expressè aliquid ex vi mutui quotannis ultra sortem datur, sed etiam quando sub pallio alterius Contractus, vel Pacti aliquid æstimabile pretio ob dilatam solutionem accedit sorti, quidquid illud sit, sive fructus, sive res alia, ut pensio ex domo. Ita autem accedunt sorti fructus rei oppignoratae, nisi in sortem computentur, ergo debent computari in sortem vel restitui debitori, ne committatur usura. Pirhing *bic n. 26. not. 1. & n. 98. pr.* Juri Canonico concordat Jus Civile *l. fructus 1. §. duab. seqq.* ubi Imperatores clarè constituunt, ut fructus pignoris in sortem imputentur.

77 *Dubium est*, an pignoris fructus percipi à creditore etiam nequeant in favorem piæ causæ? Affirmativa videtur colligi ex *c. conquestus 8. b. tit. & c. insinuatione 1. de Feud.* ubi statuitur, quòd Ecclesia lucratur fructus feudi, pro mutuo sibi oppignorati à Vasallo. *Conf.* causæ piæ non minùs favorabiles sunt, quàm causa Dotis. atqui maritus non tenetur computare in sortem fructus possessionum sibi oppignoratarum pro Dote nondum soluta, ut patet ex *c. salubriter 16. b. tit.* ergo &c.

78 *Sed tenenda est negativa cum Covar. l. 3. var. c. 1. n. 8. Tholos. l. 2. de Usur. c. 8. à n. 16. Gonzal. in c. super eo 4. b. tit. n. 4. Wieseln. bic n. 47. Reiffenstuel ibid. n. 116.* Patet ex dictis *n. 7. §. seqq.* ubi ostensum est, quòd Usuræ repugnent Juri naturali, & Divino: *conf.* neque intuitu causæ piæ licitè fieri possunt, ut colligitur ex *c. super eo cit.* & ratione, quia non facienda mala, ut eveniant bona, neque elemosinæ largiendæ de honore, & Usuris *can. non est putanda 27. caus. 1. q. 1. & can. nolite 1. caus. 14. q. 5.*

79 *Ad Argumentum*, in contrarium allatum, dico, id speciale esse in Feudo, quòd dominus Feudi, sibi à Vasallo oppignorati, fructus non teneatur computare in sortem, si interea non præstentur à Vasallo servitia ratione illius debita, ut dictum est *Libr. 3. Tit. 21. n. 4.* *Ad Conf.* possessionum, pro Dote sibi oppignoratarum, fructus in sortem maritus non computat, quia quamdiu Dos non solvitur, jus habet exigendi aliquid æquivalens, ex cuius fructibus onera Matrimonii sustineat toto tempore, quo caret Dote, quod ex dispositione *c. salubriter cit.* sunt fructus provenientes ex pignore.

80 *Quæritur 14.* an Usuraria iniquitate careant *Montes Pietatis*? *Montes Pietatis* dicuntur æraria, aut granaria, piorum hominum liberalitate constituta, ad sublevandas necessitates indigentium, quibus ex his certa quantitas pecuniæ, aut frumenti,

receptis pignoribus, concedi mutuo solet, ea lege, ut si præfixo tempore debitum non solvant, vendantur pignora, & ex eorum pretio Mons pietatis sortem creditam, & modicum quid ultra sortem recipiat, residuum verò reddatur debitori. Azorp. *3. l. 5. de Usur. c. 8. pr. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 21. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 3. §. 9. n. 1. Wading. de Contract. D. 6. dub. 12. pr. Englbic n. 15. q. 3. Pirhing n. 99. Reiffenstuel n. 119.* Vocantur *Montes*; quia ibidem pauperes, quasi in monte, refugium quaerunt, ne à foeneratoribus, aut creditoribus opprimantur. Titulum *Pietatis* assumpserunt inde, quòd opus maxime pium reputetur, pauperibus, in necessitate constitutis, subvenire. Magnif. P. Schmier *p. 2. de Delict. c. 2. n. 115.*

Acriter in hos *Montes* invehitur cum aliis A Catholicis Carpoz. *præf. crim. q. 92. à n. 4.* & improbat illos etiam ex Catholicis Cajet. *in Comment. de Mont. Piet. c. 1. & Sot. l. 6. de Just. q. 1. art. 6. existimantes*, modum hunc mutuandi ab Usuraria labe excusari non posse, ex ratione, quòd non adsit ullus titulus, vi cuius ultra sortem aliquid, etiam modicum, accipi, vel peti possit.

Sed negandum est, quòd quidquam Usurariæ iniquitatis contineant. Ita Navar. *Man. c. 17. n. 123. Tolet. l. 5. Summ. c. 38. Valent. 2. 2. D. 5. q. 23. p. 4. fin. Azor c. 8. cit. §. secunda opinio. Molin. tr. 2. de Just. D. 325. n. 3. Laym. c. 16. n. 11. Palao tr. 30. D. 4. p. 24. n. 2. Tambur. §. 9. cit. n. 2. Wading. *dub. 12. n. 1. Haun. tom. 3. de l. §. 1. tr. 9. n. 439. Illung tr. 4. D. 2. n. 433. Pirhing bic n. 106. Engl n. 16. Wieselmer n. 49. Reiffenstuel n. 121. §. seqq.* Magnif. P. Schmier *l. cit. n. 117.* Nam 1. Mortes istos licitos esse, & ab omni Usura immunes, definitum est sub Leone X. *in Concil. Later. sess. 10.* 2. idem senserunt Summi Pontifices Paulus II. Sixtus IV. Innocentius VIII. Alexander VI. Julius II. accedit *Trid.* quod *sess. 22. c. 8. 9. §. 10.* *Montes* istos inter opera pietatis recenset.*

Ratio est, quia quod ultra sortem exigitur, non exigitur vi mutui, sed ob alios titulos, quorum complures DD. asserunt. Præcipui apud Wading. *dub. 12. n. 3.* tres sunt. 1. obligatio, quam habent Præfecti Montis, dançi cuilibet de communitate mutuum, quoties petierint, ac propterea habendi semper paratam pecuniam, quæ obligationes sunt magno pretio æstimabiles, ut adeo nemo gratis illas teneatur subire. 2. labor, & sollicitudo in custodiendis pignoribus, quæ si perierint, aut deteriora fiant culpa etiam levi detentoris, Præfectis Montium perent, & ipsi tenentur de suo reparare debitori omne damnus, quod incurrit ex Pignore

gnore sive perdito; sive deteriorato: & proinde Praefectus Montis non solum tenetur satis munire domum contra casus fortuitos, sed etiam pignora, cum omnis generis acceptentur, sapè explicare, purgare &c. quæ iterum magni laboris, & curæ sunt; cons. gratis ad illa nemo tenetur. Quare cum hujusmodi Praefecti, & Ministri ipsorum laborent in utilitatem Mutuatariorum, meritò ab istis peritur, ut ad ipsos sustentandos succurrant. Id ergo, quod ultra sortem exigitur, exigitur in istorum justum salarium; cons. non deest titulus. Et sic patet Responso ad Argumentum contrarium.

84. Quæritur 15. quid sit Cambium, & an Camplores, dum occasione Cambii lucrum faciunt, de Usura sint condemnandi? *1.* Cambium est negotiatio, quæ pecunia pro pecunia cum moderato lucro permutatur. Quod duplici modo fieri solet: uno quando Mercatori, sive Campiori pecunia unius formæ, & materiæ, v. g. sesterti pro alterius formæ, aut materiæ e. g. pro aureis nummis numeratur: quod Cambium Reale, vel Manuale dicitur. Altero, quando Campiori pecunia in uno loco, e. g. Ingolstadtii numeratur, ut reddatur v. g. Romæ, aut Viennæ; vel quando à Campiore pecunia hic accipitur, ut ei, vel negotiorum ipsius gestori restitatur alibi: quod Cambium Locale, & quia ordinariè per Litteras fit, per quas Campior suo Correspondenti mandat, ut Campiario certam pecuniæ summam, quam iste Campiori solvit, alibi numeret, vel eidem jam numeratæ solutionem accipiat, cambium per Litteras appellatur, estque usu receptissimum cum magna utilitate itinerantium, ne pecunias magno incommodo, & periculo suo secum deferre cogantur. Sylv. V. Usura 4. q. 6. Covar. de ver. numm. collat. c. 7. n. 4. Molin. tr. 2. de l. & l. D. 398. à n. 4. Engl. hic n. 24. ¶ est autem König n. 10. Wiestner n. 58. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 83. § 84.

85. Hoc lucri genus DD. quidam retulerunt inter Usuras. Sed melius ab hac labe illud absolvunt. Sylv. V. Usura 4. q. 7. § 8. Navar. Man. c. 17. à n. 282. & l. 3. cons. 3. n. 2. § 3. de Empt. & Vendit. Molin. D. 399. n. 1. & seqq. Less. l. 2. de Just. c. 23. à n. 7. Lym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 12. fin. & c. 19. n. 3. § 6. Illung tr. 4. D. 2. n. 449. § seqq. Puhng. hic n. 53. Engl. n. 24. König n. 10. Wiestner n. 58. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 89. nec im- merito, cum non desint tituli, ob quos

ultra pecuniam permutatam tali casu aliquid exigi possit.

Talis autem titulus in Campforibus, 84 publica autoritate constitutus, est obligatio comparandi, & paratam semper habendi pecuniam fortis diversissimæ; in aliis, qui proprio motu talem negotiationem suscipiunt, est. *1.* lucrum ex aurea, vel argentea moneta expensa cessans, vel damnum inde emergens. *2.* commoditas negotiationis, quam habet una pecunia e. g. aurea præ alia, quod facilius deferatur aliò, alibi pluri valeat, & quævis res eâ faciliè comparetur. *3.* labor in pecuniis numerandis, in scribendis litteris, in Rationibus faciendis. *4.* sumptus faciendi in famulos peritos, & impensa, ac pericula in pecuniæ ex uno loco in alium traiectione. *5.* æstimatio unius pecuniæ præ alia ob ejus raritatem, antiquitatem, puritatem &c.

Quæritur 16. an Usuram sapiant, qui 87 Ollam, ut dicunt, fortunæ exponunt, cuius ea Lex est, ut quot quis v. g. denarios numerat ejus domino, tot ex ea schedas, & quod eis descriptum est, tollat, sorte omnino incerta, tamque varia, ut aliquando, qui schedam unicam pro unico denario accepit, scyphum aureum, vel aliam pretiosam mercem reportet; contra, qui pro 100. denariis totidem schedas extraxit, præter risum, & ludibrium nihil referat.

Videtur hoc pactum, si non propter 88 intentionem lucri ultra sortem capiendi usurarium, saltem ob similitudinem cum lusu alearum, & inæqualitatem inter pecuniam collatam, & rem extractam illicitum, & injustum esse. Sed immeritò: quia non est mutuum; cons. Usura esse non potest. Deinde etiam non est Lusus, sed Emptio, quæ, quia non res extracta, sed spes cum pari jacturæ periculo conjuncta emitur, de inæqualitate mercis, & pretii damnari nequit, sicut damnari nequit de simili inæqualitate, qui jactum retis emit, licet fortè contingat, ut captura sit decuplo major, & æstimabilior pretio.

Quare dicendum, eos qui hujusmo 89 di Ollam fortunæ exponunt, neque Usurariæ, neque alterius inæqualitatis reos agi posse, nisi fraus aliqua, & dolus interveniat; nam his intervenientibus, injustitia subinde committitur: & hinc ad loci Magistratum pertinebit; circumspèctè examinare schedas, in Urna positas, vel ponendas. *Cons. de Usur. c. 4. n. 3. Pirhing hic n. 50. Engl. n. 19. Wiestner n. 59. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 119. § 120.*

Causa, cu qua occasione Mutui accipi potest aliquid ultra sortem.

S U M M A R I U M.

90. *Causa, ex quibus occasione mutui accipi aliquid ultra sortem potest.*
 91. *Quid sint Usuræ moratorie?*
 92. *Quid Compensatorie?*
 93. *Quid intelligatur nomine Damni emergentis?*
 94. *Vel Lucri cessantis?*
 95. *Quando censetur esse periculum Sortis?*
 96. *&c. An Usuræ moratorie sint licitæ?*
 103. *&c. Quid requiratur ad earundem licentiam?*
 107. *Quando solvenda sint?*
 108. *An titulo damni emergentis accipi aliquid ultra sortem possit?*
 109. *&c. Quando?*
 111. *&c. An istud deduci in pactum possit?*
 113. *&c. Requisita, ut ex hoc titulo possit aliquid ultra sortem accipi?*
 118. *An peti aliquid ultra sortem possit ratione lucri cessantis.*
 119. *&c. Quando?*
 121. *&c. An possit obligatio ista deduci in pactum?*
123. *&c. Requisita, ut ratione Lucri cessantis aliquid accipi ultra sortem possit?*
 127. *&c. Utrum ratione periculi in recuperanda sorte possit aliquid exigi ultra sortem?*
 131. *&c. An Usurarium sit accipere aliquid ultra sortem ob periculum sortis in se susceptum?*
 136. *&c. Vel pro obligatione non repetendi mutuum ante certum tempus?*
 141. *&c. Aut pro obligatione solvendi à Fidejussore suscepta?*
 144. *&c. Utrum in Germania, scilicet omni alio titulo, accipere aliquid ultra sortem occasione mutui liceat?*
 146. *&c. Quomodo accipientes excusari ab Usurâ possint?*
 149. *&c. An s. pro 100. exigi valeant, si ista mutuuario concedantur retenta facultate post semestre repetendi sortem?*
 153. *An licitum sit accipere s. pro 100. ubi consuetudo ista accipiendi viget?*
90. **Q**Uaritur 1. ex quibus causis accipi aliquid ultra sortem licitè occasione Mutui possit? *1.* plures enumerari. 1. in pœnam culpabilis moræ, quâ mutuarius solutionem mutui ultra tempus, cum mutuante conventum, differt. 2. ob damnum emergens. 3. ob lucrum cessans. 4. ob periculum fortis amittendæ. 5. ob foris periculum à mutuante in se susceptum. Quæ accipiuntur ex primo capite, Usuræ Moratorie, seu Punitorie appellantur; quæ ex capitibus reliquis, Compensatorie, sive Restauratorie. Usuræ moratorie, seu punitorie ergo sunt, quando aliquid ultra sortem Creditori solvitur in pœnam moræ, in restitutione creditæ fortis commissæ, ut si mutuarius, quæd credita 100. constituto tempore non restituerit, in pœnam moræ, sive dilatæ ultra tempus solutionis teneatur solvere quinque, vel decem. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 3. §. quartò, Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 2. §. 1. n. 5. Wadding, D 6. de Contract. dub. 6. pr. Begnud. V. Usura n. 2. Vallens. hic §. 2. n. 3. Pirhing n. 5. §. tertio, König n. 5. Reiffent. n. 11. §. 78. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 17. Potestque Usura hæc esse triplex, Legalis, Judicialis, & Conventionalis. Prima constituitur à Lege, Statuto, vel consuetudine illis æquivalente; Secunda à Judice ad instantiam Creditoris, accusantis
- moram Debitoris; Tertia mutuo consensu, seu conventionione contrahentium. Sylv. V. Usura 1. n. 28. Molin. tr. 2. de l. & l. D. 317. n. 1. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 12. Palao tr. 30. D. 4. p. 16. n. 1. Pirhing n. 51. Reiffent. n. 78. Wiestner n. 16. Begnud. l. cit. n. 3.
- Usura Compensatoria, sive Restauratoria est, quod ultra sortem exigitur, non vi mutui, sed ratione interesse ipsius Creditoris, scilicet ob Damnum emergens, Lucrum cessans, periculum fortis amittendæ &c. Azor c. 3. cit. v. quartò, Tambur. n. 5. cit. Wading dub. 6. Begnud. n. 2. Vallens. n. 3. Pirhing n. 5. §. tertio. König n. 5. Reiffentuel n. 11. §. 66. Magnif. P. Schmier n. 17.
- Porro Damni emergentis nomine denotari solet jactura, quam creditor ratione mutui dati patitur in rebus suis, quas jam habet, v. g. si mutuo det pecuniam, ad reparandas aedes, quæ ruinam minantur, aut ad frumentum; tempore abundantie emendum, destinatum: indeque fiat, ut aedes corruant, & pro frumento majus pretium expendendum sit. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 4. pr. Tambur. tr. 1. cit. c. 3. §. 3. n. 1. Engl n. 4. v. interesse damni. Pirhing n. 31. König n. 5. Magnif. P. Schmier n. 94.
- Lucri cessantis nomine à DD. intelligitur incrementum bonorum, quod quis fa-

facturus fuisset, si pecuniam mutuo non dedisset; e. g. si Mercator ex 1000. mutuo datus, dum restituantur, interea lucraturus fuisset 100. vel 50. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 8. pr. Tambur. §. 3. cit. n. 2. Engl. n. 4. pr. Pirhing n. 31. König n. 5. Schmier n. 94.

95 *Periculum sortis* tunc dicitur, quando ob lubricam mutuarii conditionem, quia v. g. est homo pauper, decoctor, parum fidus &c. est justus timor, ne eum solvendi facultas deficiat, aut solutio sine magnis molestiis, & sumptibus non recuperetur.

96 *Quæritur 2.* an Usuræ moratoriz sint licitæ? *Certum est 1.* Lege, Statuto, vel consuetudine posse imponi pœnam, creditoribus à mutuariis exsolvendam, si debitum ad tempus constitutum culpabiliter non solverint; quia hujusmodi pœnæ constitutio nihil habet iniquitatis, imò conducere potest ad accuratorem observantiam initorum Contractuum. Sylv. *V. Usura* 1. q. 28. Molin. tr. 2. de *Just. D.* 3. 7. n. 2. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 12. Palao tr. 30. D. 4. p. 16. n. 3. Pirhing bic n. 51. Wiestner n. 17. Reiffenstuel n. 79. Magni, P. Schmier p. 2. de *Delict. c.* 2. n. 110. Et hac ratione videmus in Contractibus bonæ fidei, post moram ab alterutra parte commissam, à Lege inductam obligationem præstandi Usuras, licet desuper nulla præcesserit conventio *l. mora* 32. §. in *bonæ* 2. §. de *Usur. §. fruct.*

97 *Certum est 2.* si hujusmodi pœna Lege, vel consuetudine statuta non sit, eam in casu particulari imponi posse per sententiam Judicis, à Creditore implorati; quia, debitoris culpâ suppositâ, etiam ipsa iniquitate caret, & impositio ipsius contractuum firmitatem, ac Reip. rectam gubernationem promovet. *DD. cit.*

98 *Dubium ergo tantum est de pœna Conventionali.* Voluerunt aliqui universim, sive debitor sit in mora solvendi, sive non, ejusmodi pœnæ impositionem, & exactionem injustam, & usurariam esse: & videtur hoc probari 1. ex *l. pœnam* 44. §. de *Usur. §. fruct.* & rescripto Gordiani Imp. *l. cum all. gas* 15. C. de *Usur.* quibus Legibus pœna conventionalis reprobatur. 2. ex paritate cum pacto Legis Commissoriæ, reprobato per *c. significante* 7. de *Pignor. §. Hypoth. & l. fin. C. de Pact. pignor.* 3. ex ratione, quia nemo potest alteri imponere pœnam, quam teneatur subire, nisi Superior. ergo &c.

99 Sed melius responderetur distinguendo: Vel enim solutio, sive pecuniæ creditæ restitutio nullâ debitoris culpâ dilata est, vel cum culpa ejusdem. Si primum, satis convenit inter DD. pœnæ appositionem, & exactionem eo casu injustam
R. P. Sobmalzgrueber L. V. T. L.

esse, ut rectè. Sylv. *V. Usura* 1. q. 28. Navar. *Man. c.* 17. n. 215. Molin. tr. 2. de *3. §. J. D.* 317. n. 8. Less. l. 2. de *Just. c.* 20. n. 131. Palao tr. 30. D. 4. p. 16. n. 7. Tambur. l. 9. de *Contract. tr.* 1. c. 3. §. 5. n. 4. Wading. D. 6. de *Contract. dub.* 7. tit. 3. n. 4. Pirhing bic n. 52. Wiestner n. 19. Reiffenstuel n. 84. & colligitur ex *c. significante cit. & l. trajectiua* 23. ff. de *O. §. A.* Ratio est, quia pœnæ exactiōni locus non est, nisi culpa adfit; nam quod culpâ caret, in damnum vocari non debet *c. cognoscetes* 2. de *Constit. & l. sancimus* 22. C. de *Pœnis.* Excipitur, si mutuarius ad solvendum culpâ suâ impotentem se reddidit, quia dilapidando bona sua id securum advertit, aut faciliè advertere potuit; tunc enim non solvere est volitum in causa culpabili, & conf. si intermino non fiat solutio, pœna debetur. Molin. n. 8. cit. *fin.* Less. n. 132. Palao n. 7. Tambur. n. 5. §. 6. Pirhing n. 52.

Si secundum, pœna conventa absque¹⁰⁰ Usuræ labe exigi potest. *Gloss. fin. in c. conquestus* 8. b. tit. *Abb. in c. suam* 9. de *Pœn. in 6.* Sylv. *V. Usura* 1. q. 28. Scot. 4. dist. 15. q. 2. §. de *secundo articulo.* Navar. c. 17. cit. n. 215. Covar. p. 2. de *Sponsal. c. 6. §. 8. n. 11.* Sor. l. 6. de *Just. q. 1. art. 3. col. 2.* Azor p. 3. l. 5. de *Usur. c. 6. q. 5.* Molin. n. 8. cit. *fin.* Less. n. 128. Bonac. p. 2. D. 3. p. 7. Salas de *usur.* 21. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 12. Palao p. 16. n. 5. Tambur. n. 3. Wading. tit. 3. n. 1. *Ullung tr.* 4. D. 2. n. 441. Præpos. *Friting. cons.* 15. n. 414. Zœf. bic n. 11. Pirhing n. 51. König n. 14. Wiestner n. 19. Reiffenstuel n. 80. Be-gnud. *V. Usura* n. 55. Ratio est, quia hoc casu pœnæ appositio, & exactio nullo Jure prohibita invenitur, imò satis clarè permittitur *c. dilecti* 4. de *Arbitr. l. trajectiua* cit. & *l. si pacto* 15. C. de *Pact.*

Proceditque hoc, etiamsi ex morato¹⁰¹ Creditore nullum emergat damnum, ut contra Scot. *l. cit.* Major. in 4. dist. 15. q. 23. alias 31. Graff. p. 1. *Decis.* l. 2. c. 106. n. 12. Aragon. 2. q. 78. art. 2. ad 2. & alios VV. docent DD. *cit.* quia adjicitur non tam ad damnum cavendum, quàm ad firmationem Contractus. *Neque obest,* quòd hoc modò accipiatur aliquid ultra fortem: quia talis pœna, quæ ultra fortem exigitur, non solvitur ex vi mutui, sed ob moram, & culpam non solvendi mutuum; peccat enim debitor, qui est in mora culpabili, contra Justitiam retinendo alienum, seu alteri debitum: ac proinde dignus est pœnâ, sicut & illi contrahentium conventione pœna apponi solet, qui à Contractu resilierit.

Neque contrarium evincitur ex Ar-¹⁰² gumentis n. 98. allatis in contrarium. *Ad 1.* per *l. pœnam,* & *l. cum allegas cit.* solum

T t

repro-

reprobatur poena conventionalis, quæ modum culpæ, & taxam, Legibus, & moribus definitam, excedit. *Ad 2.* Pactum Legis Commissoria solum prohibetur in casu, quo Pignus committitur, sive debitor sit in culpa, sive non; nam si solvenda sit poena, & committatur Pignus casu, quo debitor culpabiliter moram trahit, universim non est illicitum, prout dictum est. *Libr. 3. Tit. 21. n. 48.* *Ad 3.* solus Superior potest invitum obligare ad poenam; sed privatus potest alterum obligare consentientem, imò tunc per suum consensum seipsum obligat, sicut in aliis Contractibus.

103 Dub. 1. quid requiratur, ut poenæ appositio, & exactio labe Usuræ careat? *3.* quatuor DD. exigunt. 1. ut ea non apponatur in fraudem Usurarum, sive ad illas ejus pallio obtegendas, sed ideo tantum, quòd eam apponens pecuniam creditam ad præfixum tempus velit simpliciter habere; hoc enim si in pactum deducat, & debitor non observet, creditori facit injuriam, & committit culpam obnoxiam, poenæ, ex conventione solvendæ. *Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 6. q. 5. Molin. tr. 2. de Just. D. 317. n. 6. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 130. Palao tr. 30. D. 4. p. 16. n. 6. Salas de Usur. dub. 21. v. tertio. Brunnem. in l. cum allegas 15. c. de Usur. n. 4. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 3. §. 5. n. 2. Vallenf. hic §. 3. pr. Pirhing n. 52. König n. 14. Wiestner n. 21. Reiffenstuel n. 83. Præposit. Frising. conf. 15. n. 13. Begnudell. V. Usura n. 55. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 8. n. 111.*

104 2. Ut solutioni non præfigat terminum nimis brevem, sive talem, intra quem scitur illam verisimiliter à debitore exhiberi non posse; quia tali casu præsumeretur magis intendi poenæ lucrum, quam solutio ad præfixum tempus faciendâ. *Molin. n. 6. cit. Less. n. 130. Lugo D. 25. de Just. sect. 6. §. 2. n. 111. Pirhing n. 52. König n. 14. Reiffenstuel n. 86. Wiestner n. 22. Schmier n. 111. cit.*

105 3. Ut mora non solum culpabilis sit, sed etiam notabilis, & poena proportionata culpæ; quia aliàs iterum præsumeretur in fraudem apposita. *Azor q. 5. cit. Molin. n. 8. Less. n. 134. Palao n. 8. §. 9. Tambur. n. 9. Vallenf. pr. cit. Pirhing n. 52. Wiestner n. 22. Reiffenstuel n. 85. Schmier n. 111.* Plerumque autem dilatio unius diei, vel etiam hebdomadæ non est censenda mora notabilis, ut poena exigi debeat. *Less. Pat. l. cit. Addit Lessius, hic spectandam qualitatem negotii, & morem Provincie, paratque, si concessum est spatium sufficiens, & intra illud solutio facta non sit, posse peri poenam à debitore, etiamsi vel unum diem exceßerit, si Juris rigore uti velit mutuator.*

4. Ut partem debiti soluta, non extingatur tota poena, sed pars tantum, ea nimirum, quæ parti debiti nondum solute proportionate respondeat. *Gloss. in c. suam 9. V. persolutis de Poen. Abb. ibid. n. 1. Gutier. p. 3. de Juram. c. 17. n. 6. Azor q. 5. cit. Molin. n. 9. Less. n. 133. Palao n. 10. Tambur. n. 9. Pirhing n. 52. Wiestner n. 23. Præposit. Frising. n. 413. Schmier n. 111.* quod tamen intelligendum, quando pars soluta mutuanti utilis est, ut notat *Palao l. cit.*

Addunt aliqui 5. ut ex impositione poenæ non sequatur scandalum; quia aliàs foret contra Charitatem proximi. *Molin. n. 7. Pirhing n. 52.*

Dub. 2. an Usuræ moratoræ sol vendæ sint ante sententiam? Satis convenit inter DD. Legalem, & Judicalem poenam non deberi ante sententiam Judicis. Differunt quoad Conventionalem; nam aliqui cum *Adrian. quodl. 6. art. 2. concl. 2. illat. 3.* putant, nec poenam conventionalem necessariò solvendam in foro conscientie, antequam debitor illius per sententiam Judicis cogatur. Contra ante sententiam condemnatoriam eam deberi, contendunt. *Sylv. V. poena n. 14. Covar. p. 2. de Sponsal. c. 6. §. 8. n. 11. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 6. q. 5. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 135. §. 136. Palao tr. 30. D. 4. p. 16. n. 5. Wiestner n. 24. hic.* Qui tamen neque ipsi satis concordēs inter se sunt; nam aliqui cum *Palao* requirunt sententiam declaratoriam culpæ; alii etiam ante istam solvendam esse à debitore existimant, saltem postquam exacta à creditore fuerit. Optimè monet *Less. n. 136. fin.* quoad hoc spectandam esse consuetudinem; si verò de hac sententia condemnatoria non requiratur, poenam deberi ante sententiam, ad solam partis requisitionem.

Quæritur 3. an titulo damni emergentis exigi aliquid ultra fortem possit? *Negat Scot. in 4. dist. 15. q. 2. art. 3. ex ratione, quia mutuans, qui damnum ex mutuo passurus est, non tenetur mutuum concedere, ideòque si concedere vult, obligatur gratis concedere, cum misericordia non debeat vendi.*

Sed tenenda est affirmativa, & dicendum, posse titulo damni emergentis aliquid exigi ultra fortem, sine Usuræ labe. *Ita S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 2. ad 1. Sylv. V. Usura 1. q. 19. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 4. pr. Molin. tr. 2. de Just. D. 314. n. 7. §. 8. Less. l. 2. de I. §. 1. c. 20. n. 69. §. seqq. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 8. v. alterum. Palao tr. 30. D. 4. p. 15. n. 1. Wading de Contract. D. 6. dub. 7. tit. 1. n. 1. Illung tr. 4. D. 2. n. 433. Vallenf. §. 1. hic n. 4. v. additum. Pirhing n. 32. Engl. n. 4. v. interesse damni. König n. 13. Reiffenstuel n. 67. Præposit.*

Frising. *conf.* 15. n. 356. *Begnudell. V. Usura n. 42.* Magnif. P. Schmier p. 2. de *Delict.* c. 2. n. 95. & recepta passim sententia. Ratio clara est, quia mutuanti licet se prestare indemnem & curare, ut beneficium suum non sit sibi damnosum. *Conf.* quia Usura est lucrum ex mutuo. In hoc autem casu nullum lucrum accedit mutuuario, sed tantum evitatur ejus damnus.

Ex quo patet ad Argumentum *Secundi*; nam tali casu non venditur misericordia, seu mutuum, quod ex misericordia dari gratis debet, sed jactura mutui, quæ pretio æstimabilis est.

¹⁰⁹ Dub. 1. quando mutuarius pro damno emergente ratione mutui satisfacere mutuanti sit obligatus? *R.* interesse, an damnum evenit mutuanti post lapsum termini ad solutionem præstandam præfixi, adeoque ob moram mutuarii; an verò ante terminum solutioni præfixum, *conf.* sine mora ipsius mutuarii. Si *primum*, mutuarius ex contractu mutui tacite obligatur ad compensationem istius damni, etiamsi hoc in pactum non sit deductum, neque creditor interpellaverit illum de solvendo; quia ipsa dies interpellat pro homine, *Mench. de arbitr. cas. 119. n. 13.* *Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 69.* *Begnudell. V. Usura n. 53.* *Pirhing hic n. 33.* Ratio est, quia omittendo solutionem tempore constituto est causa damni, ideoque tenetur ad illius compensationem. *Excipitur*, nisi mutuarius sine omni sua culpa factus sit impotens ad solvendum, ut quia incendio res ejus perierunt, vel ob aliud infortunium in tantam paupertatem inciderit, ut non possit solvere, quin se conjiciat in extremam, vel gravem necessitatem, *Less. c. 20. cit. n. 70.* *Wading. D. 6. de Contract. dub. 7. tit. 1. n. 2.* *Pirhing n. 33. cit.*

¹¹⁰ Si *secundum*, Mutuarius ad resarciendum damnus sine mora, & culpa sua Creditori eveniens non tenetur, nisi id in pactum deductum fuerit, saltem de solvendo aliquid ultra sortem; alioquin sibi imputare debet mutuans, quod de eo non caverit. *Conf.* quia fortasse mutuarius noluisse cum eo onere mutuum accipere, neque id fortasse expediebat. Ita *S. Thom. q. 13. de malo art. 2. ad 14.* *Sor. l. 6. de Just. q. 1. art. 3.* *Navar. Comment. de Usur. 14. q. 4. n. 46.* & *Man. c. 17. n. 21.* *Molin. l. 2. de Just. D. 314. n. 11.* *§ 12. Less. l. 2. c. 20. n. 77.* *Wading. D. 6. de Contract. dub. 7. tit. 1. n. 2.* *Pirhing hic n. 34.* *Præpos. Frising. conf. 15. n. 360.* *Excipitur*, quando mutuans coactus fuit ad mutuum; tunc enim potest exigere interesse damni emergentis, etiamsi in contractu mutui nihil de eo per pactum conventum fuerit; nam damnus, quod quis suam culpam sentit, sibi debet, non aliis imputare, *Reg. 88. in 6.* *R. P. Schmalzgrueber L. V. T. 1.*

Dub. 2. utrum licitè, & sine usu-
ra ab initio cum mutuatorio pactum expressum inire mutuans possit de solvendo aliquid ultra sortem vel ratione periculi damni ex mutatione impendentis, vel ratione ipsius damni, si quod evenit, etiamsi mutuarius in mora solvendi non fuerit? *R.* affirmative. Ita *S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 2. ad 1.* *Molin. tr. 2. de J. § J. D. 314. n. 7.* *Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 72.* *Canif. de Usur. c. 1. n. 7.* *Card. de Lug. tom. 2. de I. § I. D. 25. sect. 6. n. 72.* *Wading. D. 6. de Contract. dub. 7. tit. 1. n. 2.* *Haun. tom. 3. de I. § I. tr. 9. n. 387.* *Pirhing hic n. 33.* *Begnud. V. Usura n. 42.* *Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 95.* & communiter DD. cæteri.

Ratio est, quia illa pecunia, ut bene ne advertit *Less. l. cit.* quæ mihi necessaria est ad aliquod damnus impediendum, non solum mihi valet, quanti ipsa nudè considerata æstimatur, sed etiam quanti est carere tali damno; non enim res tantummodo æstimatur secundum seipsam, sed etiam quatenus domino est causa certi boni consequendi, vel mali vitandi: & hinc tali casu licitè vendi potest pluris, quam per se valeat, cum in ipsa illud etiam commodum vendi censeatur. *Conf.* quia æquitas non patitur, ut quis ex beneficio mutui damnus reportet, ergo potest à mutuante damnus hoc æstimari, & pro eo peti compensatio per pactum expressum.

Dub. 3. quid requiratur, ut licitè pacifici mutuans cum mutuatorio possit de aliquo ultra sortem solvendo ratione damni emergentis, vel periculi ejus impendentis? *R.* 1. requiritur, ut mutuum revera sit causa damni, ita, ut aliàs non eveniret, v. g. si domus Titii indigeret reparatione, nec habeat alias pecunias ad eam reparandam, nisi quas natus dedit Cajo, tunc mutuum est causa damni, & tali casu, si rationabiliter timeat Titius, tale damnus sibi ex pecuniis mutuo datis eventurum, pro ratione damni, vel periculi illius potest aliquid ultra sortem à Cajo exigere. *Secus est*, si Titius haberet alias pecunias, quibus ædes suas reparare posset, vel si amicus eidem Titio statim offerret pecunias alias ad eam reparandam; tunc enim damnus ipsi nullum proveniret ex mutuo. *Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 4. post pr. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 73.* *Palao tr. 20. D. 4. p. 15. n. 6.* *Pirhing hic n. 34.* *Reiffenstuel ibid. n. 69.* *Præpos. Frising. conf. 15. n. 357.*

2. Ut mutuans præmoneat mutuatarium de damno emergente; nam forte nolle cum tali onere mutuum accipere. *Azor l. cit. q. 3. Less. n. 73. cit. Palao n. 4. Tambur. l. 8. Decal. tr. 3. c. 8. § 3. n. 3.* *Pirhing n. 34.* *Reiffenstuel n. 69.* *Præpos. Frising.*

Frising. n. 358. Excipitur, nisi mutuans ad mutuandum fuisset coactus; nam coactio illa est implicitus consensus ad omnia damna, quæ mutuans ex mutuatione patitur, compensanda. Tambur. l. cit. Imò, ut Less. n. 74. Tambur. & Pirhing l. cit. advertunt, etiã casu, quo nulla intervenit coactio, si damnum emergens, vel periculum illius certum sit, non opus est, ut exprimatur excessum peti propter damnum emergens, sed sufficit, si fiat pactum de excessu aliquo pecuniæ dando supra sortem; quia regulariter non retardaretur mutuarius à contractu mutui, etiã si sciret, justo titulo excessum supra sortem exig. Addit tamen idem Tambur. & Pirhing, tutius esse exprimere causam exigendi aliquid ultra sortem, tum ad vitandum scandalum, & periculum, ne aliquando mutuans accusetur de Usura, tum ad assicurandum debitum, quia mutuarius facile renuet solvere mutuum acceptum, si putet illud Usurarium esse.

115 3. Ut ratione damni emergentis non exigatur pretium, nisi quod æquale sit damno, vel periculo damni; nam plus exigens committit injustitiam, etsi non propriè Usuram, ut notat Tambur. l. cit. n. 4. Pirhing n. 40. Reiffenstuel n. 69. Quia verò incerta plerumque est quantitas damni, quod ex mutuo alteri dato eventurum est mutuanti, hinc perpensis omnibus causis, & circumstantiis concurrentibus, arbitrio boni viri æstimatio est faciendâ, ut monent DD. citi.

116 4. Ut hoc interesse ratione damni emergentis, vel lucri cessantis non solvatur statim à mutuuario tempore mutui accepti, sed primùm postea. Hinc si Titius mutuet Cajo 1000, fl. cum pacto, ut ratione interesse, sive lucri cessantis, aut damni emergentis solvat 100, & istos 100. mox detrahat Titius, Cajo non nisi 900. numerando, committit Usuram; quia ex 100. illico detractis nullum ipsi potest lucrum cessare, vel damnum emergere: sicquæ sub hoc pretextu exigens interesse, manifestam committit injustitiam, & Usuram saltem palliatam. Reiffenstuel hic n. 70.

117 5. Ut mutuans non cogat mutuarium pacisci de periculo damni potius, quam de damno, sed relinquat ipsius arbitrio; etsi enim periculum illud damni probabiliter eventuri sit ab initio pretio æstimabile, quamvis minori, quam ipsum damnum, non potest tamen mutuans mutuarium cogere, ut pro ipso periculo aliquid promittat, sed sufficit, si mutuarius paratus sit resarcire damnum omne, quod eventus patefecerit, quippe cum hoc modo mutuans jam servetur indemnis. Quodsi tamen mutuarius malit pacisci pro periculo ad certum pretium mutuanti

solvendum, quàm pro incerto damno manere in ancipiti, potest mutuans acceptare pactum: & tunc quamvis damnum postea non evenierit, poterit tamen conventum exigere; quia periculum, quod in gratiam mutuarii subit, est pretio æstimabile. Less. c. 20. cit. n. 76.

Quæritur 4. an peti, vel accipi aliquid ultra sortem possit ratione lucri cessantis? Certum est, si quis per vim, metum, vel dolum injustè cogatur ad mutuandum, ideòque lucrum ei cesserit, quia amittit occasionem lucrandi suæ pecuniæ, quæ volebat vel censuram, vel domum, vel agrum fructiferum emere, vel negotiatione licitâ aliud lucrum querere, tunc posse ipsum exigere lucrum cessans, & petiitum debere ipsi à mutuario compensari, etiã si illud in pactum deductum non fuerit. Molin. tr. 2. de i. & i. D. 315. n. 1. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 79. Lugo tom. 2. D. 25. sect. 6. n. 86. Palao tr. 30. D. 4. p. 15. n. 10. Pirhing hic n. 36. Ratio est, quia qui tali modo invitatus dat mutuum, injustè privatur lucro, adeòque damnum patitur, ergo is, qui causam talis damni injustè dedit, ad illius reparationem tenetur; etiã si illud in pactum non sit deductum. Conf. à pari cum eo, qui furatus est mercatori pecuniam, quam paratam habebat ad negotiandum; nam fur iste non tantum tenetur pecuniam ablatam restituere, sed etiã compensare lucrum, quo furando pecuniam Mercatorem injustè privavit.

Dubium 7. est, an si quis spontè mutuum dedit, ad certum tamen terminum, quo reddendum sit, & mutuans ex eo, quod mutuarius ad tempus præfixum non solvat, lucrum perdat, ratione hujus lucri cessantis possit aliquid exigere ultra sortem? Negarunt olim plures Canonistæ in c. fin. h. tit. apud Covar. l. 3. var. c. 2. n. 5. quibus favere videtur D. Thom. 2. 2. q. 78. art. 2. & q. 13. de malo art. 2. ad 14. Durand. in 3. dist. 73. q. 2. ad 1. Abul. in Matth. 25. q. 284. ad 1. & q. 227. Scot. in 4. Dist. 15. q. 2. art. 3. & inclinât Sot. l. 6. de Just. q. 1. art. 3. concl. 2. eò quod lucrum non sit censendum cessare, nisi mutuans à lucro cohibeatur.

Sed dicendum, hoc casu mutuanti rem jure posse exigere à mutuario, ut iste sibi lucrum cessans resarciat, saltem si moram fecerit in solutione mutui, Ita cum communi. Molin. tr. 2. de Just. D. 315. n. 5. & 6. Less. c. 20. n. 79. Lugo D. 25. sect. 6. n. 86. Palao p. 15. n. 3. Pirhing n. 37. Idque verum est, tamen de hoc pacto explicitum non intervenit; quia hoc ipso, quod terminus solutioni mutui præfixus sit, vi taciti pacti tenetur mutuarius ad interesse, quo mutuans ob-

moram mutuarii privatur. Et procedit etiam, quamvis absque culpa mutuarii solutio mutui tunc non fiat, vel quia solvendo non fuit, vel ob aliam causam, quæ tamen ex parte mutuarii non proveniat, nisi mutuarius ad extremam necessitatem sine sua culpa sit redactus. *Molin. Pib. l. cit.*

111 Dub. 2. an interesse luci cessantis possit à creditore ita in tempore dai mutui in pactum deduci? *n.* affirmative. Ita *Sylv. V. Usura 1. q. 19. Cajet. 2. 2. q. 78. art. 2. ad r. Navar. Man. c. 17. n. 211. Covar. l. 3. var. c. 4. n. 5. Azor p. 3. l. 5. de Usur. q. 1. Less. c. 20. cit. n. 80. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 10. Wading. D. 6. de Contract. dub. 7. tit. 2. n. 3. Sc. 4. Eccl. hic n. 13.* Ratio est quia quod iuste possum exigere, possum etiam in pactum, & obligationem expressam deducere. *Conf.* quia non minus lucrum ratione mutui cessans est pretio æstimabile, quam damnum emergens ex mutuo: imò si quis paratam habeat pecuniam certam ad negotiandum, ex qua probabiliter sperat, se intra annum lucraturum 100. aureos, longè plus æstimabit lucrum istud in spe, quam iacturam, seu damnum minus v. g. 20. aureorum, quod in illa pecunia cum æquali probabilitate incurere possit, ergo sicut licitum est patisci cum mutuatio de damno illo emergente, ita & de lucro cessante, cum carentia luci damnum quoddam æstimetur.

122. Neque pactum hoc Usurarium, aut id, quod hac ratione ultra sortem exigitur, vel accipitur, est vera Usura, sed exigitur, & accipitur tanquam interesse, prout notat *Gloss. in can. quoniam 2. caus. 1. q. 4. arg. l. factum, qui 80. ff. pro Socio, ibi: Usuras quoque tum prestare debere, Labeo ait, sed non quasi Usuras, sed quod socij intersit, moram cum non adhibuisse.* Accedit ratio; quia aliud est mutuum, aliud lucrum cessans, vel damnum emergens ratione mutui dati. licet ergo mutuum debeat dari gratis, sicque ex ipso mutuo secundum se spectato nihil possit ultra sortem exigi, bene tamen potest exigi, ut lucrum inde verè vocetur interesse *arg. l. un. C. de Sent. que pro eo Sc. & l. si commissæ 13. ff. rem ratam haberi Sc. ibi, Si commissæ est stipulatio, ratam rem dominum habiturum, in tantum competit, in quantum mea interfuit, i. e. quantum mihi abest, quantumque lucrari potui.* *Reiffenstuel hic n. 68.*

123 Dub. 3. quid requiratur, ut luci cessantis nomine aliquid possit exigi? *n.* 1. requiritur, ut spes luci certa, vel admodum probabilis sit; aliàs æstimari non debet, juxta *Bartol. in l. un. C. de sent. que pro eo Sc. n. 25. Gutier. de Juram. p. 1. c. 4. n. 4. Palao tr. 30. D. 4. p. 15. n. 5. ideò-*

que petenti lucrum probare incumbit; quòd, si haberet pecuniam, quam mutuam dedit, certò lucraturus foret; aliàs non obtinebit.

2. Debet cessationis causa esse ipsum mutuum, ut fit, si Titius pecuniam à se destinatam negotiationi, aut emptioni rei fructifera, subtrahat illi destinationi, ut mutuet eam Cajo, & ita amittat spem illius luci; nam si relicta illa negotiatione propter datum mutuum, se mutuans conferat ad aliam rationem lucrandi per artificium, vel aliam industriam, & ita compenset totum lucrum negotiationis, non poterit ratione luci cessantis quidquam exigere; quia per mutuum non cessat ipsi lucrum absolute. *Excipitur*, si ratio illa lucrandi esset molestior, aut lucrum foret minus; nam tunc posset mutuans æstimare molestiam, vel diminutionem luci, & pro ea compensationem exigere. *Less. c. 20. n. 85. Palao n. 5. & apud hos alii.*

3. Debet mutuatio à mutuante manifestari spes luci, quod ex mutuacione cessabit, & eius compensatio in pactum deduci; nam si in pactum ab initio hoc interesse non deduxerit, ex post facto non potest illud aliter ab invito debitore petere, quam si iste in mora fuerit, i. e. interpellatus à creditore (qui voluit alibi honestum lucrum querere, vel damnum emergens præcavere); non solverit; aliàs enim debitor rectè excipiet, quòd, si scivisset, tanti creditoris ob mutuam pecuniam interesse, vel pecuniam ab ipso non fuisset mutuo accepturus, vel certè interpellatus illico soluturus. *Palao n. 4. & alii apud illum.* *Excipitur* quando mutuum ad certum tempus contractum est; nam lapsò illo tempore, si debitor non solverit, hoc ipso sine alia interpellatione constituitur in mora, cum dies interpellat pro homine, ut de damno emergente dictum est *n. 109.*

4. Non debet exigi lucrum intergrum, quod probabiliter speratur, sed quanti æstimatur spes ejusdem prudentis arbitrio; quia spes non tantum valet, quantum res ipsa. Hinc & deducendæ sunt expensæ, quas mutuans fecisset in negotiatione; quia lucrum tantum illud censetur, quod remanet, deductis expensis. 2. quando lucrum est dubium vel in se, quia periculo subjacet, vel quoad ipsum mutuantem, quia nondum erat in voluntate firmâ negotiandi, cum nesciret occasiones superventuras, multò minus accipere potest, idque iudicio experti. 3. longitudo, vel brevis temporis, sub quo fortè præfigitur redditio mutui, multum prodest, vel obest ad decernendum lucrum; nam brevior tempore producta negotiatio minus fructificat, quam longior.

giore, Tamb. l. 2. Decal. tr. 3. c. 2. S. 3. n. 13.

127 Quæritur 5. utrum ratione periculi in recuperanda sorte possit aliquid exigere ultra sortem? Negant generaliter Navar. Man. c. 23. n. 81. Sot. l. 6. de Just. q. 14. art. 1. ad 1. Gutier. qq. can. l. 1. c. 39. n. 30. Reginald. l. 25. c. 12. fin. Rebell. l. 9. de Just. q. 12. & inclinatur Wading. D. 6. de Contract. dub. 7. tit. 4. n. 1. cum Begnud. V. Usura n. 54. Nituntur 1. c. in civitate 6. h. tit. ubi Pontifex definit, Usuram esse vendere aromata pluris ad creditum, quam presentis pecuniæ valent, quod tamen verum non esset, si ob periculum pretii pretium augeri posset. 2. si liceret aliquid exigere ratione periculi, creditoribus præberetur occasio palliandi Usuras, cum ejusmodi periculum frequenter adsit, vel fingi possit adesse. 3. eisdem periculo, cui fors, etiam exponitur ejusdem auctarium. igitur etiam pro isto licebit exigere aliquid, & sic procedetur in infinitum. 4. sic posset creditor pro periculo amittendæ sortis recipere fructus pignoris, & hos non computare in sortem. 5. similiter posset mutuans non acceptare cautionem pignoratitiam, aut fidejussoriam, quam mutuatarius exhiberet, & velle, ut sibi periculum solvat.

128 Sed dicendum, nisi aliunde sufficienter caveatur periculum sortis, posse mutuante à mutuatario ratione istius periculi aliquid petere ultra sortem. Ita S. Thom. Opusc. 73. de usur. q. 10. Sylv. V. Usura l. 9. q. 34. Azor. p. 3. l. 5. de Usur. c. 6. q. 1. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 318. n. 4. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 111. Salas de usur. dub. 22. n. 3. Filiuc. tr. 34. n. 97. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 9. pr. Bonac. D. 3. de Contract. q. 3. p. 5. Palao tr. 30. D. 4. p. 17. n. 3. Tambur. de Contract. l. 9. tr. 1. c. 3. q. 6. n. 2. Zoel. hic n. 3. Pirhing n. 45. Engl. n. 14. König n. 15. Wiestner n. 31. Reiffenst. n. 72. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 102. modò verum, & probabile periculum sit amittendæ sortis mutuatae, & periculum hoc judicio prudentum tanti valeat, quanti id æstimat mutuans, qui pro eo aliquid ultra sortem petit.

129 Ostenditur 1. quia non tantum in Jure Civili l. periculi 5. pr. & §. in his 1. ff. de nautic. scen. sed etiam Jure Canonico c. in civitate 6. h. tit. ob periculum, quòd res tempore scilicet tionis minus sit valitura, permittitur aliquid augmentum in pactum deduci. 2. quia exponere res suas periculo in gratiam alterius est quid pretio æstimabile, atqui hoc periculum non sequitur necessarid ex mutuo, ergo non est obligatio illud gratis subeundi; nam sola actio mutui gratis ex obligatione præstari debet. 3. quia creditor habet jus à debitore, sive mutuatario

exigendi affecurationem per pignora; & fidejussores; & propterea si eam non præstet, exigere ab ipso valet aliquid æquivalens, quale est modicum illud, quòd additur ultra sortem. 4. fidejussor, qui non multum differt à mutuante, ratione periculi, quòd fidejubendo subit, potest aliquid exigere l. hoc jure 19. §. Labeo 1. ff. de Donat. 5. etiam in aliis contractibus ob susceptum periculum aliquid exposcere concessum est, eò quòd pretio sit æstimabile res suas exponere periculo, ut aded in mutuo, quòd per se tantum ordinatur in utilitatem mutuatarii, sine absurdo contrarium dici nequeat.

Neque contrarium evincunt Argu. 190 menta opposita. Ad 1. eo textu Alexander III. solum damnat perversum animum merces pluris vendendi propter dilatam solutionem, ut in c. cit. cum Gloss. V. comparant notant Abb. n. 2. Canif. de usur. c. 3. n. 2. & passim Interpretes. Ad 2. non pro quovis levissimo, sed probabili, & inter homines æstimabili periculo, quale non ita frequens est, aliquid licet exigere. Ad 3. auctarium, etiam ut periclitans, esse potest sufficiens compensatio sortis non recipiendæ. Ad 4. exeretone pignore jam cessat periculum amittendæ sortis, igitur ad hoc compensandum non possunt recipi fructus pignoris. Ad 5. similiter, data cautione fidejussoria idonea, periculum tollitur; cons. tunc mutuans debet esse contentus, neque potest aliquid exigere ultra sortem.

Quæritur 6. an, si mutuatario, qui cum pecunia mutuata trajecturus est mare, vel iturus ad nundinas per loca prædonibus infesta, sortis affecurationem præstet creditor, & illius periculum in se suscipiat, ratione istius periculi iste petere aliquid ultra sortem possit? Obstare videtur c. fin. h. tit. ubi dicitur eum, qui aliquid hoc casu exigit, censendum Usurarium.

Sed dicendum, posse creditorem hoc casu pro periculi magnitudine, & gravitate aliquid sine Usuraria iniquitate exigere, & acceptare etiam casu, quo pecuniæ mutuatae deferuntur salvæ. Ita S. Thom. Opusc. 73. de Usur. q. 9. Sylv. V. Usura l. 9. q. 35. Covar. l. 3. var. c. 2. n. 4. Azor. p. 3. l. 5. de usur. c. 6. q. 4. Molin. tr. 2. de Just. D. 318. n. 4. Fachin. l. 2. contr. c. 48. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 9. pr. §. n. 13. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 116. Palao tr. 30. D. 4. p. 18. n. 2. Canif. de usur. c. 4. n. 6. Card. de Logo tom. 2. de Just. D. 25. sect. 6. n. 77. Wading. D. 6. de Contract. dub. 7. tit. 5. per totum, Barbof. in c. fin. cit. n. 2. Pith. hic n. 44. König n. 15. Wiestner n. 34.

Ratio est, quia in tali casu sunt duo actus distincti: unus est contractus mutui; & pro hoc nihil exigitur, neque

exigi potest absque Usura: alter est contractus Affecurationis, quam aliàs mutuantii deberet præstare mutuarius, nunc autem mutans præstat mutuuario, cum hoc paciscens, ut si pecunia mutuata in mari, vel in via pereat, sibi pereat, & mutuarius, ejusque hæredes nihil restituere teneantur. atqui talem Contractum affecurationis nemo obligatur gratis inire. ergo &c. *Conf. 1.* ejusmodi affecuratio est pretio æstimabilis, & pro ea præstanda aliquid exigere licet tertio ex communi DD. sensu. igitur etiam creditori mutuanti. *Conf. 2.* Usura fit exigendo aliquid ultra fortem ex vi mutui. hoc autem non fit in proposito, ubi aliquid ultra fortem exigitur ratione periculi à mutuatore suscepti. ergo &c.

Ex quo colligitur, non esse Pactum Usurarium, si quis mercator, naviganti trans mare cum mercibus, dat 100 aureos, cum pacto ut si navis pereat, nihil omnino reddat mercator; si verò maneat salva, reddat ipsi 125 aureos. Navar. l. 5. *conf. 23. h. tit.* Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 10. Pithing hic n. 49. coroll. 2. Ratio est, quia lucrum illud accipitur ratione periculi, quod in se suscipit mutans, & non vi mutui.

213 Neque obstat *c. fin. cit.* quia ut cum *cit.* advertit Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 107. in illum textum irreptitendum, & pro Usurarius est, legendum, Usurarius non est censendus: quod colligitur ex verbis sequentibus, ille quoque non debet Usurarius reputari; nam si priorem Contractum Pontifex habuisset pro Usurario, pro particula Quoque mens usus fuisset adversativâ Verò, contra &c. Alii cum Fagn. in *c. fin. cit. n. 21.* Wading. D. 6. de Contract. dub. 7. tit. 5. n. 2. Ilfung. tr. 4. D. 2. n. 433. Engl. hic n. 15. §. si verò. König n. 15. fin. Reiffenstuel n. 75. volunt, ibi sermonem esse de eo, qui non aliter vult mutare, nisi cum tali pacto susceptionis periculi in se, sicque sub spe lucri ultra fortem recipiendi; talis enim gravat debitorem cogendo illum, ut pactum ineat de periculo, quod ipsemet in se suscipere, vel datis pignoris, aut fidejussoribus à creditore avertere voluisset: *conf.* in foro externo Ecclesiastico, quod de internis non judicat, Usurarius censendus est. In foro externo, inquam; nam in interno, & coram DEO, modò revera non intendat lucrari ex mutuo, sed tantummodo accipere pretium periculi in se suscepti, Usurarius non est. Reiffenstuel l. cit.

216 Quaritur 7. an Usurarium sit aliquid ultra fortem accipere, & de eo pacifici ratione carentia pecuniæ, seu pro obligatione non repetendi mutuum ante certum tempus, v.

g. annum? Ratio dubitandi est, quia qui mutuo dedit v. g. pecuniam, potest illam repetere, quando voluerit, modò non statim repetat; quia tunc frustra mutuasset, si ergo se obliget, quòd intra annum nolit repetere, poterit pro tali obligatione, quippe quæ pretio æstimabilis est, aliquid accipere.

Sed respondendum est affirmativè. *137* Ita Molin. tr. 2. de I. §. 1. D. 308. n. 10. §. 11. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 126. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 8. §. ceteri. Tambur. l. 8. Decal. tr. 3. c. 8. §. 6. n. 2. Wading. D. 6. de Contract. dub. 5. n. 4. §. secunda ratio. Card. de Luzo tom. 2. de Just. D. 25. sect. 3. n. 17. §. seq. Pithing hic n. 25. Reiffenstuel ibid. n. 87. §. 88. Ratio est, quia obligatio carendi pecuniæ, & non repetendi mutuum ad tempus est intrinseca, & essentialis mutuo, sicut ergo non potest sine Usura aliquid accipi pro mutuo, cum debeat esse gratuitum, ita nec pro obligatione ad non repetendum illud sive ad longum, sive ad brevius tempus; alioquin esset merum precarium.

Conf. 1. ex mutuo mutuarius ad *138* plus non obligatur, quàm ut tantum det, quantum accepit. hoc facit, qui pro 100. transacto tempore, ad quod mutuo dati sunt, dat alios 100. ergo &c. *Conf. 2.* Pactio de non repetendo mutuo intra annum nihil aliud est, quàm mutuum prorogatum, seu extensio gratuiti beneficii ad longius tempus. ergo adhuc sistitur præcisè intra terminos mutui; *conf.* nihil pro tali extensione exigere potest. *Conf. 3.* si quis à principio mutuasset v. g. ad mensem, & postea prorogaret tempus solutionis ad alium mensem, non posset pro ista prorogatione aliquid exigere ultra fortem, quia est quasi duplex mutuum: ergo nec potest aliquid exigere ultra fortem, si initio mutuum sit constitutum ad bimestre, ad annum &c. Certè si ratione ejusmodi prorogationis liceret aliquid exigere, faciliè tolli omnis Usura posset; posset enim mutuum initio tantum dari ad hebdomadam, vel diem, & dein prolongando tempus aliquid exigere ultra fortem.

Ad Rationem dubitandi. mutuarius *139* jam sufficienter compensat obligationem non repetendi, dum solvens mutuum dat mutuanti facultatem utendi pecuniâ solutâ in perpetuum. Deinde licet obligatio non repetendi mutuum ante annum superaddat aliquid supra mutuum in communi, non tamen superaddit supra hoc mutuum in specie, seu in individuo; adhuc enim sistitur præcisè in ratione mutui. Dices: Mutuans, dum mutuum dat sub obligatione illud intra annum non repetendi, se privat interea potestate cum illa pecunia negotiandi, & etiam mutuarius solvendo mutuum constituto tempore se

se simili potestate privat, & quidem in perpetuum. igitur jam fit debita compensatio, vel si talis non fieret ob lucrum cessans, ob hoc, ut dictum est à n. 118, liceret accipere aliquid ultra sortem, non tamen præcisè ratione temporis prorogati.

140 Multò minùs regulariter accipi potest aliquid ultra rem mutuo datam ob onus, seu laborem numerandi pecuniam dandam in mutuuum, ut bene advertunt Navar. *Man. c. 17. n. 209.* Azor p. 3. l. 5. de usur. c. 2. q. 4. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 7. Pirhing hic n. 7. *fin.* Ratio est, quia pecunia mutuari non potest, nisi numeretur, & numeratio fit in bonum utriusque, accipientis, & dantis, ut tantundem reddatur, quantum datum est, & neuter fraudetur. Accedit, quia labor ille numerandi ordinariè exiguus est: quod si notabilis foret, pretium accipi posset, non vi mutui, sed tanquam merces laboris, sive operæ mutuuario locatæ.

141 Quaritur 8, an sicut ob periculum sortis mutuans, ita ob susceptam obligationem solvendi pro debitorum principali fidejussor pacifici de aliquo sibi dando possit? Certum est peti aliquid posse, quando fidejussio periculosa est; quia tale periculum est pretio æstimabile.

Dubium autem est, quando non est periculosa, & quando nullum timetur periculum, ne fidejussor teneatur solvere pro debitore principali. Quo casu Covar. l. 3. var. c. 2. n. 6. cum aliis putat, nihil posse accipi à fidejussore. Sed Molin. tr. 2. de J. & J. D. 319. n. 2. circ. med. putat etiam hoc casu esse licitum aliquid accipere, & exigere, tamen si parum admodum.

142 Rationem dat, quia obligatio illa, quam in se suscipit fidejussor, est pretio æstimabilis, non solum quando verisimiliter timet, se coactum iri ad solvendum pro debitore principali, sed etiam quando nihil tale timet, non secus, ac pretio æstimabilis est obligatio molendi in mutuantis molendino, esto, mutuarius in alio molendino eadem mercede posset molere, nec difficilius ipsi sit accedere ad molendinum mutuantis, quam ad alia: & hinc sicut propterea illicitum est, & Usurarium dare mutuuum, ut mutuarius in molendino mutuantis molat, ita illicitum, & Usurarium est dare mutuuum ea conditione, ut mutuarius pro ipso fidejubeat, ut dictum est n. 45. atqui pro eo, quod pretio æstimabile est, pretium peti potest, ergo &c. Accedit, quia ordinariè fidejussio aliquod periculum continet, licet illud non semper prævideatur. igitur pro hoc periculo semper aliquod pretium justè potest accipi, majus, vel minus, prout majus, vel minus est periculum.

Atque hinc in arbitrando pretio, quod in rigore fas est accipere, ut quis fidejussor existat, attendenda est tum quantitas debiti, tum periculum majus, vel minus, quòd fidejussor pro debitore solvet, item major, vel minor spes, quòd debitor in eventu, quòd fidejussor pro eo solvat, refarciat id, quod à fidejussore pro ipso solutum est: & si aliquid amplius acceptum fuerit, talis acceptio quidem non erit Usuraria; quia tale pretium non accipitur pro mutuo, ne virtuali quidem, in tali casu: erit tamen injusta, ideoque incrementum illud restituendum erit debitori, si solvat. Molin. l. cit. *fin.*

Quaritur 9. utrum in Germania, secluso omni alio titulo, accipere aliquid ultra sortem occasione mutui liceat? Distinguendo inter forum externum, & internum. In foro externo, non tantum licitum est pacifici, & exigere annuos quinque pro sorte principali, seu summa capitali 100. fl. sed datur etiam Actio contra debitorem, illos solvere morantem, aut reculantem, etiam si Creditor nec lucrum cessans, nec damnum emergens, nec periculum sortis principalis, nec alium titulum justum alleget. Ita unanimis, & certa per Germaniam, teste P. Reiffenstuel hic n. 57. patetque ab experientia quotidiana, quæ constat dictos 5. fl. pro 100. datis in pactum passim deduci, exigi, & dari, nec non per actionem repeti, & acquiri, etiam si nullus ex præfatis, vel alius allegetur justus titulus. Ratio est, quia in foro externo Germaniæ præsumitur adesse unus ex præfatis, vel alius justus titulus exigendi annuos 5. pro 100. & ex hac præsumptione conceditur non solum, quòd absque ulla poena exigi possint, sed etiam per Judicem mandatur, ut solvantur 5. pro 100. prout patet ex *Recess. Spirens.* & allegatis ex eo verbis formalibus n. 10. ad 4.

In foro interno autem accipiens 5. pro 100. mutuo datis, si nullum habeat ex præfatis, aut alium justum titulum, usurarius est. Engl. hic n. 10. Wiestner n. 38. Reiffenstuel n. 58. Sequitur ex dictis n. præc. nam Lex, & consuetudo Imperii fundatur in præsumptione tituli justis: atquilex, in præsumptione fundata, locum in foro conscientiæ non habet, quando non se habet ita res, prout præsumitur; quia in hoc foro præsumptio cedit veritati, ergo &c. *Conf.* si nullo ex præfatis, vel alio justo titulo existente, liceret in foro conscientiæ annuatim exigere 5. pro 100. mutuo datis, tunc liceret id vel vi consuetudinis, vel ob publicam auctoritatem Supremi Principis ex suprema, quæ pollet, potestate, & dominio alto, ob bonum publicum id concedentis, alia enim justa causa ab illicito excusans, allegari non potest. atqui

atqui ob nullam harum causarum licet. ergo. &c. *Prob. Min.* non enim licet *vi consuetudinis*; quia, ut n. 7. dictum est, Usuræ merè lucratoriae sunt contra Jus Divinum, & Naturale, contra quod nulla consuetudo prævalere potest. *Non ob auctoritatem Supremi Principis id concedentis*; quia, ut n. præc. ostensum est, in Imperio pactum de reddendis quinque annuis pro centum solidis approbatur ex præsumptione iusti tituli, Leges verò Romanæ antiquiores, si Usuras approbârunt, per Jus Canonicum correctæ sunt; imò correctione non indigebant; quia cum Princeps auctoritate sua non possit licitum facere, quod per Jus Divinum, & Naturale illicitum est, tale Decretum, aut Lex in seipsa est irrita.

346 *Quæritur 10.* an ergo omnes illi, qui pro 100. mutuo datis exigunt 5. annuos, & allegare non possunt titulum aut lucri cessantis, aut damni emergentis, aut periculi fortis, Usurarii sint, & in statu peccati mortalis existant? *Affirmare hoc ex eo videtur difficile*; quia aliàs innumeri in Germania, & Rom. Imperio etiam præclari, docti, & DEUM timentes viri, non tantum sæculares, sed etiam Ecclesiastici condemnari deberent Usurariæ iniquitatis, cum constet, plurimos passim sine scrupulo exigere, & accipere 5. annuos pro 100. etiam si nec periculum fortis adsit, quippe ista per sufficientem Hypothecam, Pignus, aut Fideiussionem assicurata, nec damnum emergens, aut lucrum cessans patiuntur, cum dederint pecuniam, quæ futura apud ipsos fuisset merè otiosa.

347 *Respondeo*, etiam dato, quod ita dantibus nullum damnum emergat, nec lucrum cesset, aut periculum fortis imminet, acceptionem, & exactionem quinque pro centum justificari posse, si dicatur, quod hoc casu non celebretur Mutuum, sed vel contractus Societatis, quo unus dat pecuniam, alter interponit operam suam cum pacto, ut pro rata lucrum inter ipsos dividatur; vel contractus Emptionis Venditionis, quo ematur census annuus 5. pro 100. expostis tanquam pretio. *Dices*: In Contractu Emptionis Venditionis unus habet pretium, & alter mercem, in nostro casu secus contingit; nam dans 100. post quam per 20. ex 50. annos percepit annuatim 5. adeoque alios 100. soluto contractu recipit etiam sortem, quam exposuit tanquam pretium. *Sed facile Argumentum hoc solvi potest*, si dicatur Contractui Emptionis Venditionis accedere Pactum de retrovendendo, ita, ut Titius e. g. dicat Cajo: Ego tibi do 100. *Et pro bis emoda te jus percipiendi annuatim partem fructuum aut realium, aut industrialium, quos singulis annis percipis ex fundis, vel industria sua, Et hoc jus tandiu tibi competet, quamdiu*
R. P. Schmalzgrueber L. V. T. I.

illud non redemeris à me, reddito eodem pretio quod ego tibi pro jure hoc dedi. Quod si fiat, Titius primò accipit jus percipiendi 5. tanquam mercem & Cajo 100. tanquam pretium; soluto, autem contractu Titius reddit mercem, & Cajo reddit pretium: sicque fit, ut non uterque, sed unus pretium semper habeat, alter verò mercem.

Urgebis: Multi, præsertim indocti, & rudiores de alio Contractu ineundo non cogitant, quàm de mutuo, igitur hi saltem condemnari Usurariæ iniquitatis, & peccati mortalis debebunt, quando pro 100. accipiunt annuos quinque: quod tamen faciunt sine scrupulo. *Et* hos imprimis excusari per bonam fidem, & ignorantiam invincibilem: deinde cum videant passim in Imperio peti 5. pro 100. & hanc acceptionem, & petitionem approbari ab Imperatoribus, & Summis etiam Pontificibus, præsumi debent habere intentionem generalem celebrandi Contractum, quem licitè possunt, non possunt autem licitè percipere velle 5. pro 100. præcisè vi mutui, ergo ex vi Contractus Societatis, aut Emptionis Venditionis, ut dictum est: & sic per intentionem generalem corrigunt errorem particularem, quo putant 5. istos se accipere ex vi mutui. *Cæterum* si absit ignorantia invincibilis, & 5. annui petantur præcisè ex vi mutui, excludendo omnem alium Contractum licitum, omnino concedendum foret, eos omnes, qui ita accipiunt 5. sive multi, sive pauci sint, Usurarios esse, & in statu peccati mortalis existere.

Quæritur 11. an 5. pro 100. exigi valeant, si ista mutuataro concedantur, retenta facultate sortem, sive 100. credita post semestre repetendi? *Certum est*, quod Creditor cum debitore pacifici possit de pecunia credita restituenda intra certum tempus qualecunque, quod ipsi placuerit, adeoque non tantum intra annum sed etiam post semestre, aut brevius tempus. *Abb. in c. fin. de Precar. n. 11. Mozz. de Contract. col. 7. n. 4. Molin. tr. 2. de I. Et I. D. 299. n. 5. Et 6. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 2. Wiestner hic n. 40.* Ratio est, quia quilibet rerum suarum moderator, & arbiter est *l. in remandata 21. C. Mandat.* ita, ut in earum traditione apponere condiciones valeat, quas vult, modo sint honestæ, & à Jure non reprobatae *l. in traditionibus 48. ff. de Pact.* atqui conditio restituendi post certum tempus pecuniam mutuata non est inhonesta, aut à Jure improbata ergo &c.

Dubium igitur solum est, utrum si creditor pecuniam, ex tali pacto concessam, post semestre ex pacto constitutum repetat, ultra illam exigere possit quinque? *Ratio dubitandi est*: quia qui sibi

Uu

re-

reservat jus repetendi pecuniã creditam post semestre, eam concedere videtur, donec se offerat occasio eã utendi cum lucro, igitur eo tempore, pro quo eam dat mutuo, interesse solum commentitium est; conf. ratio petendi aliquid ultra sortem expirat.

151 Sed distinguendum est: Vel enim post semestre cum sorte quinquè illa intendit percipere integra, vel duo cum dimidio. Si primum, in neutro foro excusabitur ab Usura, nisi revera eidem ex 100, creditis intra semestre cessaret lucrum quonorum, quia exigeret plus, quàm consuetudo iadulget. Si secundum, ob præsumptionem supra adductam excusabitur in foro externo, imò etiam in interno, posito, quòd tantum lucri interea eidem cesset; quia in foro interno attenditur ad rei veritatem.

152 Addidi etiam in priori distinctionis membro, Nisi revera lucrum eidem cesset; quia per Recessum Spirensis n. 10. allegatum non prohibetur mutuans plus petere eo ca-

su, ut patet ex S. 152. ibi, da dem Creditori solches finff Gulden nit annemblich / sonder er vermeinen wolte / tam ex lucro cessante, quàm damno emergente, ein mehrers zu fordern / das ihme alsdann sein ganz Interesse zu deduciren / gebürlich zuquidiren ic. unbewonnen seyn solle &c. Struv. Exercit. 27. thes. 49. in. Magnif. D. Dominic. de Bassis Semicent. 99. forens. contr. 36. n. 13. Wiestner hic n. 41.

Quæritur 12. an si in Provincia aliqua vigeat inter mercatores vel alios consuetudo, vel Statuto inductum sit, ut ratione lucri cessantis petantur 6, pro 100. ut in Austria, & Saxonia, hoc observari possit? n. posse observari: sed ad alios, quàm inter quos inductum est, & in alias Provincias, quàm pro quibus inductum est, extendi non debet; quia huiusmodi Statuta, & Consuetudines contrarie sunt juri publico, conf. ut odiosa sunt restringendæ potius, quàm extendendæ Reg. odia 15. in 6. Magnif. D. de Bassis l. cit. n. 10. Wiestner n. 42.

§. IV.

De Emptione Censûs.

S U M M A R I U M.

154. Diversa Censûs acceptio, & definitio.
155. Modi, quibus ille constitui potest.
156. Alius est Reservativus, alius Consignativus.
157. Discrimen Reservativi ab Emphyteusi.
158. Emptitius alius est Realis.
159. Alius Personalis.
160. Discrimen inter istos.
161. Quid sit Censûs mixtus?
162. &c. Aliæ Censûs divisiones.
165. &c. An permitti, & ab Usura absolvi possit Censûs Emptitius realis?
173. &c. Et qualis?
180. &c. An licita sit etiam Emptio Censûs personalis, inspecto Jure nature?

188. &c. Quid de hoc statutum Jure Ecclesiastico?
191. &c. An licita sit Emptio Censûs Vitalitii, vel ad certum tempus?
195. &c. Quenam alia pacta adjici possint Constitutioni Censûs Emptitii?
200. &c. Conditiones Jure naturali requisite ad licitam Constitutionem Censûs emptitii.
205. &c. Conditiones requisite per Jus Ecclesiasticum.
209. &c. Notanda circa has conditiones.
212. &c. Super qua re possit constitui Censûs?

144 Quæritur 1. quid sit Censûs, & quæ modis constitui possit? n. Nomen Censûs dupliciter potest accipi: primo, & minus propriè pro ipsa Pensione pecuniaria, vel fructuaria, singulis annis solvenda; secundo, & magis propriè pro Jure ejusmodi Pensionem annuam ex re, vel persona alterius percipiendi. Navar. Comment. de usur. n. 69. Azor. p. 3. l. 10. de Cens. c. 4. q. 1. Less. l. 2. de Just. c. 22. n. 2. Rebell. p. 2. de oblig. Just. l. 19. q. 1. Salas tr. 3. de Cens. dub. 1. n. 2. Laym. l. 3. tr. 4. c. 18. n. 1. Palao tr. 30. D. 6. p. 1. n. 1. & 2. Pirhing hic n. 65. Wiestner n. 60. Reiffenstuel n. 126. Porro, qui jus percipiendi ejusmodi Pensionem habet, Cen-

sualista; sive Creditor; qui verò obligationem solvendi illam, Censuarius, sive Debitor vocari solet, ut cum cit. monent Tann. tom. 3. de Just. D. 4. n. 112. Haun. tom. 4. de J. & J. tr. 10. n. 227.

Potest autem huiusmodi Censûs, & solet variis modis constitui, ex quibus usitatissimi sunt quinque, videlicet Legato, Donatione, Transactione, Condemnatione, & Emptione: ac proinde quinque sunt species Censûs, Legatarius, Donatarius, Transactitius, Pœnalis, & Emptitius: De quatuor prioribus latè Palao l. cit. p. 2. & quatuor seqq. Quintus modus, quia Usuræ speciem refert, hujus est loci, Emptio Venditio, quæ constituitur, Contractus Cen-

Censualis vocatur, & defini potest, quod sit conventio, qua jus percipiendi redditus annuos, ex re, vel industria personæ provenientes, emitur, & venditur. Engl *hic n. 21*, Magnif. P. Schmier *p. 2. de Delict. c. 2. n. 58.*

156 *Quæritur 2.* quomplex sit Censui in genere? *R.* alius est Reservativus, alius Consignativus. *Reservativus* dominium rei plenum, scilicet tam directum, quam utile, transfertur in Censuarium, reservata solum pensionem, ex fructibus ex illa provenientes, vel pecuniaria quantitate annuam solvenda *l. fin. C. de rer. permitt. Illung tr. 2. D. 2. n. 445.* Pirhing *hic n. 66.* Reiffenstuel *ibid. n. 129.* *Consignativus* dominium rei tam directum, quam utile dominium retinet, & alteri consignat, seu concedit jus exigendi, & percipiendi ex ea annuam pensionem fructuariam, vel pecuniariam, Illung, Pirhing *l. cit.* Reiffenstuel *n. 130.*

157 *Reservativus* hodie rarus est usus, frequentior vero Emphyteusos, cui licet ille affinis sit, differt tamen ab illa, quod per Emphyteusum transfertur dominium solum utile, per Censum Reservativum autem etiam directum: & hinc etiam Emphyteuta, Canonem per biennium vel triennium non solvens, dominium utile amittit *c. fin. de Locat. & l. in Emphyteuticarius 2. C. de Jur. Emphyt.* Censuarius tamen, Pensionem non solvens, dominium utrumque retinet, sed Pensiones solum extantesolvere tenetur *arg. c. constitutus 6. v. cum autem de Relig. Domb. Less. l. 2. de Jus. c. 22. n. 5.* Haun. *tom. 4. tr. 10. n. 288.* Pirhing *hic n. 66.* Wiestner *n. 61.* Reiffenstuel *n. 128.*

158 *Quæritur 3.* quomplex sit Censui Emptivus? Frequentissime Censui Consignativus acquiritur Emptione: & hinc Emptivus appellatur. Dividitur autem *1.* in Realem, & Personalem. *Realis* est, qui constituitur in certa aliqua re fructifera v. g. agro, vinea, domo, ex quibus debetur, quemcumque habeat possessorem, quod ad hunc cum re transeat obligatio solvendi pensionem instar Servitutis, donec fuerit redempta, velut si Titius à Sempronio emat redditus, & proventus, quos ipse quotannis ex horto suo percipere solet, & potest. Azor. *p. 3. l. 10. de Censib. c. 3. divis. 1. Less. l. 2. de Jus. c. 22. n. 6.* Laym. *l. 5. n. 2. 6. 18. n. 1. & 2.* Palao *tr. 30. D. 6. p. 7. n. 5.* Illung *tr. 2. D. 2. n. 445.* Pirh. *hic n. 66.* *Census Consignativus.* Engl *n. 22.* Reiffenstuel *n. 131.* Magnif. P. Schmier *p. 2. de Delict. c. 2. n. 59.*

159 *Personalis* autem, qui constituitur in certa aliqua persona, obligata ad solvendam annuam pensionem, ex industria, arte, opificio, aut aliunde, non designatis unâ, vel pluribus rebus certis, ex qui-

R. P. Schmalzgrueber L. V. T. I.

bus ea sit præstanda, licet aliquando ad debiti solutionem obtinendam in re aliqua certa Creditori Hypotheca constituatur. Less. *n. 7.* Laym. *n. 2.* Haun. *n. 292.* Wiestner *n. 62.* Magnif. P. Schmier *n. 60.* cum reliquis *suprà.*

Discrimen inter Censum Realem, 160 & Personalem hoc statuitur, quod ille pereunte re, in qua constitutus est, pereat: iste maneat, etiam pereunte re, quæ in securitatem Hypothecata, & Creditori obligata est; quia principaliter in hoc censu obligatur persona. Pirhing *l. cit.* Utilitas Hypothecæ, Censui personali adjectæ, hæc est, quod si persona ad Censum solvendum impotens fiat, exigere pensio ex re Hypothecata, etiam alienata, possit; idcirco enim obligatur in Hypothecam, ut securitatem habeat Creditor. Wiestner *l. cit.*

Addunt aliqui tertiam Speciem, scilicet *Censum mixtum*, qui videlicet constituitur super re, & super persona immediate: cujus is est effectus, ut etiam si res pereat, persona tamen maneat obligata: quod secus est in Censu merè reali, ubi, ut *n. præc.* dictum est, re ex parte, vel in totum pereunte, perit simpliciter Censui ex parte, vel ex toto. Reiffenstuel *n. 132.*

Dividitur 2. Censui in Pecuniarium, 161 & Fructuarium. *Census Pecuniarius* est, qui in pecunia; *Fructuarius*, qui in fructibus solvendus est: quod duplici modo fieri potest; nempe in quantitate certa, & stabili, ut quando singulis annis solvendi sunt quinque floreni, vel duæ scaphæ frumenti; vel in quantitate incerta pro quantitate fructuum, ut quando solvenda est quarta pars fructuum colligendorum. Priori modo constitutus Censui dicitur *certus*, & *Determinatus*; posteriori *incertus*, & *Indeterminatus*, quia quantitas ejus pendet ex indeterminato eventu; cum enim incertum sit, quot colligendi sint fructus, incertum etiam erit, quot fructus quarta illa pars continebit, Palao *p. 7. cit. n. 6.* Illung *n. 445.* Pirhing *n. 66. divis. 3.* Wiestner *n. 62.*

Dividitur 3. in Perpetuum, & 162 Temporalem. *Perpetuus* nullum terminum habet, sed ex se in perpetuum durat: & propterea nec morte venditoris, nec morte emptoris, vel alterius cujuscunque finitur, sed obligatio pensionem designatam solvendi ad hæredes Venditoris, sive Debitoris, & jus illam exigendi ad hæredes Emptoris, sive Creditoris transit. *Temporalis* verò absolvitur tempore, eoque vel certo, & determinato, ut si ad 10. vel 20. annos constitutus sit, vel incerto, & indeterminato, ut quando constitutus est ad vitam unius, vel alterius: & siquidem constituitur ad vitam Censualistæ *Vitalitius* appellatur. Palao *n. 7.* Illung, *n. 445.* Pirhing *n. 66. divis.*

U u 2

divis.

divis. 2. Wiestner n. 69. Reiffenstuel n. 135.

164 Dividitur 4. in Redimibilem, & Irredimibilem. Redimibilis est, qui redimi potest: quod potest fieri tripliciter, ex parte Debitoris, si liceat, restitui pretio, se obligatione Censu solvendi liberare; ex parte solus creditoris, si iste possit, Censu renuntio, repetere pretium; & ex parte utriusque, si tam Debitor, restituito pretio, à Censu liberari, quam Creditor, renuntio Censu, pretium possit repetere. Potestque huic potestati redimendi Censum adiacere pactum, ut vel redimi possit quocunque tempore in perpetuum, vel solum intra certum tempus, ita, ut hoc lapso non amplius extingui queat. Azor. p. 3. l. 10. de Censib. c. 3. divis. 4. Palao n. 8. Piching l. cit. divis. 4. Engl n. 22. §. uterque. Wiestner n. 65. Reiffenstuel n. 135. Magnif. P. Schmier n. 61. §. 62. Irredimibilis vero est, qui neque debitore pretium restituyente, neque creditore id sibi restitui petente, invito altero, tolli potest, licet utroque volente redimi semper possit. Piching, Wiestner, Schmier l. cit.

165 Queritur 4. an permitti, & ab Usura absolvi, possit Censu Emptitius realis? Dixi Emptitius scilicet Consignativus, per Emptionem constitutus; nam certum est, licitum esse Censum reservativum: ut probat exemplum Josephi Proregis Ægypti, & communiter affirmant DD, teste Reiffenstuel hic n. 136. Certum est 2. posse sine periculo Usuræ, aut alterius labis constitui etiam Censum consignativum per Legatum, Donationem, Transactionem, Condemnationem.

166 Difficultas solum est de Censu Emptitio, & in hac quidem Quæstione de Reali; nam Emptiones Censuum, sive Censualium redituum omni tempore nonnihil visas esse suspectas, & ad instar clypei pro subterfugendis Usuris adinventas, rectè cum aliis notat Fagnan. in c. in civitate 6. h. tit. n. 19. Et quidem huiusmodi Emptionem iniquam, & Usurariam esse contendunt Henrici, quodl. 1. q. 39. & quodl. 2. q. 24. Salicet. in Auth. ea lege C. de usur. fin. Hotoman. l. 2. obs. c. 15. & citantur pro hac sententia Joan. Andr. Innoc. Ant. Butrio, & Alex. de Nevo, tamen non aperte illam docuerint.

167 Fundantur autem hujus Sententiæ Patroni 1. quia Usura secundum omnes DD. est pecuniæ præsentem dare pro majore illius quantitate reddenda in futurum, hoc autem facit emptor Censuum realis, nam si redimibilis sit, pro 100. nunc datis post annum recipit 105. si irredimibilis, post 20. annos, intra quos successivè recepit totam Summam creditam, pergit pro 100. annuatim percipere §. 2. non tan-

tum mutuum verum, sed etiam fictum, sive interpretativum Usuram inducit c. ad nostram 5. de Empt. c. illo 4. de Pignor. c. in civitate 6. h. tit. atqui huiusmodi mutuum intervenit in contractu Censuali, nam sicut in Contractu mutui tenetur debitor restituere pecuniam ejusdem generis, & quantitatis, ita etiam in hoc contractu, si venditor velit Censum à se constitutum redimere. 3. proprius, & primarius pecuniæ usus est, ut per eam res ceteræ sustententur, non verò, ut ea sit superius æstimatio, prout contingere videtur in Emptione Censuum, saltem quo emitur pensio pecuniaria. 4. ex contractu Censuali multa mala oriuntur; nam multi, ne incurran penas Usurarum ex mutuo, confugiunt ad hunc Contractum, indeque certius lucrum interterum queritur, quam si ad Usuras pecuniam suam dedissent, atqui quod unà viâ prohibetur alicui, ad id aliâ viâ non debet admitti Reg. 24. in 6. 5. in contractu Emptionis Venditionis debet esse æqualitas inter mercem, & pretium, atqui ista non datur in Censu, præsertim redimibili ex utraque parte, vel perpetuo, quia in priori singulis annis solvantur §. pro 100. usquedum, reddito pretio, Censu redimatur: in posteriore solutio pensionum continuatur, adde, ut successu temporis Pensiones duplo, triplo, & ultra pretium datum excedant.

Sed dicendum, novum Censum tam pecuniarium, quam fructuarium constitui, emique absque Usuraria, & omni alia iniquitate posse. Ita Abb. in c. 6. h. tit. n. 6. Sylv. V. Usura 2. q. 12. dist. 2. Navar. Comment. de Usur. notab. 12. n. 69. Covar. l. 3. var. c. 7. n. 2. Felician. de Solis l. 1. de Censib. c. 7. Azor. p. 3. l. 10. de Censib. c. 4. q. 3. Molin. tr. 2. de 1. §. 1. D. 305 n. 2. Less. l. 2. de Just. c. 22. n. 13. Salas de Censib. dub. 20. n. 3. Laym. l. 3. tr. 40. c. 18. n. 3. Palao tr. 30. D. 6. p. 10. n. 2. Illung tr. 4. D. 2. n. 446. Piching hic n. 67. §. 68. Wiestn. n. 66. §. his tamen, Reiffenstuel n. 137. cum TT. & JCtis modernis plerisque: & sumitur ex Const. Extr. 1. §. 2. in. comm. de Empt. & Vendit. ubi disertè approbatur Censu Realis, si in ejus emptione observetur pretium consuetudine, vel Statuto taxatum, quod in Germania nostra sunt 100. pro §.

Et quidem quod licitus sit Censu realis fructuarium, probatur ex eo, quia potest quis emere totum prædium, & jus percipiendi omnes fructus; item potest quis emere Usurfructum, remanente dominio directo penes Venditorem, ergo potest etiam quis emere jus percipiendi partem fructuum ex prædio alieno, hoc autem fit in reali Contractu Censuali fructuario, in quo intervenit vera Emptio Ven-

Venditio; nam res, quæ venit, & emitur, est jus percipiendi fructus, vel partem fructuum, quod Venditor Censûs tribuit, & obligatio præstandi annum Censum, sive Pensionem fructuariam ex prædio suo, quam in se suscipit, pretium vero est certa pecuniæ quantitas, quæ pro eo Jure, & obligatione suscepta datur.

176 Quod verò etiam permissus sit Censûs realis pecuniarius, sequitur ex modò dictis; quia quando Pensio pecuniaria, & fructuaria, æquales in valore sunt, cum pecunia recipiat æstimationem rerum omnium, is, qui pensionem pecuniariam emit, idem fecisse censetur, ac si emisset fructuariam ejusdem valoris, licitus autem est Censûs realis fructuarius, ergo & pecuniarius. Deinde qui emit Censum fructuarium, potest postea hunc permutare cum pecuniario, ita, ut deinceps debitor loco fructuum teneatur annuatim solvere certam pecuniæ summam, quæ æquivalet valori, seu æstimationi fructuum, ergo idem potest fieri ab initio per unicum contractum, qui duobus æquivalet.

171 Conf. 1. de Censu reali in genere; nam Usura non committitur, præterquam in mutuo, atqui in Censu nullum intervenit mutuum, sed verus Contractus Emptionis Venditionis; quia Censuarius sub certa pecunia vendit ipsi Censualistæ jus percipiendi partem fructuum ex prædio, vel industria sua, ergo, &c. 2. quia potest quis in bonis suis, vel industria personæ suæ constituere alteri jus percipiendæ pensionis titulo donationis, ergo etiam titulo emptionis; quia quod emitur, non minoris valet, quàm id, quod donatur. 3. licet emitur partus, & fructus futurus l. nec emptio 2. p. 2. ff. de contr. empt. item Ususfructus, sive jus percipiendi fructus prædii alieni l. necessario 2. p. ff. de peric. rei vendit. & ceteræ Servitutes v. g. itineris, aquæductus &c. §. fm. Inst. de Servit. ergo etiam Censûs realis, qui est quædam quasi Servitus, & pars aliqua Ususfructus.

172 Neque contrarium probant Argumenta n. 167. allata. Ad 1. vi Contractus Censualis non emitur ipsa pecunia, sive præsens, sive futura, tanquam merx, sed jus præsens percipiendi suo tempore pecuniam, quod jus non minus, ac alia jura incorporalia, emi, & vendi potest. Nec contra naturam Emptionis est, quòd jus hujusmodi non statim, sed primùm in futurum currat, cum etiam jus percipiendi futuros fructus agri, vineæ &c. emi valeat l. nec emptio cit. Ad 2. imprimis retorquetur argumentum in Emptione Venditione cum pacto de retrovendendo, ubi emptor justè recipit fructus, donec refundatur pretium. Deinde lata disparitas est intra Mutuum, & Contractum

Censualem; nam in Mutuo principalis obligatio est ad reddendam sortem: in Contractu Censuali autem obligatio principalis est ad solvendam pensionem annuam, & pretium retineri potest, quamdiu solvitur pensio. Quòd verò soluto Contractu, & jure ad pensionem annuam restituto, etiam reddi debeat pretium, pro hoc jure expensum, mirum esse non debet; quia tansi hoc jus valet, quando venditori retrovenditur, quanti valebat, quando ab hoc primò fuit emptori venditum. Ad 3. pecunia in hoc casu non est æstimatio sui ipsius, sed juris ad pensionem pecuniariam, aut fructuariam, quod emitur, & venditur. Ad 4. Regula allegata locum duntaxat habet, quando quid principaliter prohibetur per Legem; secus est, si tantum prohibetur quoad certum modum: Sic estsi hæreditas relinqui alteri per pactum nequeat, relinqui tamen per Testamentum potest l. hæreditas 3. C. de Pad. convent. & l. licet 19. C. de Pad. igitur licet prohibitum sit capere lucrum ultra sortem ex Mutuo, non tamen prohibitum erit ex Contractu Emptionis Venditionis, cujusmodi revera est Contractus Censualis. Ad 5. argumentum probat, illicitè emi agrum, vel domum certo pretio; quia fructus ex agro, & pensiones ex domo locata percipiendi intra paucos annos pretium agri, vel domus superaturi sunt: si ergo hoc non obstante, dominium totius agri, vel domus licet emere minore pretio, quàm sint fructus, & pensiones ex illo, vel illa percipiendæ, multo magis licebit minore pretio emere Censum in tali agro, vel domo, cum Censûs iste sit solum pars illius Juris, quod in dominio retinetur, & minus sit habere Censum etiam perpetuum, & irredimibilem in re, quàm ejus dominium, Ceterùm inæqualitas inter mercem, & pretium in hoc contractu satis evitatur, vel compensatur tum ob periculum amittendi & pretium, & Censum casu, quo res Censui subjecta perit; tum ob molestias, & expensas, quas Censualista sæpenumero pati debet pro perceptione Censûs; tum propter advenientem aliam impossibilitatem denuo recipiendi pretium, quo forsitan emptor indigeret ad faciendâ lucra, & vitandâ damna.

Quæritur 5. quisnam Censûs realis constitui, & emi licetè possit? Et, hic distinguendum esse inter Jus naturale & Jus positivum humanum, nam Jure naturali præcisè spectato, licetè emi, vendique potest Censûs tam irredimibilis, quàm redimibilis, & hic, sive sit redimibilis ad arbitrium solius Venditoris, sive ex parte utriusque tam venditoris, quàm emptoris, dummodo Censûs eo pretio ematèr, quod consuetudo loci vel Magistratus justum decessit, prout consuetudine Germaniæ re-

ceptum est, ut 5. fl. annui reditus emanatur pro 100. Ita Gabr. in 4. dist. 15. q. 12. art. 2. concl. 4. Medin. q. 15. de reb. per usur. acquis. §. que de pacto. Less. l. 2. de J. c. 22. n. 55. & seqq. Laym. l. 3. tr. 4. c. 18. n. 5. Engi bicn. 22. Pirh. n. 71. Reiffenst. n. 140.

174 Et quidem de Censu reali redimibili ex parte Venditoris ratio est; quia hic nulli suspicioni, vel presumptioni Usura obnoxius est, cum etiam alia venditiones cum pacto redimendi ad arbitrium venditoris permittantur. l. si fundum 2. C. de Pact. tit. Empt. & Vendit. Inò hic modus constituendi pensionem approbatur etiam per Jus positivum humanum; nam tales sunt Censūs, quos permittunt Pontifices, ut infra n. 178. dicetur.

175 De Censu redimibili ex parte Emptoris ostenditur; nam si illicitus esset ejusmodi Censūs, ideo esset, quia in eo includeretur mutuum, atqui in hoc contractu non includitur mutuum, ne quidem palliatum; nam in mutuo periculum rei mutuatæ in mutuatarium transit, contra in Censu periculum Censūs ad Emptorem spectat: item in Contractu Censuali lucrum proficiscitur ex re frugifera; in mutuo autem, si Usuram contineat, lucrum quaritur ex re sterili. Conf. quia in venditione aliarum rerum potest adjici pactum redimendi ex parte solius emptoris; & nominatim Ususfructus in re aliena immobili constitui potest ea conditione, ut non tantum liceat venditori, restituto pretio, jus fruendi annum redimere, sed etiam fas sit emptori, cesso fruendi jure, agere ad restitutionem pretii, ergo hoc modo etiam constitui potest Censūs.

176 De Censu utrinque redimibili patet 1. quia Contractus ex conventionem legem accipiunt Reg. Contractus 23. ff. & Reg. 85. in 6. 2. quia pactum redimendi ex parte utriusque apponi potest aliis emptio-nibus, ut dictum est Libr. 3. Tit. 17. à n. 37. 3. quia onus pretium remisso Censu reddendi compensari ad æqualitatem potest solvendo pretium majus pro Censu. Et hoc omnino fieri debet hoc casu, sicut contra illud minui debet, quando Censūs est redimibilis solum ex parte venditoris; quia in priori casu majus, & speciale onus imponitur venditori, quod cum pretio æstimabile sit, merito in pactum sortis, seu pretii computatur. Hinc fieri potest, ut quando celebratur Contractus Censualis cum pacto redimendi ad arbitrium solius Venditoris, unius annui floreni reditus emanatur tantum pro 17. & sex annui pro 100. cum tamen casu, quo celebratus est cum pacto reciproco redimendi ad arbitrium utriusque, ex recepta Germaniæ consuetudine, unius floreni annui reditus

emanatur pro 20. & quinque annui pro 100. Laym. c. 18. cit. n. 6. Pirhing n. 72.

De Censu irredimibili duplex ratio est, quæ ostendit illum esse licitum, & Usuraria iniquitate carere. 1. quia ita vendi potest Ususfructus, ergo etiam Censūs, qui est pars quædam Ususfructus; nam quod juris est in toto quoad totum, hoc etiam est de parte quoad partem l. que de tota 76. ff. de R. V. 2. quia onus Venditori impositum, ut Censūs nequeat redimi, aucto pretio compensari potest, ut rectè observant Card. de Lug. de J. & J. D. 27. sed. 7. n. 111. fin. Pirh. n. 69. Wiestn. n. 69. Reiffenstuel. n. 141.

Porro hæc dicta de licentia Censūs realis, ut n. 173. monui, procedunt latem, spectato Jure naturali; nam de Jure positivo humano distinguendum est. Et quidem Emptio Censūs redimibilis ex parte Venditoris hoc Jure permittitur, ut patet ex Extrav. 1. §. 2. int. com. de Empt. & Vendit. nec non ex Conf. S. Pij V. incipit cum onus de Censib. edit. 14. Calend. Febr. 1568. ubi Censūs ejusmodi constitutio, & emptio aperte approbatur. Contra Emptio Censūs irredimibilis, & redimibilis ex parte utriusque rejicitur, ut patet ex Conf. cit. & Conf. Caroli V. Imp. edita in Comitibus Augustanis 1548. & 1550. non quidem ex ea ratione, quod ex natura rei contineant Usuram, ut nonnulli crederent, sed propter periculum Usurariæ intentionis, quæ propter defectum æqualitatis, ac pretii diminutionem in foro externo facile præsumitur. Laym. l. 3. tr. 4. c. 18. n. 6. Wading. D. 6. de Contract. dub. 8. §. 3. n. 1. Carpzov. pract. crim. q. 92. n. 64. Engl. bic n. 22. §. verum, quidem, Pirhing n. 72. not. 3. Wiestner. 69. Reiffenstuel. n. 142. Magnif. P. Schmier p. 2. de Dedit. 2. n. 68.

Quia verò uterque Censūs, scilicet 176 tam irredimibilis, quam redimibilis ex utraque parte non adverteatur Juri Divino, & naturali, sed soli humano, contra Jus humanum autem valida, & licita sit consuetudo C. su. de Consuet. hinc uterque Contractus licite, & valide celebrari poterit in eo loco, ubi præfata Constitutiones vel non sunt usu receptæ, vel per contrariam consuetudinem legitime præscriptam quoad hoc abrogatæ, ut cum aliis notat Reiffenstuel. n. 143. modò ut dictum est n. 176. & sic in æqualitas illa, quæ impositione oneris non redimendi in Censu irredimibili, & pretium acceptum reddendi in redimibili ex parte utriusque Venditori imponitur, ad æqualitatem reducat. Reiffenst. n. 144. Schmier n. 69. Quaritur 3. an licita, & honesta sit etiam Emptio Censūs personalis, inspecto naturæ Jure? Censūs est, quod Censūs personalis non potest constitui in persona li-

libera; ita ut, si non sit solvendo, creditor possit debitorem vendere, vel servituti subicere, sicut prædium potest vendi, & vindicari; quia liber homo non potest pignori dari *c. lator. 2. de pignor.* jus autem Censûs est majus jure Pignoris: item non potest homo liber in servitutem redigi ob debita. *Pirhing bic n. 74.*

181. *Dubium* hic tantum est de eo Censu personali, vi cuius Creditor, sive Emptor Censûs solum acquirat jus percipiendi annuam Pensionem (cui interdum ad securitatem accedit jus Hypothecæ in omnibus bonis debitoris) in Debitore verò, seu Venditore, tantum oritur obligatio personalis illam pensionem solvendi (& in bonis obligatio Hypothecaria) sicut Emptor rei alicujus contrahit obligationem personalem solvendi pretium, de quo in Contractu conventum est. Et quidem ejusmodi Censum constitui posse ob periculum fortis, damnum emergens, & lucrum cessans, satis patet ex dictis à n. 108. modò serventur conditiones ibi descriptæ.

182. An verò Usuraria labe immunis sit emptio Censûs secundum se, & quando nullum timetur damnum emergens, lucrum cessans, vel fortis periculum, controversa est inter DD. Tanquam injustam, & usurariam illam improbant. *Navar. comment. de usur. n. 2. Gutier. l. 2. præf. q. 177. n. 7. Valasc. de Jur. Emphyt. q. 32. à n. 10. Fachin. l. 2. contr. c. 44. & alii magni nominis DD.*

183. *Fundantur* triplici Argumento. 1. Quia hoc modo facile palliari Usuræ possent; nam his intenti, cum videant, se ex vi mutui accipere ultra sortem non posse aliquid, finem hunc obtinerent emptione Censûs personalis: & sic præcludetur via mutuationi, Usuris aperietur. 2. Quia talis Contractus re ipsa non differt à Contractu mutui Usurario; nam Usurarius, & mutui Contractus est, quando aurum ex auro nascitur *cas. sicut 8. S. interdum diff. 47.* hoc autem fit in Emptione Censûs personalis, cum emendo jus exigendi pensiones, emisse quis censeatur ipsas pensiones. 3. Aliàs qui nunc dat 100. per ista 100. possit emere 200. postea per partes, & successivè tradenda.

184. Sed melius contractus iste, spectando solum Jus naturale, neque Usurarius, neque injustus est. Ita Abb. in *c. 6. b. tit. n. 7. Felic. de Solis l. 1. de censib. c. 8. à n. 4. Sot. l. 6. de just. q. 6. art. 1. concl. 4. Covar. l. 3. var. c. 7. n. 5. y. ego sanè Azor. p. 3. l. 10. c. 5. q. 1. Decian. cons. 3. n. 70. vol. 1. Gail. l. 2. obs. 7. n. 13. Less. l. 2. de just. q. 22. n. 18. Laym. l. 3. tr. 4. c. 18. n. 7. Palao tr. 30. D. 6. p. 11. n. 2. Illung tr. 4. D. 2. n. 446. Engl. bic n. 22. B. 2. Wiestner. n. 72. Reiffenstuel. n. 72. Ma-*

gnif. P. Schmier p. 2. c. 2. de delict. n. 70. Esc. & inclinat Pirhing. bic n. 75. qui licet putet contrariam sententiam speculative probabiliorem esse, tamen cum in multis Provinciis, ut in Germania, Belgio, & Gallia, observetur contrarium addit sententiam istam non facile debere damnari, cum tot viri docti, & religiosi faciant.

Sumitur ex dictis de Censu reali: & **185.** *Confirmatur ulterius* 1. quia Emptor Censûs personalis minus securus est de recipiendis Pensionibus annuis, quàm emptor Censûs realis. Igitur si jure naturæ illicita non est emptio Censûs realis, etiam illicita non erit emptio Censûs personalis. 2. Obligatio solvendi singulis annis determinatam pensionem imponi personæ potest Legge, vel Statuto; sic enim Decimæ personales sunt introductæ. Sed quod Lege statuitur, potest etiam statui conventionem partium. 3. Persona gratis obligare se potest ad solvendam partem lucri, ex personæ suæ industria percipiendi, ergo etiam obligare se ad istud potest, accepto pretio.

Proceditque hoc, etiam si temporis successu pensiones perceptæ excedant pretium; neque enim (ut contendebat *Molina*) pretium acceptum cumulo pensionum debet æquale esse, ut bene notat *Palao l. cit. n. 2.* quia pensiones, per longa tempora distributæ, ob incommoda, & difficultates, quæ frequenter in earum recuperatione intervenire solent, minoris æstimantur, quàm si præsentibus essent, ut adeò, quamvis minus sit pretium, quàm omnis pensionum cumulus, adhuc illud istis possit æquale esse. Et esto, fingatur, in aliquo casu nullum incommodum, vel difficultatem futuram, non obinde inferitur, minoris emi non posse; quia ad honestatem emptionis satis est, quòd frequenter ex difficultatibus, & incommoda intercedant, quibus inspectis, Leges statuerunt justum pretium illarum pensionum esse minorem summam numeratam.

Neque contrarium probatur ex *Argumentis n. 183.* allatis. Ad 1. nego Usuris aperiri viam, aut mutuationi præcludi; nam cum Censûs non possit constitui, nisi ad longum tempus, nemo cordatus pecuniam suam in Censum concederet pauperi, non habenti bona Hypothecanda pro pensionibus, & ipsa forte; sed potius vellet minorem quantitatem pro breviori tempore mutuari. Periculum verò palliandi Usuras hic nullum est, cum Usuræ non fiant, nisi in mutuo. Ad 2. magna disparitas est inter Emptionem Censûs, & mutuum cum pacto solvendi aliquid ultra sortem; nam 1. in mutuo lucrum præcisè petitur ex pecunia, re per se sterili; in emptione Censûs petitur ex re fructifera, seu industria venditoris. 2. In mutuo pecunia

atur pro jure exigendi successive pensiones annuas, quod ab ipsis pensionibus, quoad singulos annos successive spectatis, distinguitur. 3. Si persona, ad pensionem obligata, intereat, aut nequeat amplius ex industria propria lucrum sibi comparare, jus exigendi pensionem annuam prorsus extinguatur; contra jus mutuum repetendi manet, etiamsi res mutuata consumpta sit.

4. Si res Censualis propter sterilitatem, vel aliam causam tantos fructus non proferat, ut integra pensioni sufficiant, non tenetur debitor, seu venditor Censûs solvere totum Censum, nisi antecedentium, vel subsequente annorum fertilitas talem sterilitatem compenset: cujus ratio est, quod hic Contractus Emptionis sit, & emptione perfecta, periculum, in re empta contingens, ad emptorem pertinet *tot. tit. ff. de peric. & commod. rei vendit.* at quocumque modo, & causâ res mutuata nullum atulerit fructum mutuuario, restitui nihilominus mutuum mutuanti debet.

5. Denique in Censu ex parte emptoris non redimibili non potest pretium, venditori numeratum, ipso dissentiente, ab emptore repeti, sicut tamen repetere summam principalem potest Creditor ex mutuo, licet dissentiat mutuarius. *Ad 3.* iterum negatur paritas; nam, ut sæpius dictum, in Emptione Censûs jus percipiendi pensiones, non ipsæ pensiones emuntur. *Dices:* qui se obligat ad aliquid dandum pro pretio, quod nunc accipit, non potest vendere jus ad rem illam, quin simul vendat ipsam rem dandam; alioquin quoties venditur triticum, postea tradendum, pro pretio, non venderetur triticum, sed jus ad illud. *R.* Nego iterum paritatem; nam quando triticum venditur, venditur res certa, & determinata: quando verò pensiones annuæ, cum acquisitio illarum ex dubiis eventibus, iisque valde frequentibus pendeat, ipsæ pensiones emi nequaquam censentur, cum pretium emptionis venditionis debeat esse certum.

688. Quæritur 7. an Emptio Censûs personalis sit licita etiam de Jure Ecclesiastico? *Certum est* esse illicitam. *Dubium* solum est, ex quibus Juris Ecclesiastici textibus probentur esse illicita. Allegant nonnulli *Extrav. 1. & 2. int. comm. de Empt. & Vendit.* Ubi approbantur soli Censûs, qui Constituuntur in re immobili frugifera pro pretio, approbato loci consuetudine, cum libera facultate eum Censum, restituito pretio, redimendi, & ea conditione, ut re pereunte, extinguatur Censûs, etiam pretio non restituito.

689. *Sed dicendum,* ex his textibus nihil probari, cum aliud sit approbari Censûs reales, & aliud improbari personales. Pri-

um per *Constit. cit.* factum est, non secundum. Imò Nicolaus V. & Gregorius XIII. in suis *Constit. de Censib.* expresse affirmant, personam in Censu obligari posse, & obligationem personæ esse præcipuam, tamen bona aliqua in securitatem solutionis assumantur Hypothecæ, aut Pignoris jure.

Quare melius Navar. *Comment. de usur. n. 78. Sot. l. 6. de Just. q. 5. art. 1. Covar. l. 3. var. c. 7. n. 6. Molin. l. 2. de Just. D. 389. n. 4. & 5. Palao tr. 30. D. 6. p. 11. n. 3. Pirhing bic n. 82. Wiekner n. 74. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 79.* & alii plerique prohibitionem Censûs personalis desumunt ex *Constit. S. Pii V. incipit Cum onus 14. Calend. Febr. 1568.* & conditionibus in hac requisitis ad honestatem Censûs emptitii; nam inter cæteras conditiones, ut videbimus *n. 207. & seqq.* Sanctus hic Pontifex requirit, ut Censûs constituat in re fructifera, non quavis, sed immobili, certaque, & nominatim designata, cons. per eam *Constit.* Censûs emptitius personalis non est licitus, saltem in iis locis, ubi Constitutio hæc est usu recepta, & viget.

Quæritur 8. utrum licita sit Emptio¹⁹¹ Venditio Censûs temporalis, sive ad tempus incertum, v. g. ad vitam ementis, qui Censûs *Vitalitius* dicitur, sive ad certum tempus v. g. ad 10. & 20. annos? Non defuerunt, qui hanc Constitutionem, præsertim Vitalitii improbaverunt. Quorum fundamentum potest esse 1. quia hæc Constitutio Censûs non est tam emptio, & venditio, quam quædam species sortium alex, seu fortunæ à Jure reprobata, cum æquali lucro, aut jacturæ se contrahentes exponant. 2. Quia non videtur esse æqualitas inter pretium, & mercem, cum fieri possit, ut successu temporis, pensiones simul sumptæ pretium datum altero tanto, & magis excedant. 3. Censûs, ad vitam ementis constitutus, præbet occasionem captandæ mortis ejus, cujus vitâ finitur.

Sed dicendum, utroque modo¹⁹² Censum Emptitium constitui posse. Et quidem, quod constitui possit ad tempus incertum, e. g. vitam ementis, concedunt Covar. l. 3. var. c. 7. n. 5. Molin. tr. 2. de I. & I. D. 388. n. 2. Less. l. 2. de Just. c. 22. n. 40. & 41. Salas tr. de Censib. dub. 5. n. 3. Palao tr. 30 D. 6. p. 13. n. 2. Pirhing bic n. 70. cum S. Thom. *Opus. de usur. 73. p. 1. c. 9.* Ratio est, quia jus ad pensiones annuas percipiendas, interim dum aliquis vivit, justo pretio æstimari, vendique potest. *arg. Clem. 1. de reb. Eccl. non alien.* ubi permittitur Prælato, exigente necessitate, vel utilitate Monasterii, vendere annuum redditum alicujus possessionis ad vitam

tam alicujus; & ita passim Ususfructus ad vitam Ususfructuarii aestimatur, & venditur *l. necessario §. §. ff. de peri. & commod. rei vendit.* ergo etiam licebit annum reditum, etiam pecuniarium, pro vita alicujus vendere, & emere.

193 Quod verò Censum Emptitius etiam constitui possit ad tempus certum, e. g. ad 10, vel 20. annos, tenent Covar. *l. cit. n. 4. Cajet. V. Usura sua. Navar. Man. c. 17. n. 230. & comment. de Usur. n. 71. Less. c. 22. cit. n. 42. Pirhing. n. 70. §. de Censu.* cum aliis. Et quidem si Censum sit realis, nullum esse videtur dubium; sicut enim emi potest jus percipiendi fructus, seu emolumenta ex re fructifera aliena in perpetuum, ita etiam ad certum annorum numerum: nam si aliquid obstat, obstat, quod successu temporis pensiones excessuræ sint pretium, hoc autem non obstat; quia etiam in Censu perpetuo excedunt. Si verò loquamur de Censu personali, majus est dubium, idem tamen dicendum videtur, quod de reali; quia non potest dari sufficiens ratio, cur communi aestimatione, vel Principum lege non possit Juribus personalibus imponi certum aliquod pretium, quod spectatis circumstantiis justum sit. si autem hoc fieri potest, simile pretium imponi poterit etiam conventionem partium.

194 Ad Argumenta contraria facilis est responsio. Ad 1. Constitutio censûs ad tempus incertum non est contractus fortis, alex, seu fortunæ, sed est vera emptio juris ad fructus incertos. Ad 2. ex hac ipsa incertitudine provenit, quod pretium, quo emitur talis Censum, licet minus sit, quam omnes pensiones simul sumptæ, justum nihilominus sit; multa enim sunt, quæ jus istud ad pensiones in futurum exigendas faciunt minus valere, quam valeant ipsæ pensiones, tum ob commoditatem pecuniæ præsentis, quæ emens se privat, tum ob incertitudinem vitæ ejus, super quem Censum est constitutus, tum denique quia variis modis accidere potest, ut intra tantum tempus nihil percipi possit: quæ omnia suadent, cum lucrum illud supra sortem sit merè fortuitum, hoc jus emi posse minore pretio. Ad 3. periculum illud captandæ mortis alienæ non oritur ex ipso contractu, sed per accidens ex malitia venditoris; & si propterea illicita esset constitutio Censûs vitalitii, etiam illicita foret promissio, vel donatio domûs, aut fundi post mortem donantis: quod tamen falsum est; nam in sola renuntiatione hæreditatis viventis periculum istud à Jure præsumitur.

195 Quæritur 9. quænam alia pacta addi possint constitutioni Censûs emptitii? potest Censum 1. ita constitui, ut redimi possit intra certum tempus e. g. 10. ann. B. P. Schmalzgruber L. V. T. I.

nos non autem postea; vel contra, ut intra illud tempus non possit redimi, postea verò redimere illum liceat; quia licitum est emere Censum absolute irredimibilem, ergo etiam licebit emere irredimibilem sub certa conditione, qualis est in casu quæstionis, modò tamen tantò magis augeatur pretium venditionis, tantò magis restringitur venditori potestas redimendi Censum ad suum arbitrium; tantò enim minus valet hoc jus, quantò magis potestas ista restringitur, & tanto plus valet, quantò magis ampliatur. Less. *l. 2. de Just. c. 22. n. 51. & duob. seqq. Laym. l. 3. tit. 4. c. 28. n. 9. Pirhing hic n. 72. not. 2.*

2. Probabiliter defenditur, & 10-196 leratur Contractus Censualis realis utrinque redimibilis, adjecto etiam pacto assecurationis in perpetuum, nempe, ut si res censui subjecta fortuito casu pereat, id non emptoris, sed venditoris damno accidat, & hic nihilominus obligatus sit pensionem solvere, vel super alia re fructifera Censum constituere: modò tamen onus hoc venditori impositum ipsi prudentis arbitrio debetè compensetur augendo pretium Censûs, vel quod in idem incidit, minuendo pensionem solvendam, Less. *n. 66. Laym. n. 10. Pirhing n. 73.* Ratio est, quia tale pactum assecurationis potest addi etiam aliis contractibus v. g. Commodato; Deposito; Mutuo, nempe ut periculum rei non ad commodantem, vel deponentem juxta Contractûs naturam, sed ad commodatarium, depositarium &c. spectet, ut constat ex *c. un. de eo commodat. & l. depositum 1. §. sepe evenit. 35. ff. Deposit.* Neque verò tale pactum est contra naturam Contractûs, sed præter illam; quia manente ejus substantia, obligat ad aliquid, ad quod natura contractûs Censualis non obligat, sicut sit in Emptione, Venditione, cui additur pactum de retrovendendo. Less. *n. 67. Pirhing n. 73.* Quod si tamen Censum realis cum pacto assecurationis instituitur, vel continuetur cum persona, quæ nullos habet redditus ex re fructifera, Usurarius erit; quia tunc re ipsa idem est, ac si mutuo daretur cum pacto solvendi quotannis aliquid supra sortem; licet id sub nomine, & specie Censûs, velut sub pallio occultetur. Laym. *n. 14. Pirhing n. 73. fin.*

3. Licetè contractui Censûs præferunt retentivi additur pactum, ut si per biennium, vel triennium culpa debitoris soluta non sit pensio, res censui subjecta cadet in commissum, & in poenam negligentia efficiatur domini Censûs, quia tale pactum implicite continetur in Contractu Emphyteutico, cui Contractus Censualis ex aliqua parte similis est. Less. *n. 68.* In Contractu consignativo addi pactum istud

istud non potest, nisi ex æquo compen-
setur, aucto pretio Censûs arbitrio pru-
dentis *Less. l. cit. qui n. seq.* addit posse
absque augmento pretii addi pactum, ut si
debitor per biennium non solverit suâ culpâ
pensionem, contractus resolvatur, & Cen-
suarius teneatur restituere pretium; quia pa-
ctum Legis Commissoriae, tali modo Con-
tractibus adjectum, permillum est, prout di-
ctum est *Libr. 3. Tit. 17. à n. 52.*

198 4. Licitè additur pactum, ut debi-
tor Censûs non possit vendere rem Cen-
sui subiectam, non requisito priùs illo, qui
Censum in ea habet, sicut in contractu Em-
phyteutico; quia fieri posset, ut huiusmodi
venditione gravaretur ille, cui Censûs de-
betur, si scilicet res illa alienaretur in poten-
tiorum, & multis privilegijs instructum, à
quo difficulter obtineri posset solutio pen-
sionum. Neque ob tale pactum debet
augeri pretium, cum emptor ejus appositio-
ne non specialiter gravetur *Less. n. 71.*

199 5. Licitè additur pactum, ut Cen-
sus non possit redimi per partes; nam eti-
am in cæteris rebus, cum aliquid vendi-
tur cum pacto, ut liceat eodem pretio redi-
mere, non censetur venditor habere jus
redimendi per partes, quippe qui modus
redimendi posset cedere in grave incom-
modum emptoris. Et hinc nisi expres-
sè convenierit, ut liceat per partes redime-
re, vel nisi Jura, aut consuetudines id
concedant, non poterit venditor, nolente
emptore, sic redimere; sed tenebitur redi-
mere totum simul, sicut totum simul ven-
didit.

200 Quæritur 10. quænam conditiones
requirantur Jure naturali, ut licita, & ho-
nesta sit emptio Censûs? R. 1. re-
quiritur, ut constituatur in re fructifera;
ex qua pensio suo tempore debita sive im-
mediatè, sive mediatè, ut sit, cum pe-
cunia ex agro solvenda est, solvi possit.
*Medin. de usur. q. 12. Molin. tr. 2. de Just.
D. 339. n. 12. Less. l. 2. c. 22. n. 21. Pir-
hing hic n. 78. Wiestner n. 21. Reiffenstuel
n. 148.* Unde debet ita esse fructifera,
ut ordinariè sufficientes fructus ferat ad Cen-
sum annum integrè solvendum, deductis
expensis, & labore in fructibus colligen-
dis; alioquin si res singulis annis pauciores
fructus reddat, quàm sit Censûs, eatenus
Censûs reputabitur impositus super re in-
fructifera. *Azor. p. 3. l. 10. de usur. c. 6. q.
1. Molin. l. cit. Pirhing n. 78.*

201 2. Ut jus percipiendi Censum an-
num ematur pretio justo, approbato Le-
ge, vel consuetudine, aut ubi ista defi-
ciunt, taxato per arbitrium virorum pru-
dentum: cujusmodi pretium in Imperio
Romano ex *Const. Carol. V. in Comitibus Au-
gustanis 1548.* edita in Censu perpetuo,
sive ex parte solum venditoris redimibili sunt

100. pro 5. In aliis locis, ubi certa quan-
titas definita non est, pretia Censuum
pro varietate temporum, & aliarum cir-
cumstantiarum varia sunt, sicut & aliarum
rerum, quæ pretio vulgari venduntur.
Unde fit, ut nunc iasimo, nunc medio,
nunc summo pretio vendantur. *Navar. Com-
ment. de usur. n. 104. Less. c. 22. cit. n. 103.
Pirhing n. 79. Wiestner n. 75. Reiffenst.
n. 149.*

3. Ut casu, quo res Censualis, ci-
tra culpam tamen Censuarii, perit, lectulo
speciali pacto assicurationis, etiam pensio-
nis solvendæ obligatio extinguitur; & qui-
dem tota, si res tota pereat, aut in perpetuum
fiat infrugifera; secundum partem
autem, si res Censualis ex parte pereat,
aut infrugifera reddatur. *Molin. tr. 2. de
J. & J. D. 391. n. 3. Tann. tom. 3. de
Just. D. 4. q. 7. dub. 4. n. 121. Less. l. cit. n.
88. Pirhing n. 80. Wiestner n. 76. Reif-
fenstuel n. 150.* Ratio est, quia quælibet
res per se loquendo perit domino suo, sed
Censualista, sive recipiens pensionem est
dominus juris, quod habet ad pensionem
ex re censuali percipiendam, quod jus,
pereunte re, in qua constitutus est Cen-
sus, simul perit cum re, cui inhaeret, er-
go ipsi Censualista, sive Emptori Censûs
peribit. Eodem modo extinguitur Cen-
sus personalis, si persona ad percipiendam
lucrum fiat inhabilis, vel amittat bona, ut
ad Censum solvendum impotens fiat.
Wiestner l. cit.

4. Ut res, ex cujus fructibus, vel op-
reditibus annuis solvendus est Censûs,
Creditore, sive Censualista inscio, vel in-
vito, non alienetur in eum, à quo Cen-
sûs solutio vel simpliciter, vel sine difficul-
tate obtineri nequit; quia hac ratione
Censualista jus deterius redderetur. *Sot.
l. 6. de Just. q. 5. art. 3. Tann. l. cit. n. 122.
Pirhing n. 81. Wiestner n. 77. Reiffenst.
n. 151.*

5. Ut non exigatur, vel in pactum
deducatur solutio anticipata, obligando
Venditorem, seu Censuarium, ut pen-
sionem, pro primo anno debitam, sta-
tim solvat, aut patiat sibi illam de pre-
tium numerato detrahi; quia hoc modo in
effectum Venditori non numeretur totum
pretium ad liberum ejus usum. *Less. l. cit.
n. 81. Molin. D. 390. n. 10. Palao tr. 390.
D. 6. p. 16. n. 9. Haun. tom. 4. de J. & J.
tr. 10. n. 330. Wiestner n. 78.* Excipi-
tur, si talis solutionis præstandæ onus alia
ratione compensaretur; quia hoc modo
pactum de anticipata solutione Juri nature
non adversaretur. *Less. l. cit. cum alijs.*

Quæritur 11. quæ conditiones ad
licitam emptionem Censûs requirantur Ju-
re Ecclesiastico? R. in *Extrav. Mar-
tin. V. & calisti III. de Empt. & Vendit.*
int.

int. comm. approbati sunt Contractus Censuales initi sub his conditionibus. 1. ut res certa immobilis, & fructifera designetur, cui Census imponatur. 2. ut illa sola maneat obligata pro solutione Censûs, non autem persona aut alia ejus bona. 3. ut pretium justum solvatur secundum temporis qualitatem. 4. ut illud solvatur statim presenti pecunia. 5. ut liberum sit venditori redimere Censum sive totum simul, sive per partes. 6. ut idem venditor ad redimendum Censum non adstringatur. 7. ut fires super qua constitutus est Census, pereat, ipse quoque extinguatur. 8. ut pensiones non superent estimationem fructuum rei, in qua Census est constitutus.

106 Verum hæ Conditiones, ut Covar. l. 3. var. c. 7. n. 5. § 6. Molin. tr. 2. de J. § 7. D. 386. n. 4. Less. l. 2. de Just. c. 22. n. 75. Tann. D. 4. q. 7. dub. 4. n. 123. Palao tr. 30. D. 6. p. 15. n. 2. Wiestner hic n. 82. & alii ab his citat. advertunt, à Pontt. memoratis non requiruntur ut necessariz ad justitiam Censûs (ut quidam opinati sunt) sed duntaxat affirmatur, Census eos, qui hæc conditiones habent, justos esse, & licitos; de hoc enim consulti erant. Unde ex citat. Extrav. statui nequit, quæ conditiones ad justitiam Censuum sint necessariz: imò Sot. l. 6. de Just. q. 5. art. 1. censet, nullam illarum esse necessariam, præter illam justii pretii, & ut venditor ad Censûs redemptionem non cogatur.

107 Itaque, ut cognoscatur, quando licita sit emptio Censûs, considerandæ sunt conditiones præscriptæ à S. Pio V. Const. edita 1596, nam has Sanctus hic Pontifex jubet observari in Contractu Censuario, ita, ut sine illis iniquum decernat habendum pro irrito, & fœneratitio. Constitutionem istam, & conditiones in ea requisitas explicant. Navar. Comment. de usur. n. 84. § seqq. Less. l. 2. de Just. c. 22. n. 77. § seqq. Palao tr. 30. D. 6. p. 16. à n. 1. Sunt autem universim conditiones quatuordecim.

208 Et 1. quidem, ut Census constituatur in re fructifera, immobili, certa, & nominatim designata: ubi proinde venditur Census personalis. 2. ut pretium, sive pecunia, quâ ejus percipiendi jus emitur, numeretur in ipso Contractu Censuali coram Tabellione, seu Notario, & testibus, ut hi ejus recepti fidem facere possint. 3. ut non fiant, aut in pactum deducantur anticipatæ solutiones, i. e. ut venditor non cogaturolvere pensionem, nisi pro rata temporis elapsi. 4. ut Censuarius, seu Venditor non obligetur directè, vel indirectè ad præstandos casus fortuitos, ad quos aliâ ex natura contractûs non tenetur: ubi prohibetur Pa-

R. P. Schmalzgrueber L. V. T. I.

ctum affecurationis alioquin jure naturæ permillum, ut dictum est n. 202. 5. ut idem Censuarius rem Censui subjectam liberè, & sine ulla Laudemii, seu quinquagesimæ partis solutione valeat alienare. 6. ut cum eadem res venditur, aliis Emptoribus, Retractûs jus non habentibus, præferatur Censualista, ejusque pretium, & conditiones, quibus ea vendenda est, denuntientur, & de ejus emptione deliberandi spatium menstruum concedatur. 7. ne pacto obligetur Venditor Censûs, ut casu, quo moram fecerit in pensione solvenda, rem Censui subjectam, aut partem ejus amittat, vel aliam certam pœnam solvat; quamvis jure naturæ teneatur compensare damna, quæ ex dilatione solutionis Emptori, seu domino Censûs obvenierint: sed hoc prius in pactum deduci non potest, ob fraudem Usurariam, quamvis postea tanquam debitum exigi possit. 8. ut Census jam constitutus non augeatur, vel novus constituatur super eadem re ex pensionibus jam debitis, & nondum solutis, vel in posterum solvendis: secus, si fuerint solutæ; nam ex pecuniæ numeratæ additione Census augeri potest. 9. ut non fiat pactum, vi cujus solutio onerum pertineat ad venditorem, quæ ex natura Contractûs ad eum non spectabant. 10. ne pacto obligetur Venditor, ut pereunte, vel inutili reddita re Censui subjecta, Censum nihilominus totum solvat. 11. ut Censuarius eo, quo constitutus est, pretio Censum possit redimere, dummodo bimestri antè Censualistam præmoneat. 12. ut idem Censuarius ullo pacto ad Censûs redemptionem non adstringatur, nisi postquam de redemptione a se faciendâ Censualistam monuerit; tunc enim ad eum intra annum redimendum compelli potest. Ex quo sequitur. 13. ut Censûs omnes deinceps constituendi perpetui sint, seu irredimibiles ex parte ementis, quamvis ex parte vendentis semper sit libera facultas redimendi, nisi Censûs irredimibilis justo pretio sit comparatus. 14. ut pretium Censûs semel constitutum non possit augeri, vel minui ob temporis, vel contrahentium qualitatem, aut ob aliud accidens: quod intellige, si hoc fieret in gravamen vendentis; hic enim semper eodem pretio potest Censum extinguere, quo vendidit. Videantur AA. n. præc. citat.

Quæritur 12. quid sit notandum circa Conditiones, per Bullam Pij V. citat. requisitas? R. I. ex non extenduntur ad Contractus initos ante illam Bullam editam, sed solum post illam ineundos. Item non extenduntur ad eos Censûs, qui fiunt per Donationem, Dotis constitutionem, Legatum, Fideicommissum, vel aliam ultimam Voluntatem. Navar. Comment.

Xx 2

de

de Usur. n. 98. Less. l. 2. de Just. c. 22. n. 96. Pirhing n. 84. Omnes tamen Contractus, qui fiunt per modum Venditionis, & Emptionis, in quibus Censur constituitur super alia forma, quàm quæ in cit. Bulla præscribitur, censentur Usurarii: nempe saltem quoad præsumptionem fori externi, etsi forte à parte rei non sint Usurarii Less. n. 97. Pirhing l. cit.

211 2. Ubi Constitutio Pij V. cit. usu recepta est, Contractus, sine his conditionibus initi invalidi sunt, ut patet ex Bulla cit. Ex quo sequitur, quòd pensiones, per ejusmodi contractum constitutæ, non possint recipi, etiam in conscientia. Unde ante omnem sententiam tam ipsum pretium, quod datum est ad Censur constitutum, quàm pensiones, siquæ receptæ sunt, restitui debent, cum nullus adsit titulus perseverandi in Contractu, utpote irrito, & invalido. Cui verò restitutio fieri debeat, distinguendum est; nam ante sententiam restitui possunt danti, post sententiam declaratoriam vindicare illa sibi fiscus potest per verba Bullæ cit.

212 3. In iis locis, in quibus Bulla hæc non est promulgata, vel usu recepta, prædictæ conditiones, si Jure naturali non sint necessariæ, non obligant in conscientia. Patet autem eam in pluribus locis receptam non esse. De Gallia, Belgio, & Germania nostra testantur Less. c. 22. cit. n. 99. Tann. D. 4. q. 7. dub. 4. n. 131. Haun. tom. 4. de J. & J. tr. 10. n. 316. Pirhing n. 75. Wiestn. n. 84. Reiffenst. n. 156. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 81.

Pro Hispania, ne ad alias, quàm quæ Juris naturalis, & Divini sunt, conditiones observandas adstringatur, supplicante Philippo II. ab ipso S. Pio V. dispensatum perhibent Gutier. præf. l. 2. q. 177. fin. Felician. de Solis l. 1. de Censib. c. 7. n. 2. Palao tr. 30. D. 6. p. 15. n. 6. Quod maximè verum est de Censu constituto super re immobili; nam emptio Censur personalis, præsertim redimibilis ex parte emptoris, propter periculum intentionis, ac fraudis Usurariæ, sub pallio Contractus Censualis facillè latentis, dissuadenda videtur. Wiestner n. 81.

212 Quaritur 13. super qua re constitui Censur possit? 1. Jure naturæ constitui Censur potest etiam in persona, modò ea possit, & velit suâ operâ & industriâ tantum lucrari, quantum sufficit ad pensionem ex lucris solvendam; alioquin

Censur esset inutilis, nec pretio æstimabilis. Medin. de usur. q. 11. Less. l. 2. de Just. c. 22. n. 21. Pirhing n. 78. y. denique.

2. Potest constitui Censur non tantum in re immobili, sed etiam in mobili, aut semovente, quibus uti possumus, salvâ earum substantiâ, & quæ utiles, ac fructuosæ sunt, modò tales sint, ut non statim consumantur post primum illarum usum; nam si statim primo usu consumantur, ut sunt frumentum, vinum, oleum &c. in ijs Censur non potest constitui. Azor. p. 3. l. 10. de usur. c. 5. q. 4. Pirhing n. 78. cit. Item potest etiam constitui in pecunia, modò ea sit negotiationi exposita, ut possit fructum ferre, cum ex se sit sterilis. Pirhing l. cit.

3. Potest quis Censur constituere in bonis suis omnibus, ita, ut ex illis quotannis certa pensio præstari Emptori debeat, modò ita imponatur, & pereuntibus ex parte bonis, etiam Censur ex ea parte pereat. Azor c. 5. cit. q. 5. Pirhing l. cit. Quod intelligendum est, si pereat sine culpa Censuario; nam si culpâ illius res destructa sit, aut infructuosa reddita, tenetur is reddere pretium Censur, vel illum super alia re immobili constituere. Less. n. 91. Pirhing n. 80. in fin. Deinde intelligi hoc debet, quando res Censui subjecta in perpetuum facta est infructuosa; nam si ad tempus solum, uno, vel altero anno nullos fructus ferat, tum tota adhuc pensio annua à Censuario, sive domino fundi solvenda est, modò reliquis annis tantum ferat, quantum ad pensionem solvendam sufficit, vel etiam amplius, ita, ut damnum sterilitatis alio anno compensetur. Tann. tom. 3. de Just. D. 4. q. 7. dub. 4. n. 121. Less. n. 82. Pirhing n. 80. & patet ex recepta consuetudine, juxta quam Censur, constitutus in agris, quotannis ex ijs solvitur, licet isti secundo, aut tertio quolibet anno quiescant & non colantur, ac propterea nullum afferant fructum.

4. Potest etiam super ipsum Censur novus alius constitui Censur. Pirhing n. 78. Debet autem Censur ille, super quo fundatur alius Censur, esse perpetuus, & irredimibilis; alioquin si esset redimibilis, eo redempto, periret Censur in eo fundatus, vel maneret personalis. Azor l. 10. de usur. c. 7. q. 11. Less. n. 77. Pirhing n. 78. fin. Plura de Censibus videri possunt Libr. 3. Tit. 39.

n. 1. & seqq.

S. V.

De Anatocismo, sive Usuris Usurarum.

S U M M A R I U M.

216. Quid sint Usura Usurarum, & Anatocismus?
 217. Usura Usurarum illicita sunt, si lucratoria merè sint.
 218. Secus, si Compensatoria.
 219. Ex Usuris jam solutis capiendae.

216. **Q**uæritur 1. quid sint Usura Usurarum, & Anatocismus? *Usura Usurarum* vocantur lucrum; quod ex lucro Usurario non soluto ultra hoc, & sortem exigitur à Creditore. v. g. Titius 1000. pro 50. annuatim solvendis creditit Cajo, Caju hos 50. anno elapso non solvit: hinc Titius in annum sequentem à Cajo ratione eorundem 1000. petit 50. & ratione 50. primo anno non solutorum florenos duos, & dimidium. *Anatocismus* appellatur, cum Usura in sortem vel stipulatione, vel sententiâ rediguntur. Calvin. *Lexic. V. Anatocismus* ex Gottfried. ad l. 3. c. de usur. rei judic.

217. **Q**uæritur 2. an licitæ sint Usura Usurarum? *Usura Usurarum* distinguendo: nam si *Lucratoriae* merè sunt, non minus, quam ipsæ Usurae, vi mutui solvendæ, imò magis, quam istæ Jure Divino, & Naturali illicitæ sunt, ut patet ex dictis supra n. 7. & seqq. imò etiam Civili, prout patet ex l. placuit 29. ff. de usur. l. ut nullo 28. c. eod. l. improbum. 20. c. ex quib. caus. infam. irog. l. preces 27. ff. de re judic. Vallens. *bic* §. 3. n. 6. Carpoz. *pract. crim. q. 92. n. 79.* Begnudel. *V. Usur. n. 61.* Reiffenst. n. 26. Magnif. P. Schmier p. 2. de *Delict. c. 2. n. 56.*

218. **S**i non merè *Lucratoriae* sint, sed exigantur non vi mutui, sed alterius justitituli, v. g. damni emergentis, aut lucri cessantis ex Usuris debitis non solutis, Jure naturali quidem, & Divino præcisè spectato, exigi licitè possunt, Jure tamen positivo per *citt.* & alias Leges reprobantur, & ita quidem, ut licet promissæ sint, non tamen debeantur, & solutæ Conditione indebiti repetantur l. si non sortem 26. §. supra duplum 1. ff. de *Condit. indeb.* Reiffenstuel *bic* n. 29.

219. **Q**uæritur 3. an hujusmodi Usurae exigi etiam nequeant ex Usuris redactis in sortem, quem credendi modum diximus *Anatocismus* vocari? *Certum est*, si Usurae compensatoriae, vel moratoriae jam perceptæ debitori denuo credantur, ratione illarum alias Usuras Compensatorias, aut moratorias peti posse; quia tali casu verè evadunt fors, & constituunt aliquod princi-

220. Quid, si nondum solutæ sint? *Argumenta Sententiæ affirmantis.*

221. Deciditur negativè.

222. Solvuntur *Argumenta contraria.*

pale debitum, Wiestner *bic* n. 85. Reiffenstuel *ibid.* n. 30. & 31.

Dubium est, quando nondum solutæ sunt. Et quidem eas debitori sub obligatione solvendarum Usurarum Compensatariorum denuo credi posse, defendunt aliqui ex sequentibus Argumentis, 1. quia non apparet, quare solutæ possint reddi debitori, & in novum mutuum converti; non autem possint ante solutionem ei relinqui, & ut vocant, brevi manu ipsi credi. Mævius p. 4. *decis. 213. 2.* quia Pragmatici, teste Fabr. de *Error. pragm. Decad. 20. Error. 1.* passim volunt, quòd casu, quo debitor, facta Usurarum condemnatione, & taxatione, taxatam quantitatem non solvit præfixo tempore, ex tunc Usurae ex Usuris, quasi in sortem redactis, debeantur. 3. quia ut Gail. l. 2. *obs. 7. n. 5.* Brunnem. in l. *fin. c. de usur. n. 2.* Prænob. D. de *Basis Semic. Contr. 38. n. 6.* & 111. docent, ita brevi manu in sortem redigi mutuo consensu possunt Censuræ ex Contractu Censuali debiti, & nondum soluti, ergo etiam Usurae saltem Compensatariae, debentur ex mutuo.

Sed dicendum, Anatocismus esse illicitum; conf. Usurarum, ita redactarum in sortem, Usuras licitè non posse exigi. Ita contra Mævium p. 4. *decis. 213.* merito docent Roderic. de *redit. ann. l. 3. c. 7. n. 27.* Brunnem. in l. *ut nullo 28. n. 2. c. b. tit.* Struv. *Exerc. ad Pandect. 27. ibes. 51.* Stryck. *Us. mod. Pandect. tit. de Usur. §. 18.* Carpoz. *pract. crim. q. 92. n. 87.* Wiestner *bic* n. 87. Reiffenstuel *ibid.* n. 28. Magnif. P. Schmier p. 2. de *Delict. c. 2. n. 56.* Patet ex l. *si non sortem. 26. §. supra duplum 1. ff. de Condit. indeb.* & præcipuè l. *ut nullo 28. c. b. tit.* ubi Justinianus Imp. decernit, nullo modo licere cuiquam Usuras præteriti temporis, vel futuri in sortem redigere, & earum iterum Usuras stipulari. Ratio est, quia accessio accessionis, fructuum fructus, servitutis servitus, & lucri lucrum de Jure non datur.

Neque contrarium probant *Argumenta opposita.* Ad 1. negatur paritas; quia multò facilius Creditor dat

mutuò pecuniam non visam, quàm actu receptam; & debitor promptius promittit Usuras Usurarum, quàm solvat: & hinc per Anaticismum debitores alieno ære facillè opprimuntur. Brunnem. *n. 2. cit.* Ad 2. Usuræ etiam rei judicatæ, quæ ratione Usurarum non solutarum percipiabantur, sublata sunt ab Imper. *l. sancimus 3. C. de usur. rei judic.* ubi statutum, ut Usuræ ex sorte tantum, & non ex priore Usura, licet in condemnatione cum sorte deductæ sint, imposturum debeantur. Ad 3. ut Usuræ Usurarum Jure Civili, ita Censuum Censuum per Constitutionem Pij V. prohibiti sunt, ut patet ex Conditione 8. inter *n. 208.* allatas: unde in iis saltem Provinciis, in quibus Constitutio ista usu recepta est, Census

non soluti in sortem redigi, eorumque Usuræ non possunt exigi. Ubi Constitutio hæc recepta non est, Census non soluti redigi in sortem possunt: ex quo tamen non sequitur, quòd redigi in sortem possint etiam Usuræ non solutæ ob duplicem disparitatem: prima est, quia Census ex vero Emptionis Venditionis, Usuræ ex Mutui contractu solvuntur, qui titulus cum à priore sit profusus diversus, idcirco Decreta, quæ Census permittunt redigi in sortem, non rectè applicantur Usuris. Altera, quia lucrum, quod vi mutui percipitur, accessorium est sorti creditæ; contra Census principale est, cum in Emptione Censuum constituat mercem, quæ emitur.

§. VI.

De Usurarum promissarum solutione, & solutarum Dominio.

S U M M A R I U M.

223. &c. An Mutuarius teneatur solvere Usuras merè Lucratorias, promissas Usurario?
225. &c. An solutarum Usurarum acquirat dominium?

233. &c. Quid dicendum de rebus, ex pecunia vel alia re Usuraria comparatis ab Usurario?

223. **Q**Uæritur 1. an Mutuarius teneatur solvere Usuras merè Lucratorias promissas, & Usurarius possit solutas retinere? *q. 1. Ad 1.* distinguendo: Vel enim mutuarius illas simpliciter promittit solvere, vel etiam cum Juramento. Si primum, non obligatur ad illarum solutionem: si secundum, obligatur quidem ex Virtute Religionis ob Juramentum ad eas solvendas, solutas tamen potest repetere, ut constat ex *c. debitores 6. de Jurejur.* & notant Vivian, in *c. 13. b. tit. pr.* Vallens, *bic §. 4. n. 2.* Reiffenstuel *ibid. n. 161. §. 162.* Ex quo sequitur, debitori petenti remissionem Usurarum promissarum, vel restitutionem solutarum non posse à Creditore, sive Usurario opponi Exceptionem Juramenti præstiti à debitore, sive solvente Usuras, quo juravit se soluturum Usuras, aut solutas non repetiturum; quia non obstante hoc Juramento, potest Usurarius cogi, ut remittat Juramentum, si nondum solutæ Usuræ sunt, vel ut eas restituat, si sint solutæ, prout constat ex *c. ex administrationis 1. de Jurejur.* & *c. tuas 13. b. tit.* Pirhing *bic n. 179.* Reiffenstuel *n. 162. §. 164. ibid.*

224. *Ad 2.* respondetur negativè: sed Usurarius Usuras solutas tenetur restituere in utroque foro, ut patet ex *c. administrationis 1. de Jurejur.* & *c. cum tu 5. §. c. b. tit.* quia fœnerator æquiparatur furi, & raptori *can. si quis Usuram 10. caus. 14.*

q. 4. igitur sicut isti ad rei alienæ ablatæ, ita ipse quoque ad percepti lucri Usurarii restitutionem obligabitur. Sylvest. *V. Usura 6. q. 2. dict. 1.* Azor *p. 3. l. 5. de usur. c. 16.* Valens. *bic §. 4. n. 1.* Engl. *ibid. n. 26.* Pirhing *n. 101.* Reiffenstuel. *n. 171.* Magnif. P. Schmier *p. 2. de Delict. c. 2. n. 129.* Ratio generalis est, quia non dimittitur peccatum, nisi restituatur ablatum, *c. cum tu cit. & Reg. peccatum 4. in 6.* Quòd si tamen repetens Usuras, etiam ipse Usuras exercuit, ab Usurario in foro externo repelli potest per Exceptionem, ita, ut non audiatur, quousque ipse Usuras restituat, *c. quia frustra 14. b. tit.* Sylv. *V. Usura 9. q. 4. §. nona.*

Quæritur 2. utrùm fœnerator Usurarum sibi solutarum acquirat dominium? Certum est, non acquirere, si mutuarius non habeat voluntatem transferendi dominium in fœneratorem, sed solum velit pecunias illas dare exterius propter fidem datam: quia non obligatur transferre dominium, sed potius habet jus repetendi. Card. de Lugo *tom. 2. D. 25. sect. 11. n. 204.* Illung. *tr. 4. D. 2. n. 442.* Pirhing, *bic n. 18.* Ratio est, quia sola traditio sine interno consensu in alienationem non sufficit ad obtinendum dominium.

Certum est 2. si res, per Usuram acceptæ, consistant in numero, pondere, vel mensura, ut est pecunia, frumentum, vinum, &c. & ea permisceantur cum rebus ejus.

ejusdem generis, five similibus Usurarii justè acquisitis, ita tamen, ut non possint amplius discerni, tunc earum dominium est translatum in Usurarium; quia modus acquirendi dominium est per admixtionem rei cum alia ejusdem generis, prout constat ex §. Si duorum 29. Inst. de rer. divis. & l. si alicui 78. ff. de solut. & hoc modo rei furtivæ dominium acquiritur etiam à fore l. si alicui cit. Sylv. V. Usura 6. q. 1. Azor. p. 3. l. 5. de usur. c. 11. §. penult. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 156. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 7. coroll. 1. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 7. §. 1. n. 3. Wading. simil. tr. D. 6. dub. 15. §. 2. fin. Begnudell. V. Usura n. 19. Pirhing. hic n. 18. Reiffenst. ibid. n. 166.

227 Dubium est, quando mutuarius habet expressum animum, transferendi dominium, & nulla facta est permixtio Usurarum cum rebus Usurarii justè acquisitis. Quo casu dominium Usurarum acquiritur ab Usurario, sed revocabile, & inefficax, ita, ut Usurarius teneatur restituere, quidquid accepit, docent Gloss. in can. siquis 10. caus. 14. q. 4. Paludan. 1. dist. 15. q. 1. art. 5. Navar. Man. c. 17. n. 267. Lugo tom. 2. de Just. D. 25. sect. 11. n. 206. cum aliis, & inclinare videtur Pirhing. hic n. 20. Rationem dant, quia adest ex parte solventis Usuras absoluta, & efficacis voluntas transferendi dominium, ut supponitur; solvit enim illas ex pacto, & conventionem: & quamvis voluntas illa secundum quid sit involuntaria, quia necessitate coactus solvit usuras, quòd sine illis mutuans mutuare nolit, tamen simpliciter est voluntaria, & libera; nam propterea etiam, quæ ob metum, etiam gravem, & injustè incussum, dantur, transeunt in dominium accipientis, licet cum obligatione restituendi.

228 Sed meliùs hoc negant S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 3. ad 3. Sylv. V. usura 6. q. 1. Angel. V. eod. q. 20. §. 18. Gabr. in 4. dist. 13. q. 11. art. 1. fin. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 6. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 326. n. 7. Less. l. 2. de Just. c. 20. n. 158. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 7. coroll. 1. Palao tr. 30. D. 6. p. 25. n. 2. Wading. de Contract. D. 6. dub. 15. §. 2. n. 1. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 7. §. 1. n. 8. Begnudell. V. Usura n. 19. Wiestner hic n. 93. Reiffenst. ibid. n. 167. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 122.

229 Ratio est, quia ad acquirendum verum dominium non sufficit traditio, sed requiritur justus titulus, ex quo facta traditio est l. nunquam 31. pr. ff. de acquir. rer. domin. atqui hic in Usurarum traditione aperte desideratur; non enim titulus iste potest esse ipse contractus mutui; quia hoc obligationem solvendi, aut jus exi-

gendi aliquid ultra fortem non inducit; Non debitoris five mutuarii promissio; quia hæc invalida est c. debitores 6. de Jur. Jur. non denique rem promissam tradentis voluntas; quia hic in creditorem plus non intendit transferre, quàm quod ei debetur, & ipse solvere tenetur ex Justitia.

Conf. v. quia si fœnerator acquiret 230 ret dominium Usurarum sibi solutarum, saltem debile, sufficeret, si restitueret solam æstimationem lucri cessantis, & fructus, quos ex re fructifera, in Usuram soluta, mutuarius percepturus fuisset. Atqui istud non sufficit; nam fœnerator restituere etiam debet fructus, quos ipse percepit, licet mutuarius illos non fuisset percepturus, prout dicitur n. 273. ergo &c. Conf. 2. non minus requiritur ad transferendum dominium rei Usurariæ, quàm requiritur ad transferendum jus, quod habet ad illam, sed hoc non intendit transferre mutuarius, quod adhuc retinet, ergo multò minus dominium, quod majus est, quàm jus ad rem.

Ex quo sequitur, cum in Usurarium 231 non sit translatum dominium Usurarum, si loco pecuniæ detur ipsi mutuatio horus, vel domus, aut alia res fructifera, eam ab illo restituendam mutuatio cum fructibus omnibus ex ea perceptis; quia eos percepit ex re alterius. Deinde si res extet, debere præferri omnibus Creditoribus mutuatio, qui potest agere rei vindicatione ad rem suam obtinendam, & pari loco esse cum Depositoribus. Wading. l. cit. n. 3.

Ad Argumentum adversæ sententia 232 voluntas mutuarii transferendi dominium in Usurarium insufficientis est non ob defectum voluntarii, cum sit absolute libera, sed quia per illam non intenditur, ut Usuræ datæ absolute cedant in dominium Usurarii, sed solum, ut sint ipsius, quatenus ipsi debentur, & non aliter; neque enim Usuras datur voluit illas donare, sed dare, quantum Justitiæ ratio permittit, nec plus à se abdicare, quàm ex Justitia debeat. Less. l. cit. n. 159. Zoes. hic n. 23. Hinc disparitas est cum metum passo; nam hic verè, & absolute vult transferre dominium rei, quàm metu cogitur dare.

Queritur 3. an pari modo fœnerator 233 etiam non acquirat dominium rerum, pecuniâ, vel alia re Usuraria comparatarum? Ratio dubitandi est, quia si radix infecta, etiam rami: ergo quidquid acquiritur ex re Usuraria, est Usurarium, & restituendum. 2. nullus debet ex iniquitate sua referre commodum. Ergo nec Usurarius ex re Usuraria. 3. Res empta ex pecunia Usuraria succedit loco pecuniæ, seu pretii.

Sed

334 Sed distinguendum est: Vel enim res Usuraria est pecunia, vel res alia. Si pecunia, & ex hac scenerator rem aliquam emit, aut alio modo e.g. ludendo, negotiando &c. comparavit, dominium istius rei ipsi sceneratori acquiritur, postquam res illa est ipsi tradita; ideoque non tenetur iste eam restituere mutuatario, quamvis restituere debeat pecuniam, quam per Usuram accepit, & omne lucrum cessans, & damnum emergens mutuatario. Ita S. Thom. 2. 2. q. 72. art. 3. Sylv. V. Usura 6. q. 2. dist. 2. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 6. Azor. p. 3. l. 5. de usur. c. 13. y. opinio secunda. Moln. tr. 2. de Just. D. 327. n. 5. Less. l. 2. c. 20. n. 161. Tambur. l. 9. de contract. tr. 1. c. 7. §. 1. n. 13. Pirh. hic n. 21. Engl. n. 29. Reffenst. n. 169. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 126. & colligitur aperte ex l. qui aliena s. C. Si quis alteri, vel sibi, &c.

335 Ratio est, quia hujusmodi lucra non sunt fructus pecuniae, quae ex se sterilis est, sed proveniunt ex propria industria, & diligentia Usurarii: ideoque ipsi acquiritur. Conf. à pari: Sic enim sibi acquirit Depositarium, quod emit ex pecunia apud se deposita l. si ex ea 6. C. de rei vindicat. Fur, quod acquirit ex pecunia furtiva; quia quod ex re furtiva acquiritur, furtivum non est, l. qui vas 48. ff. de furt. Uxor, quod suo proprio nomine emit ex pecunia viri defuncti pertinente ad filium l. si pecunia 1. C. si quis alteri, vel sibi &c. Artifex, qui per instrumenta artis, ablata artifice alii, labore, vel industria sua lucratus aliquid est, licet omnes isti pecuniam, vel rem alienam acceptam, & omne lucrum cessans, ac damnum emergens teneantur restituere.

336 Dices: Talis Contractus est involuntarius ex parte emptoris; si enim sciret rem, quae ipsi venditur, Usurariam, & alienam, vel saltem alteri restituendam esse, nollet eam emere, ergo est irritus, atqui ex Contractu irritato non transfertur dominium, ergo Usurarius etiam non acquirit dominium rei, ex pecunia, vel re usuraria comparata. Sed respondetur, eum quidem aliquo modo esse involunta-

rium, & secundum quid, cum ex errore, & ignorantia procedat; quia tamen hic error non est circa substantiam rei, sed circa conditionem quandam extrinsecam, & accidentalem, non est ipso Jure talis Contractus irritus, etsi emptor, postquam rei veritatem comperit, possit Contractum rescindere, & repetere pretium. Less. n. 163. Pirh. n. 21. fin.

Si vero res Usuraria sit alia quaedam res, quam pecunia, distinctio altera est adhibenda, & videndum, an quærat de fructibus illius rei, an de pretio redacto ex ejus venditione. Si primum, fructus ex ea re percepti non ad sceneratorem, sed ad dominum rei spectant; quia quilibet res domino suo fructificat §. siquis à non domino 35. Inst. de rer. divis. si secundum, licet dominium rei sic venditæ in emptorem non transferatur l. ex empto 12. ff. de act. empt. scenerator tamen sit dominus pretii, ab emptore ejus domino accepti pro re sic vendita, quamvis ad evictionem teneatur emptori. Azor. pr. 3. l. 5. de usur. c. 12. Molin. D. 327. cit. n. 7. Less. n. 163. Pirhing hic n. 23. Wiestner n. 96. Necessè tamen est, ut emptor bona fide res illas emerit, nesciens esse alienas; alioquin si sciret, Contractus foret irritus, adeoque tunc Usurarius neque acquireret dominium pretii l. si in emptione 34. §. item si 3. ff. de contract. empt.

Ad Argumenta n. 233, allata facilius est responsio. Ad 1. lucra parva ex pecunia, vel re Usuraria non sunt veluti rami ipsius pecuniae; quia non oriuntur ex ea, sed ex industria Usurarii. Ad 2. Usurarius non refert lucrum ex Usura per se, sed ex propria sua industria, quamvis interveniente Usura: neque est iniquum, ut quis interdum ex aliquo actu pravo, & illicito lucrum temporale consequatur, ut patet in actu meretricio. Ad 3. quod pecunia succedat in locum rei, procedit in hereditate, fideicommissio, & dote, non autem generaliter in aliis rebus quibuscunque. Azor c. 12. cit. fin. Molin. n. 8. Pirhing n. 23. fin.

S. VII.

De Usurarum Restitutione.

S U M M A R I U M.

239. &c. Ad quid teneatur Usurarius Mutuatario ob solutas sibi Usuras?
 241. &c. An. Et quando ad restitutionem teneatur Usurarius solum mentalis?
 248. &c. Utrum ad restitutionem Usurarum compelli possint etiam Judei?
 251. &c. Et Heredes Usurariorum?
 255. &c. Qua actione isti compelli possunt?
 258. &c. An deficiente uno ex pluribus heredibus, unus teneatur in solidum?
 263. &c. Quinam, Et quo pacto cooperantes teneantur ad restitutionem?
 269. &c. Cui restitui Usure debeant?

272. &c. Quenam restitui debeant ab Usurario?
 275. &c. An restitutio fieri debeat etiam ex rebus in tertium aliquem alienatis?
 9. &c. An bona Usurarii sint tacite Hypothecata pro solvendis Usuris?
 2. &c. Cause excusantes à restitutione Usurarum?
 286. &c. An Usurarius habeat beneficium cessionis honorum, ut alii debitores?
 290. &c. An pro Usuris restituendis conventus possit appellare?

nonista; & dictum est supra Tit. 3 n. 308.

Sed distinguendum est inter quinque casus. Primus est, quando mutuator intendit aliquid accipere tanquam pretium mutui, seu tanquam debitum ex pacto mutui, & mutuatarius etiam dat tanquam debitum ratione mutui: quod fieri potest, quia ex signis, vel nutibus novit mutuantem intendere, & velle lucrum ex mutuo, vel saltem, quia aliunde sine externo pacto notam habet indolem mutuantis, quod nolit gratis, & sine lucro mutuare. Hoc casu ex parte mutuantis intervenit peccatum Usuræ, & is tenetur ad restitutionem. Pirhing hic n. 135. v. secundus casus. Ratio est, quia datum, & acceptum est lucrum ultra sortem ratione mutui; & mutuatarius non intendit illud lucrum donare gratis, sed solum tanquam debitum ex vi mutui, ergo cum non fuerit debitum, injustè illud recepit mutuator; conf. restituere debet. Et de hoc casu videtur loqui c. consuluit 10. h. tit.

2. Quando mutuatarius, quod dat, dat merè gratis, liberaliter, & quasi non debitum, & mutuator tanquam gratis, merè liberaliter, & titulo mutui indebitum accipit. Hoc casu nulla committitur Usura, etiam mentalis; conf. mutuans ita datum accipiendo non peccat, neque ad restitutionem tenetur, Sylv. V. Usura 6. q. 3. Azon. p. 3. l. 5. de usur. c. 17. q. 1. Wadding. de Contract. D. 6. dub. 14. §. 2. n. 2. Reiffenstuel hic n. 91. Ratio est, quia hoc casu nec datur, nec accipitur aliquid ultra sortem ex vi mutui, quod ad Usuram requiritur.

3. Quando mutuatarius dat lucrum ultra sortem, tanquam pretium ex mutuo debitum, sed mutuans bona fide illud accipit, tanquam datum gratis, & merè liberaliter, eò quod nullum pactum de

Yy

lu-

239. Quæritur 1. ad quid teneatur Usurarius Mutuatario, qui Usuras eidem solvit? R. tenetur ad restitutionem ejus, quod iniquè accepit. Si, quod accepit usurariè, sit pecunia, & hac pecunià Usurarius comparavit sibi fundum, vel alia bona, bonorum quidem istorum acquirit dominium, ut dictum est n. 234. tenebitur tamen satisfacere aliter Mutuatario. Quodsi verò non habeat alia media huic satisfaciendi propter Usuras, cogetur talia bona vel in solutum dare, vel vendere, & de pretio Usuras malè acceptas compensare c. cum tu 5. h. tit. Engl. hic n. 29.

Si verò talia bona jam in tertium alienata sunt, contra hunc tertium possessorem probabilius debitori nulla actio competit: non personalis; quia cum eo nihil contractum fuit: nec etiam realis Hypothecaria; quia non habemus Legem, quæ Hypothecam in tali casu concedat: nisi fortassis debitor, cum quo Usura exercita est, pupillus, aut minorennis fuerit, qui aliàs in re, ex pecunia sua comparata, tacitam Hypothecam habet l. idemque 7. ff. qui potior. in pignor. vel Ecclesia, quæ Jure minoris utitur c. requisivit 1. de in integr. restit. vel nisi alienatio in tertium facta in fraudem debitoris sit, quod creditor Usurarius sciverit se aliunde debitori, per Usuras læso, non posse satisfacere; tunc enim res alienata revocabitur secundum ea, quæ traduntur tot. tit. ff. que in fraud. credit. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 6. Engl. hic n. 30. fin.

241. Quæritur 2. an ad restitutionem obligetur Usurarius etiam solum mentalis? Ratio dubitandi sumitur à paritate cum Simonia, quæ si mentalis duntaxat sit, solâ penitentia sine obligatione restituendi expiatur c. fin. de Simon. S. Thom. 2. 2. q. 100. art. 6. & alij tam TT. quam Ca. R. P. Schmalzgrueber L. V. T. I.

lucro præcesserit. Hoc casu mutuans, postquam novit id lucrum sibi datum esse tanquam debitum ex mutuo, tenetur statim illud restituere, simul cum fructibus extantibus, ex lucro illo perceptis: quia datio fuit mixtè involuntaria, ideòque insufficienti ad transferendum dominium in accipientem, vel acquirendum jus ad rem, cum defuerit ex parte dantis animus, sive voluntas donandi. Sylv. *V. usura* 6. q. 4. Tamburin. *l. 8. Decal. tr. 3. c. 8. §. 2. n. 14.* Pirhing *bic n. 138.* Dixi cum fructibus extantibus; nam fructus, quos]perleverante bona fide contulit (idem dicendum de ipso lucro, quod tali occasione accepit, si illud, bona fide durante, contulit) non tenetur restituere, nisi ex eo aliquid penes accipientem remanserit. Sylv. *l. cit.* Molin. *tr. 2. de Jus. D. 306. n. 2. §. tertius, Less. l. 2. de Jus. c. 20. n. 46.* Pirhing *l. cit.* Ratio est, quia tunc obligatio restituendi non oritur ex injusta acceptione, sed tantum ex re accepta.

4. Quando mutuans, accipiens aliquid ultra sortem, dubitat, quo animo mutuatarius id dederit, num ex gratitudine, aut liberaliter, ac proinde plenè voluntariè, an verò mixtè involuntariè tanquam ex mutuo debitum. Hoc casu distinguendum est, an cum dubio isto acceperit ita datum mutuator, an verò dubium postea primum supervenerit. Si primum, peccatum usura mentalis committit mutuans, & tenetur ad restitutionem, sicut is, qui dubia fide caput possidere rem alienam. Sylv. Tambur. Pirhing *l. cit.* Si secundum, tenetur mutuator inquirere, ut tollatur dubium adeòque petere à mutuatario, quâ intentione id dederit: si verò is mortuus, aut longè absens sit, & dubium perseveret, ex circumstantiis judicandum erit, quali intentione mutuatarius dederit, ut si dives sit, vel pauper, liberalis, vel parcus, sive avarus; nam priore casu præsumi potest, liberaliter, & gratis fuisse datum; posteriore tanquam debitum ex mutuo, ideòque restituendum erit. Molin. *D. 305. n. 6.* Pirhing *l. cit.* Quòd si verò etiam ex circumstantiis desummi nil possit, Molin. *l. cit.* putat restituendum esse ei, à quo acceptum fuit. Sed probabilius retinere potest, sicut quisvis alius bonæ fidei possessor, cum in dubio melior sit conditio possidentis: præsumetur ergo id, quod datum est, datum esse gratuitò, & non tanquam ex mutuo debitum. Lug. *D. 25. sect. 4. n. 32.* Pirh. *l. cit.*

5. Quando mutuatarius aliquid supra sortem dat gratis, & liberaliter, credens mutuantem hoc nolle exigere vi mutui; sed mutuator id ignorans accipit animo, & intentione Usuraria, tanquam datum ex obligatione ratione mutui, nullo tamen præ-

cedente pacto. Hoc casu mutuans, quamdiu conscientiam erroneam non deponit, ratione istius tenetur restituere acceptum, à parte rei tamen talis mentalis Usurarius non tenetur ad ullam restitutionem, sed postquam scit gratis, & liberaliter sibi datum, id retinere potest, quamvis peccaverit intentione Usuraria accipiendo. Sylv. *V. Usura* 6. q. 7. Molin. *D. 306. n. 9. §. 10. Less. c. 20. n. 42.* Lugo *n. 33.* Pirhing *n. 139.* Ratio est, tum quia mutuatarius habuit animum absolute donandi, ut ponitur in casu, adeòque transtulit dominium in accipientem; tum quia accipiens non retinet injustè alienum; accepit enim domino non invito, quippe qui spontè, & gratis dedit. igitur licet peccarit contra iustitiam affectu, non tamen peccavit effectu; conf. ad restitutionem non obligatur. Neque obstat, quòd per donationem non transferatur dominium in accipientem, nisi post acceptionem donationis, quæ hoc casu videtur deficere, quia non vult accipiens illud titulo donationis accipere, sed solum tanquam debitum. Sed dicendum, non deficere hunc animum; nam accipiens virtualiter ita est constitutus, ut velit acceptare, & sibi acquirere, quod datum ei est, omni meliori modo, quo poterat. Deinde est Mutuans prius ne virtualiter quidem, & implicitè acceptasset ut donum, si tamen postea intelligat, sibi datum esse à mutuatario gratis, & liberaliter, semper poterit illud acceptare, quamdiu donatio prior non est revocata: idque satis est ad transferendum dominium rei sibi datæ. Molin. *l. cit.* Less. *n. 43. §. 44.* Lugo *n. 33.* Pirhing *n. 140.*

Ad rationem dubitandi n. 241. alla-247 tam. tunc solum Mentalis Simoniacus absolvetur ab obligatione restituendi, quando temporale pro spirituali offertur merè gratuitò, ut ferè fit; nam si offeratur cogente necessitate, quia aliàs Beneficium Ecclesiasticum v. g. non est obtenturus, etiam ipse ad restitutionem ejus, quod accepit, tenetur Suar. *de Simon. c. 59. n. 52.* Gonzal. *in c. fin. de Simon. n. 14.* Vallens. *bic §. 4. n. 3.* Wiestner *ibid. n. 98.* Unde ex hoc argumento potius confirmatur nostra Sententia.

Quæritur 3. utrum ad restitutionem Usurarii lucri obligari possint etiam Judæi? Ratio dubitandi est, quia *c. quanto 18. b. tit.* tantum jubentur compelli ad restituendas graves, & immoderatas Usuras. ergo per argumentum à sensu contrario ad moderatas restituendas non sunt compellendi. Conf. quia Judæi non sunt subditi Ecclesiæ.

Sed tenenda est affirmativa. Ita. Gaill. *l. 2. obs. 5. fin. Vivian. in c. 12. pr. & in c. 18. b. tit.* Canis. *de usur. c. 7. n. 3.* Vallens.

lenf, hic §. 4. n. 1. Pirh. n. 107. König n. 17. Reiffentuel n. 172. Begnudell, V. Usura n. 6. §. 17. & aperte deciditur c. post miserabilem 12. b. tit. & Ordin. Polit. de Anno 1577. tit. 20. §. 6. qua ipsa Ordinatione, ut omni fraudi obviam iretur, cautum quoque est §. 3. ut Judæi pecuniam, Christianis mutuam, non Hebraicâ, sed Germanicâ linguâ coram Magistratu loci conscribant, & adjiciant, quid, & quando crediderint, qualéque pignus acceperint. Ratio est, quia quidquid sortem excedit, vimutui injustè exigitur, ac detinetur, quod autem injustè detinetur, obnoxium restitutioni est, ergo &c. Conf. quia non convenit eos melioris conditionis esse, quàm Christianos, sicut neque stultos, quàm peritos, seu prudentiores l. Servius 4. ff. quod vi, aut clam.

Ex quo patet ad Rationem dubitandi; nam immoderatum est, quòd injustè exigitur. Ad Conf. Usuræ lucratoriaræ non tantum Jure Ecclesiastico, sed Divino, & Naturali prohibita sunt, atqui ad Jus Naturale, & Divinum obligantur etiam infideles, ergo tenebuntur illas restituere; & ad hoc compelli possunt, si domicilium inter Christianos habent: imò Principibus Christianis, in quorum territorijs degunt, præcipi potest, ne tolerant injustitias, & injurias, quas Judæi inferunt Christianis. Gloss. in c. post miserabilem cit. V. Principes, Vivian. ibid. in Ration. Barbof. à n. 5. Wiestner hic n. 100.

Quæritur 4. an ad Usuras restituendas teneantur, & compelli possint etiam Hæredes Usurarium? Certum est teneri, & compelli posse ad restitutionem illarum saltem juxta vires hæreditatis, prout disertè traditur c. tua nos 9. b. tit. Ratio est, quia hæ res non fuerunt defuncti; ac proinde nec hæredis esse possunt, ne alieno scelere ditescat.

Dubium est, an ultra vires hæreditatis, ac proinde deficientibus alijs bonis, ab Usurario relictis, teneantur restitutionem facere ex proprijs bonis, & patrimonio? Affirmativam defendit Covar. l. 3. var. c. 3. n. 7. & desumit hoc ex c. tua nos cit. c. fin. de sepultur. & c. in literis 5. de Raptor. & hinc dicit, eos saltem teneri de Jure Canonico.

Sed verius in foro conscientiarum non tenentur; imò ne quidem in foro externo, si Inventarium confecerint. Ita Abb. in c. 9. b. tit. n. 11. Sylv. V. Usura 6. q. 10. ad 4. Azor p. 3. l. 5. de usur. c. 18. q. 11. Vivian. in c. 9. cit. v. sed dices. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 9. §. 3. n. 2. Wading. simili tr. D. 6. dub. 14. §. 6. pr. Haun. tom. 3. de l. §. 1. tr. 9. n. 461. Zæf. hic n. 26. Pirhing n. 110. not. 4. Wiestner. n. 102. Reiffentuel. n. 174. Magnif. P. Schmier R. P. Schmalzgrueber Lu. V. T. 1.

p. 2. de Delict. c. 2. n. 130. Ratio est, quia non est faciendum divortium inter Jus Canonicum, & Civile, nisi hoc constet ex aliquo textu. talis autem textus nullus invenitur, ut mox videbimus.

Nam 1. c. tua nos cit. potius confirmat nostram sententiam; quia ibi dicitur, Usurarium hæredes filios ad restituendas Usuras ea distinctione obligari, sicut eorum parentes, Hi autem non obligantur ultra facultates, quas hæredibus reliquerunt, ergo nec hæredes eorum ultra istas obligantur. 2. c. fin. cit. ne verbo quidem fit mentio de Usuris, aut satisfactio pro ullo alio crimine facienda ultra vires hæreditatis. 3. c. ex litteris generatim solum dicitur, quod hæredes ejus, qui alijs injuriam cum damno intulit, sint compellendi ad satisfaciendum juxta facultates suas, h. e. defuncti, ut interpretatur. Gloss. ibid. V. facultates, & patet ex ratione adjecta, ut sic à peccato valeat liberari, ad quod solum exigitur, ut in restitutionem impendantur facultates relictæ.

Quæritur 5. qua actione conveniri hæredes Usurarii defuncti possint? Certum est, non posse conveniri actione merè poenali ad solvendam poenam, quam incurrit defunctus ob delictum; quia hoc morte defuncti expiravit, Covar. l. 3. var. c. 3. n. 7. Molin. tr. 2. de Just. D. 332. n. 2. Pirhing. hic n. 110. Superest igitur, ut conveniri solum possint ad compensandum damnum, à defuncto per Usurariam iniquitatem illatum. Possuntque isti sub iisdem poenis compelli ad restituendas Usuras, per quas compelli poterat defunctus, prout sumitur ex c. tua nos 9. b. tit. ibi, Ea sunt distinctione cogendi, Abb. ibid. n. 4. Molin. n. 2. cit. Pirhing. n. 110. not. 3.

Et hinc per Rescriptum, impetratum à Papa, vel alio Principe contra Usurarium ad restituendas Usuras, potest etiam conveniri hæres ipsius, etiam re adhuc integra, i. e. si nulla adhuc repetitio Usurarum ab Usurario facta sit, maxime si tempore dati Rescripti adhuc vixit Usurarius; quia hæres censetur eadem esse persona cum defuncto, ut colligitur ex c. significavit 36. de Rescript. Abb. in c. 9. cit. n. 5. Pirh. l. cit. & regulare est dogma, quòd sicut actiones activæ defuncti transeunt ad hæredes, ita & passivæ, h. e. sicut hæredes possunt agere ad persecutionem, sive compensationem damni, illati in bonis defuncti ab alijs; ita vicissim etiam ipsi conveniri possunt propter delictum defuncti ad compensandum damnum ab eo illatum in bonis alterius. Wading de Contract. D. 6. dub. 14. §. 6. pr.

Porro obligatio ista restituendi hæredes premit, etsi res Usuraria ad eos in natura non pervenerit, nec per illam hæredes reddi.

reditas illorum aucta sit, ut post Canif. *de usur. c. 7. n. 4.* bene advertit Engl. *hic §. 3. n. 3.* Reiffenstuel *n. 175.* quia de Jure Canonico Hæredes ad exonerationem conscientie tenentur pro viribus hæreditatis satisfacere cunctis illis, quibus per defunctum damnum illatum est, etiamsi ex tali damno hæreditas aucta non sit *arg. c. fin. de sepult. & c. in literis §. de Rapt.* Et quia res ista concernit salutem animæ, & ipsa ratio naturalis dicitur, ut injustè læsus satisfactionem capiat ex bonis hæreditatis, etiam forum Civile huic dispositioni Juris Canonici accommodare se debet, Reiffenstuel *l. cit.*

²⁵⁸ Queritur 6, utrum deficiente uno ex pluribus hæredibus, inter quos divisa hæreditas est, vel deficientibus cæteris, unus in solidum teneatur? Affirmant Gloss. *in c. tua nos §. V. cogendi b. tit. Navar. Man. c. 17. n. 278.* Salas *tr. de usur. c. 43.* & alii præsertim Veteres, Fundantur in *c. cit.* verbis: *Filii ad restituendas usuras eâ sunt districtione cogendi, quâ parentes sui, si viverent, cogerentur.* Et additur: *Idipsum etiam contra hæredes extraneos credimus exercendum,* atqui parentes usurarii ad restitutionem Usurarum tenentur in solidum, ergo &c. *Conf.* quia sic anima defuncti, plena restitutione facta, certius ac citius à peccatis liberatur, & cavetur, ne bona iniquè parta hæredibus profint.

²⁵⁹ Sed melius tenetur negativa, quam etiam defendunt Abb. *in c. 9. cit. n. 6.* Sylv. *V. usura b. q. 10. Dist. 2.* Cajet. *tom. 2. Opusc. tr. 8. c. 5.* Azor *p. 3. l. 5. de usur. c. 18. q. 11.* Molin. *tr. 2. de J. & J. D. 332. n. 4.* Less. *l. 2. de Just. c. 20. n. 175.* Tambur. *l. 9. de contract. tr. 1. c. 9. § 3. n. 3.* Haun. *tom. 3. de l. & l. tr. 9. n. 464.* Pirh. *hic n. 111.* Wiestner. *ibid. n. 103.* Magnif. P. Schmier *p. 2. de Delict. c. 2. n. 131.* Ratio est, quia ex communi Regula inter hæredes pro rata dividuntur tam bona à defuncto relicta, quam obligationes, & debita, nisi aliud exprimat in Jure. atqui nullo Jure expressum est, quòd singuli hæredes in solidum teneantur, ergo &c.

²⁶⁰ *Proceditque hoc multò magis in Legatariis; quia ad hos personalia defuncti debita non transmittuntur l. hæreditas 62. ff. de R. J. Molin. n. 4. cit. Less. n. 176.* Tambur. *n. 6.* Pirhing. *n. 113.* Wiestner *n. 104.* Quod intelligendum est, si hæreditas, solutis ex ea Legatis, & deductâ etiam Legitimâ, seu Quartâ Falcidia hæredibus debita, adhuc sufficiens maneat ad solvendas Usuras, & reliqua debita defuncti. Secus est, si non sufficiat: tunc enim tenentur etiam Legatarii contribuere, servata proportione; quia ante omnia

Legata debent deduci debita, & istis solutis, etiam Quarta Falcidia, & quod reliquum est, dandum est Legatariis Less. *n. 177.*

Præterea à doctrina *n. 259.* tradita²⁶¹ duæ aliæ fieri Exceptiones debent. 1. Si res aliqua Usuraria in specie apud aliquem cohæredum extet: nam hæc à quovis possessore illius, etiam Legatario, & mortis causâ donatario restitui debet domino; quia est aliena, vel saltem danti debita, & ita semper clamat pro domino, Molin. *n. 4. cit. fin. Less. n. 174.* Tambur. *n. 5.* Pirh. *n. 112.* Wiestn. *n. 105.* 2. Si ante divisionem hæreditatis hæredum culpâ factum est, quò minus Usuræ restituerentur; tunc enim, si omnes fuerunt in culpa, omnes, si unus illorum, ille obligabitur ad restitutionem illarum in solidum ex delicto proprio. Tambur. *n. 4.* Pirhing *l. cit. Except. 2.* Wiestn. *n. 105.*

Ad textum in contrarium allega²⁶² tum ex dispositione illius *cap. defuncti hæredes*, ut ipse defunctus, ad restitutionem Usurarum tenentur in solidum simul sumpti, non singuli; nam singuli defunctum repræsentant tantum in parte, quæ ipsos contingit: & hinc obligationes defuncti in singulos transeunt tantum secundum partem. *Ad Conf.* satis cavetur, ne iniquè parta hæredibus profint, si solvant respondentem portioni suæ portionem Usurarum.

Queritur 7. quinam, & quo pacto²⁶³ cooperantes ad Usuras exigendas, vel solvendas teneantur ad restitutionem? 1. Distinguendo; nam aliqui eorum se tenent ex parte Usurarii mutuantis, alii verò ex parte Mutuatarii Usuras solventis. *Priores*, si sint causa efficax, cur Usuræ exigantur, & solvantur, vel potius cur mutuum non detur gratis, & sine Usuris, peccant graviter, & obligantur ad restitutionem, saltem secundo loco, & tunc, quando Usurarius non vult, vel non potest restituere. *Posteriores* ad restitutionem non obligantur, quamvis aliquando peccent ratione scandali, sicut aliquando peccat ipse Mutuatarius mutuum sub Usuris accipiens. Azor *p. 3. l. 5. de usur. c. 18. pr.* Molin. *tr. 2. de J. & J. D. 331. n. 1.* Less. *l. 2. de Just. c. 20. n. 178.* § 184. Palao *tr. 30. D. 4. p. 26. n. 1.* Pirhing *hic n. 114.*

Quare per se loquendo non peccant²⁶⁴ neque ad restitutionem tenentur 1. famuli, qui recipiunt pignora, eaque asservant. 2. Qui numerant pecuniam. 3. Qui referunt omnia in Libros rationum. 4. Proxenetæ, qui quærunt eos, qui pecuniâ egent, & adducunt ad Usurarium; hi enim potius beneficium præstant, quam injuriam inferunt: nec est in eorum potestate, ut Usurarius det pecuniam sine Usura. 5. Qui

5. Qui pecuniam suam apud Usurarium deposuerunt; nam hi jure suo utuntur: conf. non peccant contra Justitiam, modò non suadeant Usurario, ut usuras exigat. Sæpe tamen hi peccant contra Charitatem, si prævideant Usurarium his pecuniis sœneraturum; quia præbent ei materiam ad exercendas Usuras: quod intellige, nisi ob necessitatem, vel utilitatem suam deponant.

6. Qui Usuras nomine Mutuatarii solvunt, vel ejusdem nomine mutuum sub Usuris accipiunt, si hoc faciant ipso sciente, & volente: secus, si is gravior fuerit invitus. Ratio horum omnium est, quia posteriores isti se tenent ex parte mutuatarii; priores ex parte mutuantis quidem, sed ad exercitium Usuarium non influunt efficaciter. Videantur Azor c. 18. tit. q. 2. Less. n. 184. Palao n. 5. Pirhing, n. 114. § 116. coroll. 3.

265 *Contrà* ad restitutionem in defectum Usurarii in solidum obligantur 1. Principes, & domini temporales, qui Lege, vel Statuto decernunt, vel per præceptum, aut per sententiam compellunt subditos debitores ad Usuras promissas solvendas, vel etiam, cum Usuræ solutæ repetuntur, prohibent, aut impediunt, ne restituantur. Sylv. *V. usura* q. 2. Azor p. 3. l. 5. de usur. 6. 18. q. 4. Molin. D. 331. n. 5. Less. c. 20. n. 179. Palao p. 26. n. 6. Pirh. n. 115. Secus est, si prædicti solum permittant exerceri Usuras ad majora incommoda vitanda, nullum eis auxilium præbentes, nec in peccato participantés; tunc enim non censentur esse causa efficax Usurarum. Sylv. *V. usura* 7. q. 11. cum *citt.* Videantur dicta n. 11. § seqq.

266 2. Qui consulit, & persuadet alicui, ut sub Usuris mutuet, aliàs gratis mutuaturo, vel in proposito mutuandi sub Usuris confirmat; quia consilio suo est causa damni, mutuatario illati. Secus est, si consilium det, mutuo jam sub Usuris accepto, ita, ut nihil fecerit ad Usuras acquirendas; iste enim ad restitutionem etiam in defectum mutuantis non tenetur. Sylv. *V. usura* 7. q. 2. Sor. l. 6. de Just. q. 1. art. 4. fin. Navar. Man. c. 17. n. 267. Azor c. 18. q. 1. Molin. n. 2. § 3. Less. n. 178. Pal. n. 3. Pirh. n. 116. coroll. 2.

267 3. Notarius faciens scienter Instrumentum, in quo sub specie liciti contractus, sive sub nomine alterius debiti palliantur Usuræ, ita, ut ex eo postea reipsa mutuatarius cogatur solvere Usuras: quod procedit, si invito, & non consentiente Mutuatario Instrumentum conficit: secus, si ipso volente, & petente; quia tunc non fit ipsi injuria. Sylv. l. cit. q. 7. Azor. q. 6. Molin. n. 6. Less. n. 180. Palao n. 7. Pirhing. coroll. 4. Hinc rarò contingit, ut Notarius teneatur ad restitutionem; quia

non facit Instrumentum, nisi volente Mutuatario: peccat tamen semper mortiferè talia Instrumenta conficiendo; quia facit contra juramentum suum, quod Notarii, dum munus illud suscipiunt, facere solent. Less. l. cit. Similiter non tenetur Notarius ad restitutionem, quando Instrumentum expressè continet Contractum Usurarium, & hic in Instrumento exprimitur, qualis est, nam ex vi talis Instrumenti non possunt exigi Usuræ. *Excipitur*, nisi alicubi consuetudo, vel statutum iniquum esset, quo cogantur Mutuatarii ad solvendas Usuras. Pirhing l. cit. cum reliquis *suprà*. Porò quod de Notario dictum hic est, etiam intelligi debet de testibus, qui interveniunt in tali Instrumento; quia hoc sine testibus non valet. Sylv. q. 9. Molin. n. 7. Palao n. 8. Pirh. l. cit.

4. Judices, Procuratores, & Advoca-268 cati, quorum patrocinio, & ope in Judicio, & extra scienter exiguntur Usuræ, vel non restituntur, cum repetuntur. Sylv. q. 10. Less. n. 179. Palao n. 6. Pirhing n. 117. coroll. 5. Idem est de Mediatoribus, si causa sint, cur mutuans non gratis, sed sub Usuris mutuet. Sylv. q. 3. Azor q. 8. Pirhing l. cit.

5. Famuli Usurarii, qui domini sui nomine cum Mutuatario Contractum ineunt deducendo in pactum, ut Usuras solvar, vel eum cogunt, & urgent ad eas solvendas. Sylv. q. 14. Molin. n. 8. Less. n. 181. Palao n. 9. Pirhing coroll. 6.

6. Tutores, Curatores, Administratores, & negotiorum gestores, qui nomine pupillorum, vel eorum, quorum negotia gerunt, mutuant sub Usuris. Sylv. q. 4. Azor q. 10. Molin. n. 8. Pirhing coroll. 7.

Quæritur 8. cui restitui Usuræ debeant? 269
2. debent restitui illis, à quibus fuerunt extortæ. Si verò isti non supersint, aut inveniri nequeant, restitui debent eorum hæredibus, sive ex Testamento, sive ab intestato sint successores. Quòd si nec isti extent, debent erogari pauperibus, vel Ecclesiis, aut aliis piis locis. Sylv. *V. usura* 6. q. 12. Vivian. in c. 5. b. tit. pr. Tambur. l. 9. de Contract. tr. 1. c. 9. §. 4. n. 1. § 2. Gonzal. in c. cum tu 5. b. tit. n. 5. Begnudell. *V. usura* n. 14. Englbic n. 27. Körig n. 17. Pirhing n. 102. not. 2. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 134. & sumitur ex can. nemo 4. caus. 14. q. 5. § c. cum tu cit. Nunquam autem debent Usuræ dari pauperibus, quamdiu fieri potest restitutio ei, à quo sunt extortæ; quia Justitia exigit, ut suum cuique reddatur. Gloss. in c. cum tu cit. *V. non superstitibus fin.* Pirhing. hic n. 102. not. 2.

Quòd si ille, cui debent restitui 270 Usuræ, sit longè absens, interest, an sciatur, ubi

ubi habitet, vel hoc ignoretur. *si ignoretur*, vel sciatur quidem, sed ad eum mitti, quod pro restitutione Usurarum solvendum esset, non potest, restitutio rursus pauperibus fieri debet *arg. c. cum sit 16. de Judeis*, nisi spes sit de ejus adventu; tunc enim obsignabitur, & deponetur. Tholos. l. 3. de usur. c. 12. n. 3. Pirhing. l. c. Si sciatur, ubi habitet, & Usuræ possint ad eum mitti, debent mitti. Gloss. V. cit. Begnudell. n. 14. Pirhing. l. cit. & quidem suis sumptibus, si Usurarius discessit à loco, ubi Usuras extorsit; alioquin verò expensis absentis, si illi, à quibus extortæ Usuræ sunt, recesserunt à loco illo. Abb. in c. cit. n. 9. cum Begnudell. Pirhing. &c. Si autem sumptus itinens Usuræ summam excedanti, debet dari pauperibus, ut volunt Gloss. Pirh. l. cit. c. 13. n. 6. quod satis probabile est in casu, quo ipse Usurarius solvere expensas debet; quia id sibi imputare Usurarius debet, quòd sumptus majores sint, quàm valeat res restituenda, cum damnum sentiat ex sua culpa.

271 Si facta restitutione pauperibus, vel Ecclesiis in casibus supra positis, postea compareat is, à quo extortæ Usuræ sunt, vel hæres illius, distinguendum est. Nam si Usurarius, qui restituit Usuras, prius diligenter inquisivit de persona ejus, qui solvit Usuras, vel ejus hæredis, ut inveniret, non tenetur amplius ad aliam restitutionem; quia bona fides non patitur, ut semel exactum iterum exigatur, ut dicitur Reg. 23. in 6. Si verò non adhibuit diligentiam debitam, tenebitur nihilominus debitoribus, à quibus Usuras accepit, vel eorum hæredibus restituere; quia non debebat aliena pauperibus erogare c. sicut 6. §. eos in super de homicid. Tholos. l. cit. n. 15. Pirhing. n. 103. not. 4. Begnudell. l. cit. n. 15.

272 Quæritur 9. quamnam restitui debeant ab Usurario? R. 1. restitui debent omnia, quæ ex pacto, vel conventionione ratione mutui supra sortem accepit. Secus est, si datum sit non intuitu mutui, & sine pacto, aut conventionione, ut sunt ea, quæ à mutuuario data sunt gratis, & merè liberaliter, aut in recognitionem beneficii per mutationem accepti. Item illa, quæ à mutuantem accepta sunt ratione ejus, quod interest, sive ratione damni emergentis, lucri cessantis, vel ratione pœnæ Legalis, aut Conventionalis; quia hæc ad Usuras prohibitas non pertinent, ut dictum est supra, Tholos. l. 3. de usur. c. 9. n. 1. Pirhing. hic n. 128.

273 2. Si res fructifera mutuanti data pro Usuris sit, debent etiam restitui fructus percepti, & quos mutuarius percepisset, si rem illam retinisset; quia percepti sunt à malæ fidei possessore, Deducere tamen

potest expensas necessarias, factas in his fructibus colligendis, & conservandis; nam has deducere etiam prædo potest. Pirh. l. cit. V. secundo. Imò probabiliter etiam restituere Usurarius debet fructus illos, quos ipse percepit, quamvis dominus rei illos non fuisset percepturus vel ob casum fortuitum, vel ob negligentiam suam, quia v. g. domum datam non locasset pro pensione, vel agrum non coluisset, quam tamen locavit, vel coluit Usurarius; quia satis est, quòd fiat fructus rei restitutioni obnoxii, & percepti ab Usurario. Azor p. 3. l. 5. de usur. c. 15. Pirhing. l. cit. quamvis aliqui apud Tholos. l. cit. n. 5. putent, saltem in foro conscientiarum tales fructus non esse necessariò restituendos. Quidquid de his fructibus sit, in id communiter DD. conveniunt, quòd Usurarius non teneatur restituere fructus, quos neque ipse percepit ob negligentiam suam, nec dominus rei ob suam negligentiam percepisset; quia non apparet, ex quo capite teneatur: non ratione rei acceptæ; quia de his fructibus nihil percepit: non ratione injustæ accipionis; quia cum neque dominus rei illos fructus percepturus fuisset, hic per hoc Usurarii factum nullum est passus damnum.

3. Usurarius restituere etiam debet 274 omne damnum, quòd mutuarius passus est propter solutionem Usurarum, puta, si, ut posset Usuras solvere, coactus est vendere domum, vel agrum vilibus, vel accipere mutuum sub alio Usuris. Azor l. cit. Tholos. n. 6. Pirhing. §. tertio. Imò & lucrum cessans ipsi mutuuario ex eo, quòd solvit Usuras, cui causam Usurarius dedit. Zeeb. hic n. 28. Pirhing. l. cit.

Quæritur 10. an restitui Usuræ de 275 beant etiam ex rebus, ab Usurario in tertium alicquem alienatis? R. distinguendo: Vel enim sunt res ipsius Mutuarii, Usurario pro mutuo nomine Usurarum datæ, vel sunt res propriæ ipsius Usurarii. *Primi generis* res, qualescunque illæ sint, si in specie extant, restitui debent, ad quemcunque, & quocunque titulo pervenerint, quamvis per talem alienationem ipse Usurarius non sit factus impotentior ad solvendum suis creditoribus. Azor p. 3. l. 5. de usur. c. 14. dist. 1. Less. l. 2. de just. c. 20. n. 165. Pirhing. hic n. 130. Ratio est, quia cum ipse Usurarius non habeat dominium talis rei, non potest illud quocunque titulo transferre in alium adeoque qui illam accepit, tenetur ad ejus restitutionem.

Quoad *secundi generis* bona interest, 276 an Usurarius adhuc solvendo sit ex aliis suis bonis, vel non. Si primum, non debent res tales à tertio illo, in quem ab Usurario alienatæ sunt, restitui, etiam si Usurarius post Contractum fiat impotens ad re-

stituendum Usuras. Azor *c. 14. cit. dist. 2.*
Molin. *tr. 2. de l. § I. D. 329. n. 8.* Less. *c.*
20. cit. n. 167. Pirhing. *n. 131.* Ratio est,
quia hæc res non sunt alienæ; neque etiam
aliis obligatæ pro Usuris, prout dicitur *n. 279.*
ergo Usurarius validè earum dominium in
tertium transfert: præterea alienatio ista non
est facta in fraudem creditorum, utpote
quibus, ut ponitur, adhuc satisfieri pote-
rat ex aliis Usurarii bonis. igitur etiam in-
iusta non est.

Si secundum, videndum est, an ac-
cipiens sciverit Usurarium per talem aliena-
tionem fieri impotentem ad restituendas
Usuras, an verò probabiliter ignoraverit.
Si prius, tunc Jure Civili cogetur accipiens
restituere, etiam si res non extet amplius,
neque ex ea factus sit locupletior; quia
mala fide consumpsit. Azor *l. cit.* Molin.
n. 10. Less. *n. 169.* Pirhing. *n. 132.* modò tam-
en à Creditoribus bona illa, aut illorum
valor petantur intrà annum à die scientiæ
alienationis in ipforum fraudem effectæ: se-
cus, si intra annum non petantur, aut petan-
tur elapso jam anno; nam tunc neque in
conscientiæ foro ad ullam restitutionem te-
netur. Molin. *l. cit.* Dixi, *Jure civili*
seu in foro externo; nam in foro conscientiæ
attendendum, an accipiens induxerit
Usurarium ad donandum, vel alienandum,
an verò ille spontè donaverit: si induxit,
etiam in foro conscientiæ restitutionis obli-
gatio accipientem stringit; si verò Usurarius
donavit spontè, in hoc foro accipiens non
tenebitur restituere, etiam si sciat per hoc
Usurarium fieri impotentem ad solvendum.
Less. *n. 168.* Pirhing. *l. cit.* & ratio est, quia
in priori casu est causa, cur alter cum præju-
dicio Creditoris velit donare, non verò in
posteriori.

Si posterius contingat, & accipiens
probabiliter ignoravit, Usurarium per talem
alienationem fieri impotentem ad restitu-
endas Usuras, tunc quocumque titulo bona
illa acceperit, non tenebitur talem rem
restituere accipiens; quia Contractus est
validus, & ipse Usurarius nulla Lege inha-
bilis factus ad transferendum dominium.
Molin. *n. 9.* Pirhing. *n. 132.* Proceditque
hoc etiam in foro externo; neque enim
hoc casu Creditoribus datur Actio ad rescindendum Contractum, ut expressè ha-
betur *l. quod autem 6. §. hoc editum 8. ff. que
in fraud. credit.* Excipitur, nisi Usura-
rius sciens per talem alienationem, se fieri
impotentem ad restituendas Usuras, bona
illa alienaverit titulo lucrativo; tunc enim
accipiens teneretur in foro utroque tam
externo, quàm conscientiæ ea restituere,
quæ accepit, si extant, vel si bona fide con-
sumpsit, quatenus illis factus est locuple-
tior, modò hoc à Creditoribus petatur in-
tra annum à die scientiæ alienationis in frau-

dem ipforum factæ. Molin. *n. 9. cit.* Pir-
hing. *n. 132.*

Quæritur II. an bona Usurarii sint
tacitè Hypothecata, vel realiter obligata
mutuario pro solvendis Usuris? Vide-
tur hoc inferri ex *c. cum tu 5. b. tit.* ubi ju-
bentur bona Usurarii vendi, & ex iis solvi
Usuræ, ut Usurarius, à pœna, & peccato,
quod eas accipiendo incurrit, liberetur.

Sed dicendum, non esse tacitè Hy-
pothecata: proceditque hoc, etiam si sint
empta ex pecunia Usuraria, & sive titulo
oneroso, sive lucrativo pervenerint ad
tertium. Ita Sylv. *V. Usura 6. q. 5.* Covar.
l. 3. var. c. 3. n. 6. Azor *p. 3. l. 5. de Usur.*
c. 13. V. tertia opinio, Molin. *tr. 2. de J. §*
J. D. 329. n. 6. Less. *l. 2. de Just. c. 20. n.*
167. Tambur. *l. 9. de Contract. tr. 1. c. 7. §.*
2. n. 6. Pirhing. *hic n. 105.* Ratio est, quia
talisi Hypotheca non oritur ex natura rei, ne-
que ullo Jure Civili, vel Canonico est con-
stitutata.

Conf. 1. ex c. tua nos 9. b. tit. ubi
non dicitur, quòd omnes, ad quos bona
Usurarii pervenerunt, cogendi sint ad re-
stituendas Usuras, sed filii, & alii hæredes,
etiam extranei, ergo illi, ad quos illa per-
venerunt titulo singulari v. g. venditionis,
non possunt compelli ad dimittenda illa,
ut ex iis restituantur Usuræ; quia non sunt
hæredes, possent autem compelli, si bona
illa essent tacitè Hypothecata pro Usuris;
quia cum onere suo transirent, ergo &c.
Conf. 2. quia non expediebat talem Hy-
pothecam in bonis illis constituere, ut-
pote qua illaquearentur conscientiæ homi-
num, & absterrentur à Contractu cum
Usurariis celebrando. quippe qui scirent,
quæcumque ab ipsis acciperentur, sive titu-
lo oneroso, sive lucrativo, realiter obli-
gata esse pro solvendis Usuris, ad quoscun-
que devenirent, adeoque esse restitutioni
obnoxia. *Conf. 3.* quia si bona Usurarii
tacitè Hypothecata essent pro Usuris, tunc
illa etiam quando ex titulo oneroso v. g.
per venditionem translata sunt in alium,
possent ab eo vendicari, cui usuræ sunt re-
stituendæ. non autem possunt, nisi casu,
quo illa accipiens scivit Usurarium tali aliena-
tione fieri impotentem ad restituendas usu-
ras, ut dictum est *n. 277.* ergo &c. Si
titulo lucrativo alienata sint, possunt qui-
dem illa in casu exceptionis *n. 278.* positæ
vendi à Judice, non tamen stricto Jure,
sed ex quadam æquitate: quod iterum
probat, nullam in illis constitutam esse taci-
tam Hypothecam; nam vi istius possent
vendi stricto Jure, cum Hypotheca det jus
reale in re Hypothecata.

Ad textum in contrarium allega-
tum dico, *c. cit.* non loqui de bonis acqui-
sitis ex pecunia Usuraria, postquam ab usu-
rario in alium tertium alienata sunt; quia post-

postquam alienata sunt, non amplius usurarius potest ex iis usuras solvere: sed sermo est tantum de illis bonis quæ adhuc manent, & extant apud ipsum usurarium. Et quidem hæc restitutioni obnoxia sunt, non quod tacite Hypothecata sint pro restitutione Usuræ, sed quia quamdiu sunt apud Usurarium, obligatione personali ipsius Usurarii sunt obstricta pro restitutione usuræ. & hinc obligatio ista in aliam personam nisi hæres sit, nequaquam transit.

283 Quæritur 12. quænam causæ excusent Usurarium à restituendis Usuris? 1. excusatur ob inopiam suam, si videlicet ipse (vel ejus hæres, si Usurarius jam defunctus sit) manifestè non sit solvendo, nec habeat, unde restituere possit; tunc enim nullâ poenâ cogi potest ad restituendum e. cum bis 5. §. illi autem b. tit. quia inanis est actio, quam inopia debitoris excludit c. olim 16. de restit. spoliat. l. nam is 6. ff. de dol. & is, qui nihil habet, nihil dare potest can. Daibertum 24. caus. 1. q. 7. Vivian. in c. 5. pr. h. tit. Engl. hic n. 28. Pirhing n. 103. not. 5. Reiffenstuel n. 179. Begnudell. §. usura n. 15. Si tamen ad pinguiorem fortunam pervenerint, tenentur restituere, & satisfacere arg. c. Odoardus 3. de solut. Gloss. in c. cum tu cit. v. facultatibus, Pirhing l. cit.

283 2. Excusatur si liberaliter ei à mutuario fuit remissa hæc obligatio; nam talis remissio, si spontè, & sine fraude sit facta, valida est. Gloss. in Reg. peccatum 4. v. restituatur in 6. Covar. ibid. p. 2. pr. n. 5. Canil. de usur. c. 7. n. 5. Zos. hic n. 40. Pirhing ibid. n. 118. Ratio est, quia etiam in aliis debitis sive Civilibus, sive Criminalibus liberè potest creditor remittere debitori jus suum quoad privatam suam interesse, cum quilibet sit rerum suarum moderator, & arbiter l. in re 21. C. mandat. nisi in casibus, in quibus jus remissioni resistit eamque prohibet, ut in casu c. statutum 11. §. si quid autem de rescript. in 6. & c. exigit 2. de censib. eod.

284 3. Si is, qui Usuras etiam ipse extorsit ab aliis, repetat Usuras à se solutas, & hoc per modum Exceptionis opponat is, à quo repetuntur Usuræ; nam prius restitutionem earum petens non auditur, quàm ipse restituerit Usuras, quas ab aliis noscitur accepisse, & extorsisse e. quia frustra 14. h. t. ubi ratio datur, quia frustra Legis auxilium invocat, qui committit in Legem: & nemo potest improbare mores, quibus ipse infectus est l. in arenam 11. C. de inoffic. testam. Sylv. v. Usura 6. q. 6. Pirhing hic n. 121. Imò si pater Actoris, vel alius, cujus ipse est hæres, extorsit Usuras, repetens à se solutas prius non auditur, quàm satisfecerit, prout decernitur c. Michael 17. b. tit. Abb. ibid. n. 2. Pirhing hic n. 125. §. 126.

Et hoc procedit, etiamsi nihil ad ipsum hæredem pervenerit; quia non convenitur ex delicto, sed ex quasi Contractu l. un. c. ex delict. defunct. ad compensationem damni illati: idque utroque Jure, etiam Civili, Gloss. in c. Michael cit. v. pater. Abb. ibid. n. 5. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 7. Pirh. l. cit. §. quinto.

Excipi tamen aliqui casus debent, in quibus repetens Usuras audiri debet, etiamsi ipse prius Usuras à se extortas non restituerit. Et 1. quidem, si fuit auditus, & admissus ad agendum, nulla opposita Exceptione; tunc enim non amplius potest excipi. Debétque Exceptio ista, quia Dilatoria est, opponi ante litem contestationem, & probari intra octo dies arg. c. pia 1. de Except. in 6. Host. in c. quia frustra cit. fin. Abb. ibid. n. 9. Tholof. l. 2. c. 12. n. 5. Pirhing n. 124. not. 3. 2. Si postquam exceptum est contra Usurarium repetentem Usuras, & denuntiatum publicè à Judice, ut, qui tali solverit Usuras, veniat, & restitutionem illarum petat, nemo compareat, qui petat; tunc enim procedet repetitio Usurarum ab actore interposita, non obstante Exceptione. Sylv. v. Usura 6. q. 7. Tholof. l. cit. n. 3. Pirhing not. 4. 3. Si Actor Usuras repetens non sit solvendo; tunc enim sufficit præstare cautionem, & audiri debet, ut postea alii restituat arg. cum olim 16. de restit. spoliat. Sylv. Pirh. l. cit. Similiter sufficit cautio pignoratitia, aut fidejussoria, si is, cui debetur, consentiat; quia tunc satisfactum intelligitur l. si rem 9. §. omnia 3. ff. de Pignor. act. Gloss. in c. quia frustra cit. v. restituerit, Host. ibid. Pirhing. l. cit. 4. Si Actor Usuras nomine alieno repetat; nam si Clericus nomine Ecclesiæ & procurator nomine principalis, eas repetat, audiri debet, etiamsi Usuras, quas ipse extorsit, nondum restituerit, Abb. n. 9. Pirhing l. cit. §. quarto.

Quæritur 12. an Usurarius habeat beneficium Cessionis bonorum, sicut alii debitorum, ita, ut non possit conveniri post cessionem in solidum, sed tantum, si ad pinguiorem fortunam pervenerit, quantum facere potest, salvis alimentis necessariis juxta l. is qui 4. ff. de cession. bonor. Tres sunt sententiæ. Prima cum Gloss. in c. cum tu 5. v. facultatibus negat, ex ratione, quia hoc beneficium cessionis datur tantum iis, qui casu fortuito ad inopiam reducti sunt, non verò illis, qui ex delicto condemnati ad restituendum; & nemo debet beneficium consequi, ex quo poenam meretur l. ne ex dolo 12. ff. de dol. mal. §. l. non fraudantur 134. §. nemo 1. ff. de R. J.

2. Alii cum Abb. in c. cum tu cit. 289 n. 10. §. 11. Joan. Andr. ibid. n. 9. Begnudell. v. Usura n. 16. distinguunt: nam in

in foro penitentiali putant Usurarium etiam post cessionem bonorum teneri ad restitutionem omnimodam; quia non dimittitur peccatum, nisi restituatur ablatum, & nemo ex alieno vivere debet: non verò teneri in foro contentioso, & Judiciali externo, nisi quatenus facere potest, sicut alius, qui cessit bonis.

3. Denique alii existimant, quòd nec in foro conscientiae ab Usurario repeti possint Usurae integræ, nisi deducto eo, ne egeat, si bonis omnibus cedat; quia beneficium Cessionis bonorum concessum est Lege Civili, non in præsumptione, sed in veritate fundata: ideòque dispositio illius servanda est etiam in foro conscientiae; & in summa necessitate omnia sunt communia.

Ex his sententiis prima, ut Pirhing hic n. 104. §. alii dicunt advertit, spectato Juris rigore, est verior, tertia tamen mitior, & æquior. Potestque satis commodè responderi ad Fundamentum primæ; nam dici potest, obligationem restituendi Usuras non tam oriri ex delicto, sed potius ex quasi contractu. Esse autem nimis inhumanum videtur propter debitum privare, aliquem etiam alimentis necessariis. Ad axioma in eodem Argumento dico, satis gra-

vari Usurarium pro debito, si propterea cedat bonis.

Quæritur 13. an conventus pro Usu-
ris restituendis, appellare possit ad effugiendam restitutionem? R. si sit Usurarius manifestus, non posse appellare, prout decernitur c. quàm perniciosum 11. b. tit. Idque non est specialiter statutum in odium Usuræ, sed quia nec alius quilibet criminofus auditur appellans à condemnatione criminis c. cum sit 5. §. fin. de appellat. Intelligi autem hoc debet, quando Appellatio est manifestè frivola. Pirhing n. 127. hic.

Secus dicendum, si Appellatio sit interposita ex justa causa, ut quia conventus dicit, se non accepisse Usuras ab eo, qui petit eas restitui, & tamen condemnatur; vel si admittantur ejus testes ad reprobandos testes, dicentes ipsum accepisse Usuras; vel si alio modo gravetur: nam gravato, quamvis criminolo, non est deneganda Appellatio, sicut nec alia defensio, quæ est Juris naturalis c. ut debitus 59. de Appellat. c. inter dilectos 11. de Excess. prælat. Gloss. in c. 11. cit. V. fetueri, Abb. ibid. n. 2. Pirhing n. 127. fin.

§. VIII.

De Judice criminis Usurarum, ejus Probatione, & Pœnis.

S U M M A R I U M.

292. &c. Quis sit Judex criminis Usurarum?

296. &c. Quis Usurarius manifestus?

299. &c. Modi, quibus probatur aliquis esse Usurarius manifestus?

304. &c. Pœna Usurarioium.

310. &c. Requisita, ut pœna hæc contrahatur.

313. &c. An valeat Testamentum conditum ab Usurario, saltem quoad relicta, ad causas pias?

316. &c. An Testamentum, ab Usurario conditum, convalescat, si deinde Usuras restituat, vel cautionem præstet de restituendo?

320. &c. Quid si post restitutas Usuras, & cautionem de restituendo præstitam, condito Testamento, iterum Usuras exercent?

322. An valeat Testamentum, conditum ab Usurario, qui desit quidem exercere Usuras, sed eas ante mortem non restituit, nec cautionem præstitit de restituendo?

323. An Testamentum Judæorum, qui sunt notorii Usurarii sit nullum.

324. An etiam alii Contractus, vel actus vitientur per additum pactum Usurarium?

Quæritur 1. quis sit Judex Criminis Usurarum? Satis convenit inter DD. si Jus sit liquidum, & de facto duntaxat quæstio sit, Usurarum causam esse mixti fori, ac proinde cognitionem sæculari quoque Judici competere.

Controversia est, quando est quæstio de Jure, v. g. an Contractus, quem celebratum esse constat, Usurarius sit, vel non. Gloss. in c. cum sit 8. V. malefactores de for. compet. Clar. §. Usura n. 8. Azor. p. 3. l. 5. de usur. c. 18. pr. & alii apud Fa-
R. P. Schmalzgrueber L. V. T. I.

rin. prax. crim. tit. 1. q. 8. n. 134. volunt cognitionem competere soli Judici Ecclesiastico. Moventur 1. textu c. quoniam 2. & præter ea 7. b. tit. ubi in Laicos Usurarios dicitur districtione Ecclesiastica procedendum, & Excommunicationis ferenda sententia. 2. Clem. 2. de Judic. ubi causa Usurarum Ecclesiasticis accensetur. 3. ratione: quia in ejusmodi quæstione agitur de peccato, cognoscere autem, an actus peccaminosus sit, ad folium Ecclesiæ Judicium pertinet c. novis 13. §. non enim de
Lz Judic.

Judic. c. per Venerabilem 13. v. rationibus igitur. Qui fil. legit.

293 Sed dicendum, cognitionem hanc esse mixti fori, & competere tam Judici Sæculari, quàm Ecclesiastico, Sylv. V. Usura 9. pr. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 1. Menoch. de Arbit. c. 398. n. 4. Molin. tr. 2. de l. & l. D. 333. n. 1. Farin. prax. crim. q. 8. n. 140. Canif. de Usur. c. 9. n. 4. Pirhing. hic n. 142. Reiffenst. ibid. n. 193. Begnudeil. V. usura n. 35, quod probatur triplici Argumento. 1. quia talis cognitio Judici Ecclesiastico solius nulpam, bene autem & sæculari attribuitur per c. post miserabilem 12. h. tit. neque ibi distinguitur inter quæstionem Juris, & facti, 2. quia Usura plus Spiritualitatis non continet, quàm homicidium, furtum, adulterium, & cætera crimina, quæ Justitiæ, & Juris naturalis præceptis adversantur, ergo sicut horum, ita & Usurarum cognitio ad Judicem sæcularem saltem cumulativè pertinet. 3. quia defacto Usuræ etiam Sanctionibus Imperialibus, & Regiis passim reprobantur, & causæ illarum in foro Sæculari tractantur, ut aded, si non ex alio capite, saltem ex consuetudine cognitio de isto crimine Judici Sæculari comperat.

294 Excipitur 1. quando perpetua, & Legali Sanctione statuendum esset, an pactio, vel Contractus aliquis Usurarius, aut aliàs injustus, & peccaminosus sit, vel non sit; nam doctrinam, fidelium mores spectantem, firmiter declarare soli Papæ concessum à Christo est verbis, *Pascite oves meas.* Joan. 21. v. 18. Excipitur 2. si alicubi Usuræ profanis Legibus non essent prohibita, nec à Sæculari potestate coercerentur; nam in his locis causarum Usurariarum cognitionem soli Judici Ecclesiastico competere observat Lugo tom. 2. de J. & J. D. 25. sect. 11. n. 250. Excipitur 3. ubi consuetudo eam cognitionem Curie Sæculari ademit, Lugo l. cit. Pirh. n. 142. Wiestner n. 115.

295 Neque aliud probant Argumenta contraria. Ad 1. § 2. iis textibus solum probatur, quod crimen istud non sit fori Sæcularis tantum, quia coerceri etiam pœnis Ecclesiasticis potest. Ad 3. adhibenda est distinctio n. præc. insinuata; nam etsi ad Judicem Ecclesiasticum solum pertineat, generali, & Legali definitione decernere, ac definire, an aliquid peccatum sit, vel non; in casu tamen particulari, quando quæritur, an hic, vel ille Contractus injustus, & Legibus contrarius sit, non apparet, cur cognoscere, & judicare nequeat Curia sæcularis.

296 Quæritur 2. quomodo probetur quis esse Usurarius manifestus? 1. Usurarius manifestus, sive notorius potest quis esse duplici modo, scilicet notorietate Juris, & facti. Priori modo notorius Usurarius

est, qui tanquam talis condemnatus, aut confessus in Judicio, vel legitimis testimoniis, aut aliis argumentis convictus est. Posteriori ille, qui sub Usuris mutuum publicè, sive in omnium conspectu, etiam seculè, vel domi suæ quibusvis ad se accedentibus affidue, & frequenter dedit, ut de hoc publicè constet. Sylv. V. Usura 9. q. 1. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 4. Menoch. de arbitr. cas. 235. à n. 9. Azor p. 3. l. 5. de usur. c. 19. v. quæres. Wading. de contract. D. 6. dub. 14. §. 3. v. manifestus, Præposit. Frising. conf. 15. n. 327. Wiestner hic n. 106. Reiffenstuel ibid. n. 183.

Dixi, etiam semel; nam si publicè exercita Usura sit, non requiritur pluribus actibus hoc fuisse factum, ut Usurarius manifestus quis dici possit, sed sufficit, si unus talis actus exercitus sit. Ita Navar. Man. c. 17. n. 280. Azor c. 19. cit. v. quæres. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 333. n. 2. Begnudeil. V. Usura n. 14. Pirhing hic n. 143. Neque etiam necessarium est, ut in mutuo formali quis Usuras exerceat, sed satis est, si in mutuo virtuali, sive implicito, ut si quis rem vendat supra justum pretium rigorosum seu summum ob dilam ad tempus solutionem, Sylv. V. usura 9. q. 2. Molin. Azor. Pirh. l. cit. & coligi videtur ex c. ad nostram 5. de Empt.

Porro probatio istius criminis difficilis admodum est; nam propter tot titulos, pro Usura coloranda allegari solitos non facile deprehenduntur, aut vincuntur foeneratores de crimine: hinc rarissime sunt manifesti, & pœnæ in foro externo subjecti. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 140.

Modi, ex quibus probari Usurarius manifestus potest, varij sunt. Et 1. quidem ex evidentia facti, si quis palam, omnibus videntibus, sub Usuris mutuet in ipso foro, aut domi suæ frequenter, & affidue; nam ob ipsam actuum frequentiam censetur Usurarius manifestus, Sylv. V. Usura 9. q. 1. dict. 2. Menoch. de arbitr. cas. 235. n. 9. § 16. Mascard. de probat. concl. 1426. n. 3. Præpos. Frising. conf. 15. n. 328. quamvis addant, requiri sententiam quandam Declaratoriam Judicis, Menoch. n. 11. Mascard. n. 7. Pirhing n. 144. v. jam vero.

2. Per Confessionem propriam in Judicio factam, quæ fateatur se sub Usuris sæpius, publicè, vel domi frequenter mutuasisse, Sylv. l. cit. dict. 1. Menoch. n. 20. Mascard. n. 3. § 10. Wading. de Contract. D. 6. dub. 14. §. 3. Pirhing l. cit. v. secundo. Vel etiam per Confessionem extra Judicium factam coram Sacerdote, qui est Judex illius quoad forum animæ, vel Notario, aut saltem coram testibus, ita ut ad plurimum notitiam pervenerit, Gloss. in c. quanquam 2. V. manifesti junct. addit. in 6. Sylv.

Sylv. l. cit. di. 3. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 4. §. tertio, Menoch. l. cit. n. 21. Mascard. n. 11. Pirh. l. cit.

301 3. Per legitimos, & idoneos testes saltem duos, vel tres, qui testentur se scriptis vidisse hunc mutuo dantem sub Usuris: quales sunt, qui nullum commodum vel principaliter, vel in consequentiam ex mutuo, sub Usuris dato, sperare possunt. Menoch. n. 22. §. 2. seqq. Pirhing, Wadingus l. cit. Quod si isti deponant solum de fama, & opinione communi, testando, quod audiverint apud omnes, vel majorem partem populi, indicium quidem faciunt, non tamen probationem plenam: hinc ut plenè probatum ab his censetur Usuræ crimen, accedere alia debent adminicula, quibus probatio integretur. Sylv. l. cit. q. 3. Menoch. n. 27. Mascard. concl. 1425. n. 28. §. 2. seqq. Pirhing §. quarto.

302 4. Per conjecturas, & indicia, dummodo illa sint aperta & evidentiæ c. omni in Diocesi 15. h. tit. Sylv. q. 3. cit. Pirhing n. 145. quia cum crimen hoc secundum dicta n. 298. difficilis probationis sit, ad illud probandum etiam admittuntur conjecturæ, & indicia, si tamen gravia sint, & cum delicto moraliter certò conjuncta. Porro Argumenta, seu indicia, quæ cum fama publica sufficiant ad convincendum, & publicandum per Judicem Usurarium manifestum, sunt, si vendebat merces cariore pretio ob dilatatam solutionem, secundum dicta n. 53. §. seqq. si emit res cum pacto de retrovendendo majore pretio aut fructibus sibi retentis c. ad nostram 5. de Empt. c. illo 2. de Pignor. vel quia reperiuntur apud illum instrumenta Usuraria; vel quia alias publicè renuntiavit Usuris. Joan. Andr. in c. 15. cit. n. 2. Abb. ibid. n. 6. Pirhing. n. 146. not. 2. §. porro, Begnudell. V. Usura n. 27.

303 5. Ex libris rationum; quia tales Libri, etsi non probent pro scribente l. instrumenta 5. l. rationes 6. & l. seq. c. de Probat. probant tamen contra ipsam scribentem, & quidem eum esse Usurarium manifestum, si ex hujusmodi Rationibus frequentia actuum detegatur. Sylv. q. 3. cit. Menoch. n. 30. Mascard. concl. 1426. n. 14. Pirhing. n. 147. Præpos. Frising. conf. 15. n. 328. Possuntque Usurarii, & eorum hæredes ad libros istos edendos compelli per Censuram Ecclesiasticam Clem. an. §. ceterum h. tit. vel si nihilominus reluctentur, licebit adhibere vim ingrediendo ipsorum domos, & arcam frangendo; quia cum ad edendas Rationes suas teneantur, quibuscunque modis licitis potest fieri compulsio. Abb. in Clem. cit. n. 12. Pirhing. l. cit. Neque creditur Usurario, etiam jurato, si dicat se non habere rationes, vel illas se amisisse, nisi probet se illas amisisse R. P. Schmalgrueber L. V. §. 1.

casu fortuito v. g. incendio, vel ruinâ, Pirhing. l. cit.

Quæritur 3. quæ sint Usurarium poenæ? n. plures utroque Jure in hos constitutæ sunt. 1. incurrunt Infamiam can. infames 2. §. porro fin. caus. 3. q. 7. 6. inter dilectos 11. de Excess. Prælat. l. improbum 20. C. ex quibus caus. infam. irrog. Sylv. V. Usura 9. q. 4. pr. Azor p. 3. l. 5. de Usur. c. 19. §. prima, Molin. tr. 2. de 7. §. 7. D. 334. n. 1. §. 2. Less. l. 2. de Just. c. 202 n. 126. Laym. l. 3. tr. 4. c. 16. n. 21. Carpzov. præf. crim. q. 92. n. 32. Wading. de Contract. D. 6. dub. 14. §. 5. Palao tr. 30. D. 4. p. 30. n. 1. Vallens. hic §. 4. n. 5. Engl. n. 30. fin. Pirhing n. 148. König n. 17. Reiffenstuel n. 184. Præpos. Frising. conf. 15. n. 334. Begnudell. V. Usura n. 21. Magnif. P. Schmier p. 2. de Delict. c. 22 n. 137. Quod procedit non tantum de iis, qui quantitatem à LL. determinatam excedunt, sed etiam, qui Usuras intra terminos à Jure Civili permisso exercent, ut probabilius post Gloss. Cyn. Salicet. §. alios docent Covar. l. 3. var. c. 3. n. 2. Menoch. de arbit. cas. 398. n. 30. Salas de Usur. dub. 47. n. 2. Palao l. cit. n. 2. ex quo enim Leges Civiles Usurarium afficiunt infamiam, censendæ sunt omnem Usurarium reprobatum afficere, maxime cum omnis Usurarius Lege tam Pontificia, quam naturali, & Divina, & Civili recentiori reprobetur. Infamia tamen hæc, si Usurarii respiscant, & usuras restituant, ex aequitate saltem Canonica cessat, ut notant Bald. in l. Cassius 17. fin. ff. de Solut. Felin. in c. 1. de Probat. n. 19. Matth. de Afflict. sing. 196. Salas l. cit. n. 1. Wiestner n. 108.

2. Neganda ipsis est Absolutio Sacramentalis, Eucharistiæ Sacramentum, Sepultura Ecclesiastica, nec admittendi sunt ad oblationes, præsertim illas, quæ inter Missarum Solennia fiunt, nisi poenitentes pro facultatum suarum possibilitate Usuras restituerint, vel de restituendis cautionem præstiterint c. quia in omnibus 3. h. tit. c. quantum 2. eod. in 6. Abb. in c. 3. cit. an. 1. Sylv. l. cit. §. secunda, §. seqq. Azor §. secunda, Molin. n. 3. §. 4. Less. n. 186. §. seqq. Laym. n. 21. Carpzov. n. 32. Palao n. 6. 7. §. 8. Vallens. n. 5. Engl. n. 32. §. 52. Pirhing n. 152. §. seqq. König n. 17. Reiffenst. n. 187. Præposit. Frising. n. 324. §. seqq. Begnud. n. 21. Magnif. P. Schmier n. 139. Quodsi aliquis Clericus Usurarium manifestum admiserit ad Ecclesiasticam Sepulturam, ipso facto excommunicatur Clem. 1. de Sepult. à qua Excommunicatione non debet absolvi, quousque arbitrio Episcopi satisfecerit. Palao n. 8.

3. Fiunt Irregulares, & promovendi nequeunt ad Ordines can. maritum 2. di. 33. §. can. seditionarios 2; di. 46. Et ad

Beneficia; vel Officia Ecclesiastica *can. de Petro 4. dist. 47. inter dilectos 11. de Excess. Pralat. Less. n. 186. Laym. n. 21. Pirhing n. 149. Reiffenstuel n. 186. Præpos. Frising. n. 334. fin. Schmier n. 138. Item si Clerici sint, suspenduntur, & hac pœna non proficiente, omnino deponuntur à Beneficio, & Officio Ecclesiastico legitime obtento; si verò sint Laici, excommunicantur. *can. si quis 5. dist. 47. c. præterea 7. b. tit. Host. in summ. n. 10. Molin. n. 2. Palao n. 4. Vallens. n. 6. Engl n. 31. § 32. Pirhing. n. 149. § 250. König n. 17. Wiestner n. 110. Reiffenstuel n. 186. Præpos. Frising. n. 342. Begnud. n. 21. Schmier n. 138. poterit tamen Episcopus post restitutionem Usurarum factam, & peractam poenitentiam cum tali Clerico dispensare c. at si Clerici 4. §. de Adulteris de Judic. Gloss. in c. præterea cit. V. suspendas, Azor c. 19. cit. §. prima, Laym. n. 21. Palao n. 5. Quare poterit illum sic damnatum habilem reddere ad Beneficia obtinenda, & retinenda, quæ habet; non verò ad recuperanda, quibus privatus est absolute, si ea alii collata sint, cum Episcopus jus alteri quaesitum non possit tollere. Palao l. cit.**

307 4. Contrahunt Instabilitatem activam, ita, ut eorum Testamenta, & aliæ ultimæ Voluntates non valeant, iisque nemini interesse liceat: nisi prius Usuras restituerint, & de iis restituendis cautionem idoneam præstiterint c. quanquam 2. b. tit. in 6. Sylv. V. restitutio 6. q. 1. & V. Usura 9. q. 4. §. septima, Navar. Man. c. 17. n. 280. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 6. Molin. l. cit. n. 13. Less. n. 188. §. sexta, Laym. n. 21. Palao n. 8. §. insuper. Wading. §. 4. n. 1. Carpzov. n. 32. Vallens. n. 6. Pirh. n. 156. 160. § 161. Engl n. 25. König n. 17. Wiestner n. 111. Reiffenstuel n. 189. Præpos. Frising. n. 333. Begnudell. n. 21. Schmier n. 136.

308 5. Puniuntur amissione sortis, alicubi totius, alibi alicujus partis ejusdem, quæ in Germania est pars quarta, & cum Usuris, ex ea perceptis, sisco cedit, ex Constitutione Maximiliani I. 1500. Caroli V. 1548. Augustæ, & Rudolphi II. 1577. Francofurti editis, & promulgatis. Gail. l. 2. obs. 4. n. 1. Canis. de Usur. c. 9. n. 5. Modestun. Pistor. p. 2. q. 97. n. 8. Wading. de Contract. D. 6. dub. 14. §. 5. Carpzov. q. 92. cit. n. 23. § 28. Pirhing. n. 172. Wiestner n. 113. Reiffenst. n. 188.

309 6. Præter has pœnas etiam aliis arbitrariis, & extraordinariis puniri possunt à Judice tam Ecclesiastico, quàm Sæculari, præsertim verò pecuniariâ, ut in eo, in quo peccarunt, multentur. Tholos. l. 3. de Usur. c. ult. n. 4. § 7. Vallens. bic §. 4. n. 4. Pirhing n. 172. & interdum etiam fustigationis, relegationis, & carceris. Marant. p.

6. Specul. n. 114. § seqq. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 2. Clar. §. Usura n. 5. Menoch. de arbitr. cas. 398. Carpzov. q. 92. cit. n. 29. nam fœneratores improbi, dolosè exigentes, quod eis non debetur, incidunt in crimen stellionatûs l. stellionatûs 3. ff. stellionat. cujus pœna est arbitraria l. stellionatûs 2. & l. seq. §. pœna 2. ff. eod.

Quæritur 4. quinam Usurarii pœnas hætenus recensitas contrahant? R. contrahunt ferè tantum ab Usurariis manifestis c. cum in Diocesi 15. b. tit. Molin. tr. 2. de l. § 1. D. 334. n. 5. Palao tr. 30. D. 4. p. 30. n. 16. Wading. de Contract. D. 6. dub. 14. §. 3. pr. Haun. tom. 3. de J. § 7. tr. 9. n. 467. Præpos. Frising. conf. 15. n. 340. Begnudell. V. Usura n. 21. Schmier p. 2. de Delict. c. 2. n. 139. Engl bic n. 25. Pirhing. n. 15. Wiestner n. 106. Possunt tamen etiam non manifesti à Judice tam Ecclesiastico, quàm Sæculari pro qualitate delicti affici pœnâ arbitrariâ; quia ad rectam Reip. gubernationem pertinet, ut is, qui delictum probatus fuerit commisisse, plecti possit, tum ne iterum delinquat, tum ne alii ex hoc anam delinquendi sumant. Palao l. cit.

Quare, ut pœnæ Juris locum in Usurario habeant, requiritur 1. ut sit Usurarius manifestus. Quinam autem pro tali habendus sit, dictum est, n. 296. 2. desideratur sententia Judicis declaratoria, quòd aliquis sit Usurarius manifestus seu notorius arg. c. cum secundum 19. de Heret. in 6. Ratio est, quia, ut n. 298. dixi, propter varium & speciosum interesse adinventum, Usuraria iniquitas adeò facile declinat, aut palliatur, ut eam semel, iterumque exercuisse, ne dicam, frequentissimè, raro aliquis convincatur. 3. necesse est, ut lucrum actû, & effective perceptum ex contractu Usurario; quia si non percepit, licet Contractum Usurarium celebraverit, & celebrasse convictus sit, quippe qui nondum censetur esse opere ipso plene perfectus. Ugolin. de usur. c. 26. Mantie. de tacit. p. 1. l. 8. tit. 24. Farin. prax. crim. q. 163. Begnudell. V. usura n. 21.

Porro tam à culpa; quàm à pœna, & obligatione restituendi immunem se aliquis reddere potest, si loco mutui emat Censum percipiendi v. g. annuos 5. pro 100. vel si id faciant, aut facere intendant per tacitum, vel expressum Contractum Societatis, ut fieri potest in casu, quo sortem principalem dat ei, qui cum illa negotiatur, & lucrum honestum quaerit, ita, ut iste præstet industriam, ille verò pecuniam ea conditione, ut de lucro, quod ex sorte principali acquiritur, tribuatur pars subministranti pecuniam v. g. annuatim quinque de quo vide supra n. 146. §. duas seqq.

Quæ?

313 Quæritur 5. an valeat Testamen-
tum, ab Usurario notorio conditum, saltem
quoad relicta ad causas pias? Conveniunt
DD. non valere, quando Usurarius,
qui tale Testamentum condidit, decessit
impenitens; quia Testamentum ejus est
ipso Jure irritum c. *quancquam* 2. *fin. h.*
tit. in 6. conf. idem est, ac si de rebus suis
omnino nullam dispositionem fecisset. Mo-
lin. *tr. 2. de J. & J. D. 334. n. 11. Pirhing*
bic n. 161.

314 Si verò signis pœnitentiæ editis de-
cessit, ea valere affirmat Sylv. *V. Usura* 9. q.
7. v. *quantum*, Covar. *l. 3. var. c. 3. fin.* Mo-
lin. *D. 334. cit. n. 11.* Præposit. Frising. *conf.*
15. n. 338. Begnudell. *V. Usura* n. 23. Pir-
hing. *l. cit.* etiamsi Usurarius, qui Testa-
mentum condidit, non restituerit, nec ido-
neè caverit de restitutione facienda, & Te-
stamentum sit nullum quoad reliqua: idque
ex æquitate, & favore piæ causæ.

315 Contrarium tenent Valq. *Opusc. Mo-
ral. tr. de Testam. c. 9. §. 1. dub. 3. n. 32.*
Lugo *tom. 2. de Just. D. 24. sect. 4. n. 70.*
quia id contra expressa verba Legis Cano-
nicæ, sine sufficienti fundamento asseritur.
Verum hoc solum probat non valere, spe-
ctato rigore Juris; secus de æquitate.

316 Quæritur 6. an si Usurarius manife-
stus condat Testamentum, non restitutus
Usuris, nec idonea cautione præstita de
iis restituendis, adeoque Testamentum sit
ipso Jure nullum, sed postea ante mortem
restituatur, vel cautionem de restituendo præ-
stet, Testamentum convalescat? Vide-
tur non convalescere; quia quod ab initio
vitiosum est, non potest tractu temporis
convalescere *Reg. 29. ff. & non firmatur*
tractu temporis, quod de Jure ab initio non
subsistit *Reg. 18. in 6. item quæ ab initio*
inutilis fuit institutio, ex post facto con-
valescere non potest *Reg. 210. ff. & hinc in-
validum manet Testamentum, ab impubere*
conditum, etiam pubertate adveniente;
& factum à filio, vel Servo, subsequente
emancipatione, vel manumissione.

317 Sed tenenda est affirmativa, quam
etiam defendunt Gloss. *fin. in c. quancquam* 2.
h. tit. in 6. Sylv. *V. usura* 9. q. 6. Covar. *l. 3.*
var. c. 3. n. 9. §. duodecimò. Tholof. *l. 3. de*
Usur. c. 14. n. 4. §. seqq. Molin. *tr. 2. de J.*
& J. D. 334. n. 14. Valq. *Opusc. Moral. tr.*
de Testam. c. 9. §. 1. dub. 3. n. 33. Salas *de*
Usur. dub. 47. n. 10. Palao *tr. 30. D. 4. p. 30.*
n. 11. Lugo *tom. 2. de Just. D. 24. sect. 4. n.*
71. Pirhing *bic n. 163.* Præpos. Frising. *conf.*
15. n. 337. Begnudell. *V. Usura* n. 24.

318 Ratio est 1. quia causa Testamenti est
favorabilis, ideoque pro illo, & in ejus fa-
vorem resolvendum est *c. fin. de sent. &*
re judic. 2. quia Testamentum non tam
pendet à tempore, quo conditur, quam
à tempore mortis Testatoris, quia mor-

te confirmatur *Hebr. 9. & c. cum Marthe*
6. v. ceterum de celebr. Miss. ejusmodi au-
tem Testamentum ante mortem Testato-
ris habuit omnia necessariò requisita ad
ejus valorem. 3. quia voluntas testatoris
ambulatoria est usque ad ultimum vitæ spi-
ritum, & ita ex arbitrio ejus mutari, &
revocari, vel confirmari potest *l. quodsi 4.*
ff. de adim. Legat. igitur sicut Usurarius
potest testamentum validè factum post cau-
tionem idoneam, revocare, ita & invalidè
conditum ob omisam cautionem, eadem
præstita, velut nova voluntate confirmare. 4.
quia quando causa confirmans supervenit, id,
quod ab initio fuit nullum, confirmatur ex
jure superveniente *l. si rem 29. ff. de Pign.*
*act. & exemplum est in alienatione rei mi-
noris, facta invalidè sine Decreto Judicis,*
quæ confirmatur, si minor, superveniente
ætate majore, id ratum habuit *l. si sine C. si*
major factus &c.

Ad Argumentum contrarium imprimis¹⁰
regula ibi allegata, ut notat Tholof. *l. cit.*
n. 7. tantum procedit in contractibus inter vi-
vos, qui statim debent valere, & suspendi
non possunt; non autem in Testamentis, &
ultimis Voluntatibus, quæ suspenduntur,
& ex tempore futuro effectus eorum pen-
det. Imò neque in actibus inter vivos uni-
versim procedit hæc Regula: sed cum Dyno
in *Reg. 28. in 6. n. 8. §. seqq.* distinguendum
est; Vel enim durat causa impediens, aut
cessavit. Si primum, Regula illa est sim-
pliciter vera. Si secundum, interest, an
supervenerit causa confirmans, vel non su-
pervenerit. Si non supervenit, iterum non
convalescit actus ab initio invalidus. Si
supervenit, Regula non habet locum. In
casu autem nostro supervenit actus con-
firmans, scilicet voluntas testatoris non im-
pedita: conf. Testamentum ejus convale-
scit, non ob solum temporis lapsum, sed
interveniente alio actu confirmante. Si-
militer distinguendum est, cum dicitur,
quod Institutio inutilis, & invalida non
possit tractu temporis convalescere; nam
hoc solum verum est, quando defectus est
in substantialibus Testamenti, ut si quis
simpliciter sit prohibitus à factioe Testa-
menti: secus est, si solum sit defectus in
accidentalibus, quæ extrinsecè tantum im-
pediunt, ut omisæ cautio; tunc enim, ab-
latis hujusmodi accidentalibus impedi-
mentis, confirmari potest Institutio, quæ ab
initio fuit nulla, ut notant Joan. Andr. *in*
c. quancquam cit. *n. 13.* Tholof. *l. cit. n. 7. fin.*
Pirh. n. 164.

Quæritur 7. an si Usurarius mani-³²⁰
festus, cum Testamentum condere vellet,
restituatur quidem Usuras, vel saltem de iis
restituendis idoneam cautionem præstitit,
sed post conditum Testamentum iterum
non publicè, sed occultè exercuerit Usuras,

Testamentum ejus valeat? Negant valere Abb. in c. quia in omnibus 3. n. 10. b. tit. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 9. 7. decimo; tum quia presumitur cautio ista, & poenitentia ficta fuisse; tum quia non videtur desistisse, qui iteravit: & nova delicta repetita etiam repetita poenam plectenda sunt c. ed. qua 1. de Poenis.

Id tamen difficile videtur Vasq. Opusc. Moral. tr. de Testam. c. 9. dub. 8. n. 33. & dubitat etiam Abb. l. cit. n. 11. quia cum talis per occultam repetitionem criminis Usurarum non fiat manifestus Usurarius, non videtur Testamentum propterea debere annullari, praesertim cum poena haec sit restringenda.

Quare dicendum videtur, quod in foro conscientiae non valeat Testamentum, si ex reditu ad Usuras appareat poenitentia fuisse ficta: secus, si ficta non fuit, sed verisimiliter creditur absque fictione sincerè & animo restituendi praestitisse cautionem; tunc enim ex eo, quod secretè usuras postea iterum exercent, non redditur invalidum Testamentum. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 334. v. 15. Palao tr. 30. D. 4. p. 30. n. 11. Lugo D. 24. sect. 4. n. 71. Pirhing hic n. 168. Si tamen postea probetur, quod talis post conditum Testamentum, & praestitam cautionem iterum Usuras exercuerit, nec illas restituerit, tanquam Usurarius manifestus fiet intestabilis. Tholos. de usur. l. 3. c. 14. n. 2. Pirhing l. cit.

Quaeritur 8. an, si quis ante, vel post conditum Testamentum Usuras exercuit, sed postea desinat eas exercere, non tamen restituit, seu cautionem praestitit ante mortem, Testamentum ejus sit validum? Negative. Ita Covar. l. 3. var. c. 3. n. 9. 7. nono. Clar. §. Testamentum q. 26. n. 4. Tholos. c. 14. cit. n. 12. Pirh. n. 165. Ratio est, quia manente ratione, & sine Legis, manet etiam ejus dispositio: atqui ratio Legis, & finis poenae per eam statutae, qua decernitur irritum esse Testamentum Usurarii, & hic prohibetur testari est restitutio Usura-

rum, ut per eam Usurarius consequi absolutionem à peccato possit c. cum tu s. b. tit. ergo quamdiu non est satisfactum, debet remanere poena. Conf. quia non id eo minùs dicitur Usurarius, quia de sui Usuras exercere.

Quaeritur 9. an Testamenta Judaeorum, qui sunt notorii Usurarii, sint nulla? Valida esse existimant Sylv. Clar. Azor. & alii apud Barbof. in c. 2. b. tit. in 6. n. 10. Sed probabilius sunt invalida, si sine cautione praestita de Usuris restituendis, sint condita; quia licet Judaei, & alii Infideles quoad Spirituales poenas non sint subjecti Ecclesiae, quoad temporales tamen poenas, & quoad Contractus subiacent Jurisdictioni Principum, in quorum terris degunt. Covar. l. 3. var. c. 3. n. 9. 7. septimo, Molin. tr. 2. de I. & J. D. 334. n. 12. Lugo D. 24. sect. 4. n. 70. Pirhing n. 167.

Quaeritur 10. an si mutuo, vel alii Contractui per se licito & Jure non reprobato adjectum sit pactum Usurarium, Contractus hic vitietur? Non vitari Contractus, sed solum pactum, quod proinde pro non adjecto habetur; quia utile per inutile vitari non debet, maxime si utile ab inutili separari possit. Reg. 37. in 6. & ibi Dynus; pacta enim sunt velut accidentia, quae possunt abesse sine corruptione substantiae, cui adherent. Gaill. l. 2. obs. 4. n. 6. & seqq. Tholos. l. 3. de Usur. c. ult. n. 7. §. 12. & seqq. Secus est, quando ipse Contractus principalis est illicitus, & Jure reprobatus: nam tunc ille, & omnia pacta ipsi adjecta essent nulla, & inutilia; quia corruente principali, tanquam fundamento, necesse est corruere etiam omnia accessoria. Reg. cum principalis 178. §. & Reg. accessorium 42. de R. J. in 6. Gaill. l. cit. n. 10. & obs. 5. n. 14.

Tholos. l. cit. Pirhing. n. 172. 7. alterum.

