



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## Universitätsbibliothek Paderborn

### **R. P. Ioannis Azorii Lorcitani, Societatis Iesv Presbyteri Theologi, Institvtiones Morales**

In Qvibus Vnivers[a]e Qvaestiones ad Conscientiam recte aut prauè  
factorum pertinentes, breuiter tractantur

**Azor, Juan**

**Coloniae Agrippinae, 1612**

De mutuo.

**urn:nbn:de:hbz:466:1-14014**

# INSTITVTIONVM

## MORALIVM

### PARTIS TERTIAE

#### LIBER SEPTIMVS.

## DE SEX CONTRACTI- BVS QUI PERFICIVNTVR TRADITIONE,

IDEST,

MVTVO,  
COMMODATO,  
DEPOSITO,

PRECARIO,  
PIGNORE,  
PERMVTATIONE.

### DE MVTVO.

**D**E Mutuo specialis titulus non est in iure Ciuili, vel Canonico, sed est titulus generalis in Digestis, *de Rebus creditis, si certum petatur*, & in Codice extat titulus, *de Rebus creditis*, & alius titulus, hic, *Si certum petatur*. Sed cum Mutuum, specialis contractus sit à ceteris distinctus, potuit in iure specialis titulus de Mutuo constitui.

Vnde Mutuum dictum, & quid sit.

#### CAPVT I.

**P**rimo queritur, quanam sit mutui etymologia, secundum iura? Respondeo, in *l. Mutuum, ff. de Rebus creditis* & appellata. *l. i. ff. de A. & oblig. & Instit. Quibus modis re contrah. oblig. §. i.* explicati etymologiam, vim, & naturam mutui, videlicet; Mutuum dici, quia fiat de meo tuum, quia naturam, mutuum sit accipientis. Obiicies hoc quoque in omnem alienationem rei quadrare, quia in venditione, & donatione, & permutatione, id quod traditur, de meo fit tuum, cum tamen mutuum non sit. Respondeo, argumentum ab etymologia sumptum, non semper vim, & locum habere, veluti. Consul dicitur à consilio dando, & quia Reipublice consultit, & prospicit, & tamen multi alii Reipublice salutis, & bono consulant. Aliud igitur est id vnde nomen sumitur, aliud id, ad quod significandum nomen imponitur. Alii tamen volunt dictum esse mutuum, quasi vicissitudinatum, ita ut mutui datio sit vicis-

itudinaria commutatio, & functio rerum in eodem genere.

Secundo queritur, Quid sit mutuum? sane difficile est in iure tradere rerum definitiones. Mutuum Bart. definit in *l. 2. ff. de rebus cred.* ut sit contractus celebratus ab aliquo, vera & ficta datione rei consistentis in pondere, numero, vel mensura, spe recipiendi tantundem in genere suo. Hanc definitionem approbant in ea lege ceteri. Ciuilibus iuris interpretes, Salicetus, Fulgos. Ias. Dec. Alex. & Curtius iunior, quamuis illam reiiciant Bald. Corn. Cagnol. & Bolognetus: quia mutuum est creditum, & contractus est genus remotius, creditum genus propinquius. Deinde, quia non sufficit ad mutuum reddere tantundem in eodem genere, nisi reddatur æquè bonum. *l. Cum quid. ff. de rebus cred.* & nisi reddatur tantundem eiusdem generis, & qualitatis. *l. i. ff. de action. & oblig.* Sed non est, quod à definitione communiter accepta recedamus, ne receptas sententias suo loco mouere videamur.

Dicitur (Contractus) loco generis, quamuis remotioris. (Donatione vera.) quia cum mutuum damus, ut pecuniam verè numeramus, & numeratam tradimus. (Ficta,) quia ego interdum pecuniam non numero, sed numerasse ipso iure fingor, veluti si seruus, procurator vel filius tuus pecuniam tuam alteri nomine tuo numerauit. *l. 2. §. Mutui. ff. de rebus cred.* (Quæ in numero, pondere, & mensura consistit) ut distinguatur mutuum à commodate. Consistit autem mutuum in his rebus, quæ functionem in suo genere recipiunt per solutionem magis, quam per speciem: &

ideo in ceteris rebus in mutuum ire non possumus, quia aliud pro alio, invito creditore, solui non potest. *l. 2. §. Mutui datus ff. de Rebus creditis.* (Res numerum) dicitur pecunia. (Res ponderis) quae ponderatur, dum traditur, ut aurum, argentum, & omnia metalli genus. (Res mensurae) quae datur in certa aliqua mensura, ut oleum, vinum, mel, salsifrutentum, & alia liquida, vel arida, quae mensurata credi solent. *Hac omnia dicuntur in l. 2. §. Mutui ff. de Rebus creditis.* (Functionem in suo genere recipiunt) quia quoad usus hominum pertinet, res huiusmodi quando sunt eiusdem generis, hoc est, speciei, & formae, ut Dialectici, & Philosophi loquantur, perinde nobis sunt viles, ac si essent in substantia, & numero eadem, dummodo sint in bonitate pares, ac proinde in eodem genere functionem recipiunt, quia una, alterius in eodem genere vim supplet, ac reddit. Vnde fit, ut quidam contendant in definitione mutui esse addendum: (ut tantundem nobis reddatur aequè bonum:) non enim licet debitori rem reddere de teriore etiam eiusdem generis, veluti vitium novum pro veteri. *l. Cum quis ff. de Rebus creditis.* sed satis est si in definitione dicatur: (ut tantundem nobis reddatur:) quia cum debitor rem aequè bonam non reddit, non restituit quantum accepit. (Datione) quia res mutuo data, transit in dominium eius, qui mutuum accipit. Vnde mutuum distinguitur à deposito, commodato, locato, & pignore: in his enim dominium rei ad accipientem non transfertur, ut tantundem eiusdem generis reddatur, ut ita etiam differat mutuum à venditione, & permutatione, nam in venditione pretium, quod pro re vendita recipitur: in permutatione redditur res diuersi generis, ut oleum pro vino.

Ex his omnibus intelligitur, ei qui mutuum accipit, concedi rei mutuo datae usum. Et quia usus rei mutuo acceptae est consumptio, ut pecuniae, panis, & vinum consumuntur, & pereunt statim ipso usu, hoc est, non prius utilitatem, & emolumentum asserunt, quam perimantur ideo mutui dominium ad accipientem transfertur, quia in rebus, quarum usus in consumptione consistit, dominium ab usu non separatur. Quare is, qui mutuum accipit, tantundem in genere suo, quantum accepit, restituere debet in omnem euentum: hoc est, etiam si res mutua accepta fortuito perierit: quoniam res suo domino perit. Vnde in *l. Incendium. C. Si certum petatur*, habetur: (Incendium aere alieno non exiit debitorum.) Vbi Glossa: Generis debitorum, inquit, hoc est, quando aliquid eiusdem generis debetur, perire non potest. Sensus est: Quamuis fortuito perimatur, debetur, quia aliud eiusdem generis est reddendum. Et *Instit. Quibus modis re contracti oblig. §. Item is cui* ita dicitur. (Et is quidem, qui mutuum accipit, si quolibet fortuito cauamiserit, quod accepit, veluti incendio, ruina, naufragio, aut latronum, hostiumue incuris, nihilominus obligatus remanet.)

#### Quot modis mutuum diuidatur.

#### CAPVT II.

**M**VTUUM, Iuris civilis interpretes primo diuidunt in Naturale, & Civile. Bartolus, & alii in *l. 2. ff. de Rebus creditis.*

Naturale mutuum est, cum tibi re ipsa numero pecuniam meam, vel aliud do, quod pondere, mensuraue constat. Nam ex ipsa numeratione pecuniae, vel traditione rei oritur naturale mutuum, quod parit obligationem.

Civile verò diuiditur sic: Aut enim est simpliciter civile, aut est civile quidem, sed cui ipsa natura suffragatur. Mutuum simpliciter civile est, quod ex sola iuris civilis potestate vim habet: ut si filius familias ex peculio profecticio dederit mutuum pecuniam alteri: tunc enim, qui recipit

parti obligatur, quamuis ille nihil numerauerit: ius enim civile fingit, patrem illam pecuniam numerasse, & vult, ut ex contractu filii ius patri acquiritur. Et idem iuris est in seruo: de qua re in *Instit. Quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicitur.* Item si depositum autem apud te, & permisi, ut illis vitas, depositum traicias in mutuum, quamuis non ut mutuum, sed ut depositum, ab initio numerauerim: Ius tamen fingit intercessisse denovo numerationem. *l. Certi cond. §. Depositi, & l. Quod si est, in tit. ff. de Rebus creditis.* Si quis itidem speculatur non numerationem faceret in chirographo se mutuo accepisse decem, cum tamen non accepit, sed sperabat se recepturum, ex illa litteratoria obligatione nascitur civile mutuum post certum tempus, quia tamen pecunia numerata non est, voluit tamen civile ius, ut oriretur obligatio post biennium, nisi meruaturus ostendat, ac probet pecuniam numeratam non fuisse. *l. In contractibus, C. de non num. pecun. & Instit. de litter. oblig. in princ.*

Mutuum civile, cui natura ad stipulatur est, quando quis pro nitit alteri per stipulationem date mutuo centum, & stipulationem ipsam consequitur statim numeratio, vel potest proxime. *l. Si ita stipulatus fuero. §. Chrysogonus ff. de verborum obligation. stipulationem enim, ius civile introduxit, ac natura, ipsam numerationem.*

Item, si quis me rogauerit, ut mutuum aliquid ei dem, & iussero debitori meo, ut det illi pecuniam meam, mutuum contrahitur. *l. Singularia ff. de rebus creditis.* Insuper, si quis mihi debeat numeros ex alia causa, videlicet, ex locato, ex vendito, & consensito, ut eos mutuos habeat, mutuum est. *l. Singularia ff. de rebus creditis.* Praeterea ipsa pecunia, etiam furto subacta alieni, si consumitur ab eo, qui accepit, vel ab alio iussu ipsius, dicitur mutua haberi. *l. Si à furioso. & l. Nam et si fur. ff. de rebus creditis.*

Item, quando res aliqua, quae in pondere, mensura vel numero non consistit, datur alicui aestimata pretio, ut pretio ipsius vitatur, contrahitur mutuum. *l. Si pro mutua. C. si cert pet.*

Secundò, Mutuum diuiditur ratione rei, quae mutuo datur. Aut enim est rei, quae consistit in numero, ut pecunia, aut in pondere, ut in massa argenti, vel auri, aut in mensura, cuiusmodi est vinum, triticum, vel oleum, & similia.

Tertiò, Mutuum diuiditur ratione temporis: aut enim mutuum datur ad certum tempus, vel ad incertum, quamuis non perpetuum, ut si tibi dem mutuum pecuniam, qua possis librum transferre, vel domum reficere, vel agrum colere.

Quartò, Mutuum diuiditur ratione personae: aut enim mutuum datur solum ad utilitatem, & commodum eius, qui accipit, aut solum in bonum eius, qui dat, aut gratia, & causa vtriusque: quemadmodum de Commodato dicemus.

Postremò, Mutuum diuiditur ratione modi: aut enim est mutuum expressum, aut est tacitum, & implicitum. Expressum est, cum tibi mutuum do, & numero centum. Implicitum verò, quod in aliis contractibus virtute contrahitur. Ut verbi gratia, in empto, & vendito, vendit Titus Caio, credito pretio, merces, id perinde est, ac si tunc Titus mutuo dedisset Caio centum, quibus merces aestimantur. Rursus emit Caio à Titio anticipato pretio futuros fructus vineae, perinde est, ac si Titus à Caio mutuo accepisset centum, quibus futuri fructus emantur, & postea clausus apparebit.

\*\*

\*

Qui mutuum dare, & accipere possint iure communi.

CAPVT III.

**M**VTUUM dare potest is, qui non est lege prohibitus, si autem lege prohibetur, quibus est interdicta libera suarum rerum administratio, cuiusmodi sunt furiosi, amentes, ebrii, prodigi, pupilli, minores, & alii similes, de quibus habetur in l. si cui bonis ff. de verbo obligat. Vnde qui liber adultæ ætatis vir, non habens curatorem, & quique liberè sua bona administrat, potest mutuum dare, & accipere.

Primo queritur, An seruus mutuum dare, & accipere queat? Respondedo, seruum, si dominus concecit administrationem peculii, posse dare, & accipere mutuum. l. si rogasti. §. si fugitiuus. ff. de rebus creditis. hoc locum habet, quando dominus liberam administrationem peculii seruo permisit, vt docet Iason in l. Citra. non tamen quando concecit simpliciter administrationem peculii, quamuis Decius, ibidem assumet legem etiam in hoc casu vim habere: quandoque verò aliter seruus mutuum dat, tunc is, qui recipit, domino obligatur, non seruo, quia ex contractu serui, ius dominus acquirit l. Nec seruus. ff. de peculio. l. Peculium est. §. l. Deposita. ff. eodem tit. Si verò seruus mutuum accipiat, tunc aut iustus, aut nomine domini accipit, & dominus obligatur. l. i. ff. Quod iussu. §. Instit. Quod cum eo, qui in aliena potest. et. §. Si iugur iussu. Aut mutuum est conuersum in rem domini, & tunc etiam dominus obligatur. l. i. ff. De in rem verso. §. Instit. Quod cum eo, qui in aliena potest. et. §. vlt.

Alioqui dominus nullam contrahit obligationem, quãuis seruus maneat naturaliter obligatus, hoc est, si fuerit liberatus: a seipso, mutuum reddere cogitur, aut si soluet, repetere non potest. l. Quod attinet. ff. de reg. iur. §. l. Naturaliter. §. l. Si quod. ff. de cond. et. in debi. habetur, seruum naturaliter, non citius obligari. Vnde vt ait Abbas in cap. Quia plerique num. 10. De immunitat. Ecclesie. Si quis aliquid seruo promittit, debet in iure naturali, & secundum conscientiam soluere, at ipse seruus domino, non sibi acquirit. Si seruus mutuum accipit, vnde se alet, & vt haberet, quo posset ad dominum redire, à quo recesserat, naturaliter obligatur.

Secundo queritur, An procurator alicuius possit mutuum dare, & accipere? Respondedo, procuratorem, si generalis sit, sine libera potestate, vel speciali mandato non posse mutuum dare, quia dominium rei transferre non potest. Secus verò, si sit procurator cum libera bonorum administratione: nam potest rite omnia facere, quæ potest dominus. l. Procurator cui. §. l. Mandato generali. §. l. Procurator tutorum. ff. De procuratoribus. §. ibi Bart. & alii.

Sed quid si aliquis constituit procuratorem ad accipiendam pecuniam, & postea procurator in chirographo concessit se recepisse pecuniam, & habuisse, is ne conueniri potest. Bartolus in l. 2. §. vlt. num. 6. ff. de rebus creditis. negat posse conueniri, etiam si dominus dixerit se procuratorem constituere ad accipiendam mutuum pecuniam, & ad constituendum se recepisse pecuniam, & ad promittendum. Quia quando quis procuratorem instituit ad accipiendam mutuum pecuniam, intelligitur mutuum naturale, at in chirographo in quo fatetur se accepisse, & habuisse pecuniam, intelligitur mutuum civile, nisi numeratio probeatur: ergo talis procurator non obligat dominum creditorem, quia de hoc, speciale mandatum non habuit.

Tertio queritur, An filius familias, qui est in potestate patris, possit mutuum dare? Certi iuris est, posse dare ex peculio Castrensi, vel quasi castrensi, quia plenum ius, & dominium habet simul, & administrationem. Potest ite-

dem dare mutuum ex peculio aduentitio, si eius non sit ususfructus patri quæsitus. Non potest tamen ille ex peculio profectio mutuum dare, quia huius peculii dominium, ius, & administratio est penes patrem. Nec potest etiam mutuum dare ex peculio aduentitio, in quo patet ususfructum habere, quare si ex huiusmodi peculio mutuum dederit, is qui accipit, patri obligatur, non filiofamilias.

Quarto queritur, An filius familias possit mutuum accipere? Fuit olim Romæ quidam scenerator publicus, nomine Macedo, qui filiofamilias egentibus mutuum pecuniam dabat: qui postea ære alieno oppressi, necem parentibus machinabantur, eosque aliquando necabant, vt in hæreditate succederent, & haberent, vnde creditor soluerent, vel satisfacerent. Propterea à Vespasiano Imperatore, vt testis est Suetonius in vita Vespasiani, cap. 11. Editum est senatusconsultum Macedonianum, quo cautum est, ne quis filiofamilias in posterum mutuum pecuniam daret, & vt post mortem parentis eius in cuius potestate fuisset, actio, petitioque daretur. Itaque filiofamilias, qui pecuniam mutuum acceperat, etiam mortuo patre in exceptionem opponebat huiusmodi Senatusconsultum Macedonianum, & pecuniam mutuum acceptam sibi retinebat. l. i. §. sequentibus. ff. Ad Senatusconsultum Macedonianum. Et Instituit. Quod cum eo, qui in aliena potestate est §. Illud proprie, vbi dicitur: (Macedonianum Senatusconsultum prohibuit mutuas dari pecunias eis, qui in parentis potestate sunt, & ei, qui credidit denegatur actio, tam aduersus ipsum filium suamque, nepotem, neptemque, siue adhuc in potestate patris sint, siue morte parentis, vel emancipatione suæ potestatis esse competeant.

De hac re Innocentius, Hostiensis, Ioannes Andreas Panormitanus, & alii in cap. Quia plerique, de immunit. Ecclesie & Bartol. in Extratrag. An reprimendum, in verb. Denuntiationem. Alii verò in cap. Cum contingat, de iur. iur. Coustr. in cap. Quamuis pactum, de pactis, in Sexta par. 2. §. 3. num. 4.

Quæres, An si filius familias mutuum acceperit, & iurauerit se soluturum mutuum, nec usum se beneficio Senatusconsulti Macedoniani, confirmetur iureiurando mutuum, ita vt nisi Ecclesie auctoritate iurandum relaxetur, mutuum soluere cogatur, nec possit opponere exceptionem Senatusconsulti Macedoniani.

Dux sunt opiniones, quarum altera affirmat, tunc conscientia posse mutuum retineri, nisi iureiurando obitante, quia iurandum vim non habet, & ideo contractum confirmare non potest, eo quod lex Civilis non solum sit lata in odium, & poenam creditoris, & in gratiam, & bonum filiofamilias, sed etiam ob communem salutem, & bonum parentum, videlicet, ad eorum necem deuitandam. Ita Bartolus, Innocentius, Locis allatis, & Panormitanus in cap. Cum contingat, de iur. iur. num. 22. Eorum ratio est, quia huiusmodi iurandum est contra bonos mores, & non solum contra civiles leges, nimirum ad euitandas infidias, & periculum parentum, & ad reprimendam nimiam filioiurum libidinem.

Alter sententia tradit, iurandum non esse contra bonos mores iuris naturalis, sed civilis tantum, quia & creditor iure naturali debitum postulat, & debitor creditum soluit, & ideo tale mutuum iureiurando confirmari, ac proinde filiofamilias mutuum soluere compelli, vt iurandum seruet. Imola. in cap. cum contingat, de iur. iur. num. 66. Decius, cons. 403. num. 28. Paulus, Coineus, Curtius, & alii in Authen. Sacramentum puberum. C. Si aduersus venditorem. Hanc opinionem dicit esse communem Gabrielus Titul. de Minoribus. conclus. 5. lib. 2.

Sed reuera hæc duæ opiniones facile conciliantur. Nam prima locum habet, quando filiofamilias mutuum accipit cum peculio Patris. Secunda verò, quando mutuum est à filiofamilias acceptum absque villo tali periculo.

Quae in multis casibus Senatusconsultum Macedonianum, non habet locum. Primum, quando filiusfamilias habet bona castrensia, vel adventitia, in quibus pater vultum suum non habet. *l. §. In filiofamilias. & l. vj. ad quantitatem. ff. ad Macedonianum.*

Secundo, cum pater indigente alimentis filium mutuum accipit, ut eius inopiam subleuet: immo quoties mutuum fuerit in alimenta, vel in rem patris conuersum, vel iussu, consensu, aut nomine eius receptum, *l. Si filiusfamilias. & l. Si tamen. ff. ad Macedonianum. & l. Si permittente. C. eodem tit.*

Tertio, non habet locum in mutuo, quod pondere, vel mensura constat. non numero, hoc est, non habet locum in aliis rebus, quae non sunt pecuniae, nisi ea conditione fiat data, ut venderentur, & pecunia ex illis relicta conuerteretur in mutuum. *l. Sed Iulianus. §. Mutui dationem. ff. Ad senatusconsultum Macedonianum.* Nam appellatione pecuniae non venit nisi pecunia numerata, in penis, & odii, quae strictius, non laxius interpretamur. *c. Odis. de reg. iuris, in Sexto.*

Quarto, quando tempore contractus filiusfamilias habebatur sui iuris homo, vel quando ipse in auctore sui iuris esse, vel denique quando is, qui mutuum dedit, bona fide putauit illi, sui iuris esse, quia erat ignotus, nec potuit eius conditionem inquirere, vel quia etiam proreetae fatis etatis. Ita iuris Civilis interpretes in *l. C. Ad Macedonianum. Et colligitur ex l. Si quis. ff. ad Macedonianum. & l. Zenodorus. C. eodem tit.*

Quinto, quando filiusfamilias solum est fideiusor, non principalis debitor mutui, nisi in fraudem legis sic fideiusor constitutus, videlicet si pecunia ad ipsum peruenierit. *l. Item filiusfamilias. & l. Si Iulianus. §. Item si duos. ff. Ad Macedonianum.*

Sexto, quando filiofamilias mutuum est datum necessitatis causa, ob euitandum eius periculum. Vnde si mutuum acceperit filius alimentorum gratia, vel causa studiorum, solvere ipso iure compellitur, nam tunc patris consensu expresso, vel tacito videtur esse mutuum acceptum, si pater filium ad studium litterarum misit. *l. Macedoniani. C. Ad senatusconsultum Macedonianum. Sic Crotus in consil. 135. num. 2. Idem iuris est, si pater filium in aliqua negotiatione constituit, qui causa eius mutuum receperit. l. Sed Iulianus. §. Proinde. & §. Quamquam. ff. Ad Macedonianum. Boetius de off. 221. num. 4. & Crotus, num. citato.*

Septimo, si filiusfamilias in les credidam pecuniam acceperit. *l. Si filiusfamilias. §. Sin autem. C. ad Macedonianum.*

Octauo, si filiusfamilias in scio patre mutuum accepit, & postea pater ratum contractum habuerit. *l. vltim. C. Ad Macedonianum.*

Quinto quaeritur, An pupillus possit mutuum dare? Respondeo, non posse absque auctoritate tutoris, & decreto iudicis. *l. Non omnis. §. Si pupillus. ff. De rebus cred. Quid si mutuo det, tutore initio, & postea tutor ratum habuerit? Respondeo, vim non habere mutuum, quia ab initio non valuit, & proinde lapsu temporis non conualescit. *c. Non firmatur, De regul. iuris in Sexto. l. Quod ab initio. ff. eodem tit.* Hanc locum habeat, nisi mutuum fuerit consummatum, & in rem populi conuersum.*

Sexto quaeritur, An si Praefectus Ecclesiae mutuum aliquid acceperit, obligetur Ecclesiae creditori? Respondeo, Ecclesiam pupillo aequiparari. *l. Orphanotrophos. C. De Episcopo. & Clerici. Praefectus igitur, aut nomine suo mutuum accepit, aut nomine Ecclesiae. Si primum, Ecclesia nulla obligatione tenetur. Si secundum, Ecclesia obligatur, si mutuum fuerit in rem eius consummatum: alioqui creditor mutuum repetere non potest, nisi probauerit in rem Ecclesiae mutuum esse conuersum.*

Septimo quaeritur, Quam sine alii, qui nec dare, nec accipere mutuum possunt? Respondeo, Praefectus, Praefectum, eiusque publicum ministrum non posse pecuniam mutuum dare, vel accipere. *l. Principibus. & l. Praefectis. ff. De rebus cred. & l. Scriuariis. de Numerariis, Actuariis,*

*& Chartulariis lib. 12. & l. Eri, qui officio. C. Si contempnatur. Sed hanc locum habet in eo, cuius officium ad tempus durat, non in perpetuum.*

Item iudex, vel Praefectus potest mutuum accipere ab his, qui subditi sibi non sunt. *l. Praefectis. §. Praefectis. ff. de Rebus cred. Potest itidem mutuum dare, ob publicam utilitatem. l. Civitas. ff. de rebus cred. Praeterea, in l. Si quis. C. De his, qui ex publicis rationibus mutuum pecuniam acceperunt, in lib. 10. habetur: (Si quis ab actoribus, tabulariis, atque is, officii rationem tenebrem pecuniam sumpleat, delectus in eodem, ad quadrupli poenam ex hac auctoritate teneatur.) *Ex l. Sciant omnes, eod. tit. & l. lib. dicitur.* (Sciant omnes, accipiendi mutuo ex largitionibus facti aut non patere cuiquam facultatem. Quod si quis aurum ex nostro aetario priuans commodis prouenerit, occulte, aut cautionis, aut ipsionis fide, ut debitor redditorus, sine nostra auctoritate acceperit, ablati bonis omnibus perpetue deportationis subdatur ex hoc, si eorum qui ex memoratis thesauris, sub specie publici creditoris, aut cuiuspiam commodauit, aut dedit capitali sententiae subiungitur.) Sic ibi.*

Is item, qui laicit alicuius aliquid et mutuo dare quippiam ad ludum non potest in *l. ff. Quorum rerum actio non datur. ita habetur: (si in alicuius rem vendam, aut ludam, & euicta re conueniat, exceptioe iudicis dabitur emptor.)* item mutuo dari non potest et, qui statim pecuniam est consumpturus. *l. Non potest. ff. de us. bonor. rapto.*

De Rebus, quae mutuo dari, & accipi possunt.

#### CAPVT IV.

**I**N *l. de actionibus. & obligationibus, ita legimus: (Mutui autem dato constat, in his rebus, quae pondere, numero, & mensura constant, veluti vino, oleo, summea to, pecunia numerata.) Idem dicitur in l. 2. Mutui datio. ff. de rebus cred.*

Primo quaeritur, Quae res intelligantur consistentes in numero? Ratio dubitandi est, quia libri dantur numerati, & pecuniae, & aliae res similes, in quibus tamen mutuum minime consistit? Respondeo, mutuum contrahi in his, quae numerata dantur, & quae functionem recipiunt. Quare libri, pecuniae, & aliae generis res; mutuo dari non solent, sed commodati, quia functionem non recipiunt in rebus eiusdem generis. Panis mutuo dari solet, quia in pondere consistit, & in pondere datur, sicutiam argentum, & aurum, & quodlibet aliud metalli genus, & aliquando etiam regulae, lapides, lateres, & ligna mutuo dantur, quando in re eiusdem generis functionem recipiunt. Mensura intelligitur, quae res liquidas, vel auidas capit & continet, non quae rerum magnitudines, aut locorum intervalla metiuntur.

Secundo quaeritur, An res communis, mutuo dari, queat? In *l. Nam et si seruo. §. Si seruo. ff. de reb. cred.* sic statutum est. (Si seruo communis decem crediderit, pro suo administratione seruo concessa est, siue non, & consumantur nummi, quinam competere actionem. Nam et si communis nummos tibi centum crediderit, posse me quinqueaginta condicere. Papinianus scribit, etiam si singula corpora communia fuerint.) Ex quibus verbis colligitur, quando communis pecunia datur, mutuum contrahi, & quemlibet dominum suam partem posse repetere.

Tertio quaeritur, An res aliena mutuo dari queat? In *eadem lege. §. 1. dicitur.* (Nam et si fur nummos credendi animo dedit, accipientis non facit, sed consumptus eis nascitur condictio. Vnde Papinianus ait: Si alienos nummos tibi mutuo dedi, non ante mihi tenens, quam eo consumptis. Quod si per patres eos consumptis, an patres tibi condicam; quaerit. Et sic condicturum, si admon-

345

tus alienos nummos fuisse, idè per partes condico, quia nondum totos consumptos compereram.) Hæc in ea lege.

Quartò queritur, An res sacra, vel oleum sacrum, mutuum dari possit: Respondeo, dum res sacra est, hoc est, dum formam non amittit, non posse dari mutuum ad communes, & profanos vsus, bene tamen ad sacros, & Ecclesiasticos. Nam hæc etiã ratione, vna Ecclesia calices, vel alias res sacras potest alteri commodare: huiusmodi enim res non mutua dantur, sed commodantur. Oleum verò sacrum mutuum dari potest.

Quænam ad substantiam, vel ad accidentia Mutui spectent.

CAPVT V.

**S**UPERIUS dixi, in quolibet contractu spectari ea debere, quæ ad eius naturam, & substantiam pertinent, & quæ eidem sunt præter, vel contra naturam eius. Nam si præter naturam contractus sint, accidentia censentur, cum possint contractu adesse, & abesse ista, & integritas eius substantia: Si verò contra naturam contractus, cum tollant, & perimunt, quia sine forma, res consistere nequit.

Ad Mutui igitur rationem pertinet, vt mutuum ipsa rei quæ datur, traditioe contrahatur, sine qua non perficitur, nec oritur obligatio ex mutuo. *Instit. Quibus modis re contrahatur obligatio ex mutuo §. 2. & §. Præterea, & §. Si cui, & §. ultimo.*

Secundò, vt ad sit in mutuo contrahentium consensus, quia contractus consensus hominum requirit. *l. §. Adeo ff. De pactis.*

Tertio, vt res sit eorum numero, quæ mutua dari possunt. Nam res aliæ commodantur, aliæ verò mutua dantur, & aliquæ possunt, vel mutua dari, vel apud aliquem deponi. Nam pecuniam si numeratam tibi tradidero, tunc eam tuæ fidei, & custodiæ commissam apud te depono. Si verò dederò, vt vtrius, mutuum accepisti. *l. Certe conditio §. Depositi. & l. Quod si ab initio ff. de reb. cred.* Item si pecuniam inclusam in sacculo tibi tradidero, depositum est, non mutuum. At si tibi dixerò, accipe in hoc sacculo viginti aureos, quos à me petisti, mutuum contracti videtur.

Quartò, Mutuum sua natura est gratuitum, non mercenarium. Vnde *Luc. 6.* Dixit Christus: (Mutuum date, nihil inde sperantes.) Nam si pretium interueniat, est venditio: Si merces locatio: si iurum, vsura, & proinde peccatum; statuta verò, & iura legum scripta, solemnnes aliquas formulas in mutuo requirunt, puta, litetias, siue chirographa, siue instrumenta, vel testes, vt minimum duos. Sed hæc ad probationem mutui iudicalem spectant, quia eius ius naturale non postulat.

Quæres, an ad naturam mutui pertineat, vt reddatur res eiusdem quidem generis, sed numero diuersa? Respondeo cum *Glossa in l. 2. §. Mutui. ff. de reb. cred.* pertinere.

Idem *Bartholus, & Paulus ibidem.* At verò si mutuos tibi dederò nummos, & tu, quia postea non indigeas, eosdem mihi reddidisti, non deficiunt mutui rationem habere, quia spectatur id, quod ab initio est actum, non postea factum est, ab initio verò mutui sunt dati.

Quot, & quæ obligationes ex mutuo oriuntur.

CAPVT VI.

**Q**UÆDAM obligationes ex Mutuo nascuntur: quatum prima est ex parte eius qui mutuum dat. Is enim secundum conscientiam cogitur restituere damnum, si scienter, aut mala fide mutuo dederit rem vitiosam, vel in substantia, vel in quantitate, vel in qualitate, ex qua passus est, qui mutuum accepit. Hæc obligatio ex ipso iure naturali existit.

Quæres quid dicendum, cum Titius Caius mutuo dederit falsos nummos, veluti plumbeos, stanneos, pro argenteis, vel aeneis, vel si dederit pecuniam Principis, vel Reipublicæ auctoritate reprobam, & Caius tanquam metos, & probatos nummos impenderit, consumpsit itq;? Respondeo, cum debere, omne damnum, quod fuerit alius passus, restituere, quia damni causam dedit. Verum Caiusne restituere Titio debet nummos veros, & probatos? Ratio dubitandi est, quia est Caius falsos nummos mutuos accepit, eos tamen pro veris, & probatis consumpsit. Respondet *Pileus, questione 138.* Si Titius, qui mutuos dedit bona fide putauit esse veram pecuniam & probatam, Caius verò qui mutuo accepit, sciuit esse falsum, & reprobam, tunc Caius debito cogitur veros nummos, & probatos reddere. Id probat *ex l. Damnum. ff. De contrahen. empt. res. Simili quoque modo,* at verò si Titius mala fide mutuum dedit falsam pecuniam, vel reprobam, Caius nullo iure compellitur veros aut probatos ei nummos restituere.

Obiicies. Si quis rem alienam alicui mutuum dederit, isque bona fide consumpsit, quamuis ab initio mutuum non valeat, ipsa tamen consumptione rei mutuum incipit valere, ita vt qui accepit, restituere minime cogatur, licet is, qui mutuum dedit rem alienam satisfacere domino debeat. Respondeo, aliud esse de re aliena, quæ bona fide mutua datur: quia tunc mutuum si bona fide consumitur, valet. *l. Nam est fur. ff. De reb. cred. & Glossa in l. Eius, qui in precunia in verb. Tunc ff. Si eorum petatur. Et in l. Si que præ eo. §. Si nummos. ff. De fideiuss.* At verò, si nummos falsos mutuos dedit, nihil mutuum dedisse creditur, quia falsa pecunia non est pecunia, ac proinde non est in mutuum contractum, ita vt qui accepit, veros nummos reddere cogatur.

Secunda obligatio ex parte eius, qui mutuum dat, est, vt non possit mutuum repetere ante vltimam eius expietum, vel ante tempus consumptum, nisi pari necessitato vigente præmetetur, aut in æquale damnum incurreret. *Barthol. & Bald. in leg. Si parum. ff. de verb. oblig.* qui etiam addunt, mutuum non posse repeti statim, vt datum est, etiam si is, qui dedit, dixerit: Do tibi mutuum, quoad mihi placebit: alioqui mutuum esset inuile: vt ait *Panorm. in cap. Precarium. num. 2. de precariis.*

Quæres, quanto mutuum sine vlla certij temporis præfinitione datur, quamdiu expectare debeat is qui dedit, ad illud repetendum? Respondeo, arbitrio Iudicis esse id definiendum. *Abbas in cap. Precarium, num. 11. De precariis, Menoch. de Arbitrariis Iudiciis lib. 20. casu 22. Tiraquelus in l. Si vnam. num. 31. C. De reuocan. donat.* Vnde *Petrus Ioan. Anchar. quæstion 38. lib. 2.* ait, rectè quendam exceptionem apposuisse, mutuum reddere tam cito non cogi, quia nondum essent elapsi quindecim dies ex quo mutuum accepit, neque ex mutuo aliquid eommodi percipere potuisset.

Tertia obligatio oritur ex parte eius, qui mutuum accepit. Is enim secundum conscientiam debet rem eiusdem generis restituere. *l. Mutuum. ff. de reb. cred.*

Quarta est obligatio, Lebetis, cui mutuum datum est, rem eiusdem generis æque bonam in substantia, quantitate, & qualitate reddere. *l. Cum quid. ff. de reb. cred.*

Quin.

Quarta obligatio ex eius etiam parte descendit, qui mutuum accepit: is enim debet mutuum restituere in omnem euentum, hoc est, etiam si fortuito perierit. *L. Incendium. C. Si cert. per. Et Instit. Quibus modis re contraha. obligatio. §. Item is, cui res.*

De pactis qua in mutuo intercedunt.

CAPVT VII.

**I**N Mutuo nequeunt apponi pacta lege, & iure aliquo naturali, diuino, vel canonico damnata, quia sunt ea, quae turpitudinem in se continent. *L. Pacta. C. De pactis Et L. Contra iuris ff. De pactis.* Nec pacta possunt addi, quae cum substantia mutui pugnant, quia eo ipso mutuum non erit. Nam rei substantia per pacta mutari non potest, *L. 2. ff. de usufructu. Et quemadmodum quis ritatur, Et Glossa in l. Pacta. conuenta ff. De contrahen. empt.*

Primo quaeritur, An possit Titius Medico mutuum pecuniam dare eo pacto, ut suos agros curat temporibus debitis, iusto pretio & mercede, tanta videlicet, quanta alii Medici agros curare consueverunt? An item possit rustico mutuos nummos dare ea conditione, ut eos soluat metendo suas segetes, aut vites putando, aut demique suos agros colendo iusta, & debita mercede.

Duae sunt opiniones, vna est afferentium tale pactum esse usurarium, quoniam Titius ex mutuo lucrum acquirit, cum obliget sibi Medicum ad suos agros curandos, vel rusticum ad suos agros colendos, & ea obligatio sit pecunia aestimabilis. Deinde, quia communis est omnium sententia pactum esse usurarium, quo quis mutuum dat alicui pecuniam ea conditione, suam ut officinam frequentet, & in ea emat merces iusto, & legitimo pretio. Ergo patri ratione usurarium est pactum, si mutuos des Medico nummos ea conditione, ut tibi eos ille restituat in curandis tuis agris iusta, & legitima mercede. Ita Sotus, *lib. 6. de iustitia, quest. 1. art. 2. vers. Sed per eumcharis.* Conradus de Contractu *quest. 36. vers. Octimum exemplum Medina de rebus per usuram acquis. quest. 4. ad 1. Silu. Usura. quest. 8. Caiet. in Sum. verb. usura, cap. 2. Casu 7. Couarr. lib. 3. variat. resolutionum, cap. 2. num. 5. vers. Tertio tamen. Nauarr. in Manuali, cap. 17. num. 220.*

Alteri est opinio, aliorum qui dicunt tale quidem pactum esse contra substantiam mutui, sed usurarium non esse, & contractum licitum manere: quod in huiusmodi contractu (secundum istos) non sit mutuum, sed locatum, & conductum, & anticipatam quandam debitae mercedis solutionem. Titius enim conducit operam medici, vel rustici, & mercedis solutionem anticipat, cum pecuniam tradit, & ipse medicus, vel rusticus, locat operam suam iusta mercede. Ita Adrianus in 4. *De restitui, questione qua incipit, Sed dubium videtur, an promissa §. Sed haec opinio.* Angelus in *verbo usura 1. num. 5. Rosella eod. verbo usura 1. num. 10. S. Antoninus Par. 2. tit. 1. cap. 7. §. 10. Gabriel in 4. distin. 15. quest. 11. art. 3. dub. 1. M. ioseph lib. 5. distin. questio. 29. in solut. quinti argum. Olim Gregor. Autinen. testibus S. Anton. & Conrado, hanc sententiam tenuit, & docuit.*

Dicendum existimo in primis: Si reuera Titius mutuos dat nummos, & ratione mutui obligat sibi medicum, vel rusticum ad locandas operas suas, pactum est usurarium, & hoc vult prima sententia, & ratione manifesta probatur: quia ex mutuo acquirit sibi lucrum, vtilem nimirum obligationem, qua medicus, rusticusve obligatur ad locandam operam suam. Quod si Titius det pecuniam tamquam pretium, pro anticipato conducit operam medici, vel rustici, tunc mutuum non est, nec vllum usurae peccatum admittitur, quia nimirum tunc Titius iusta mercede conducit operam medici, & huc spectauit secunda sententia.

In hoc conueniunt omnes, in casu, quem modo subiiciam, nullum esse peccatum. Titius conduxit rusticum iusto pretio statim tradito, & deinde rusticus operam suam locare recusat, & propterea Titius dat ei mutuum pecuniam, ut suam operam praestet in agris colendis, quoniam exigit tunc Titius ad rustico operam non ut mutui, sed primi contractus debitas, & possum tibi nummos mutuos dare ea conditione, ut soluas mihi, quod alicui iustitiae lege debebas: tunc enim non lucrum accipio, sed exigo debita, ut deinde clarius apparebit.

Secundo quaeritur, An pactum sit licitum quo Titius mutuum dat pecuniam Caio, ut eam soluat tempore fructuum colligendorum in frumento, vino, & oleo, vel alio tetra fructu iusto pretio, quo tunc futuri fructus valebunt. Hoc accipit frequenter. Solent enim rustici pecuniam egeere ad suos fructus colligendos, & ideo ad diuibus mutuas pecunias accipiunt, & se illis obligantur ad eas solvendas in fructibus iusto pretio taxandis.

De hoc etiam sunt duae sententiae, vna est affirmantium, pactum esse usurarium, qui obligationem vitem Titius acquirit ex mutuo. Ita Sotus, Conradus, Siluester, & alii auctores, quos supra in prima opinione retuli.

Alteri est sententia eorum, qui affirmant licitum esse pactum: quia non est mutui contractus, sed emptionis, & venditionis. Ema enim Titius anticipata pretii iusti solutione fructuum, quos rusticus est collecturus. Ita sentit Adrianus, Angelus, & Rosella, & ceteri, de quibus in superiori questione.

Affirmandum igitur est, pactum hoc esse usurarium, si reuera Titius nummos dederit, & ex mutuo sibi obligauerit rusticum ad suos fructus vendendos, quia haec obligatio est vtilis, & pretio, aestimabilis, quare ex mutuo haberi non potest. Ex mutuo enim solum rusticus obligatur ad reddendum tantundem eiusdem generis, & qualitatis quantum accepit, & huc spectauit prima sententia. Si vero Titius det pecuniam Caio tanquam pretium, quo emit ab eo anticipata fructus, non est usurarium pactum, quia non est contractus mutui, sed emptionis, & venditionis, & hoc vult secunda sententia: possunt enim futuri fructus emi anticipata pretii solutione. Et quemadmodum rusticus se obligat ad vendendos Titio fructus, sic Titius se obligat rustico ad emendos ab eo fructus.

Tertio quaeritur, An liceat Titio mutuas dare pecunias Caio, ut ipse Caio frequenter officinam, vel molendinum suum, & emat in eo iusto pretio merces, quas erat sibi empturus, vel triticum molendum in suo molendino curat? De hac questione Ioannes Andreas, Ioannes Lignanus, Panormitanus, Caldeinus, & alii in *cap. vltim. De usuris. S. Antoninus, par. 2. tit. 1. cap. 7. §. 8. Conradus de contractibus, questio. 37. Couarruias lib. 3. variarum resolutionum, cap. 2. num. 5. Angelus usura 1. num. 5. Rosella usura 1. num. 10. Siluester eodem verbo, num. 1. questio 7. Gabriel, Adrianus, & Maior, & Nauarrus locis supra in 1. questione citatis, Caiet. in Sum. verb. usura in 7. casu. Tabien. usura 1. num. 2. Attili, eodem verbo, num. 4. & Sotus lib. 6. quest. 1. art. 2. vers. Sed per eumcharis.*

Duae sunt sententiae, quarum vna negat pactum esse usurarium, quia nihil licet Titius sibi acquirit ex ea obligatione. Deinde si usurarium esset pactum, Titius aliquid restituere deberet: ac nihil debet: quia nec ipsi Caio, cum ab eo nihil accepit, nec pauperibus, cum nihil apud se teneat. Sic Adrianus contra Ioannem Andream, Panorm. & alios.

Alter sententia affirmat, usurarium esse pactum, et huc Ioan. Andream, Caldeini, Panorm. Angeli, Rosella, S. Antonini, Siluestri, & aliorum omnium, quos supra commemorauimus.

In hac controuersia dubitandum non est, quin sit usurarium pactum, quia Titius ex mutuo obligat sibi Caio ad vendendum in suam officinam, & emendum in ea

vel ad molendum triticum in suo molendino: atque hæc obligatio est utilis, & pecunia æstimabilis. Non obstat, si dicas iusto pretio empturum esse Caium merces in officina Titii: Quia tamen si Caius minime obligetur ad emendum pluris merces, obligatur tamen ad ventitandum, & emendum in officina Titii.

Reuera sententiæ Adriani negantis tale pactum esse usurarium, pugnat cum communi omnium scriptorum opinione, & cum ipsa ratione naturali.

Verum dubia quæstionis est, An Titius secundum conscientiam restituere aliquid debeat. Ratio dubitandi est, quia quicquid per usuram acquiritur, debet restitui. At ex altera parte nihil videtur esse restituendum, quia non Caio à quo nihil Titius accepit: non pauperibus, quia nihil alienum penes se Titius habet.

Dicendum videtur in primis, cum communi sententiæ, quicquid damni ex tali obligatione passus est Caius, restituere Titium debere, quia pacto usurario sibi Caium obtinuit: ergo si ex ea obligatione laesus est Caio, secundum conscientiam. Titius cogitur Caium indemnitatem servare. Vt si Caius, qui illum sibi obligavit Titius ad ventitandum in sua officinam, vel molendinum, fecerit impensas, quas non erat aliqui facturus. Ex quo fit, ut si Caius in officina Titii emat maiori pretio, quam æquum sit, vel iusto quidem pretio, sed maiori quam alibet esset empturus, Titius debeat totum illud incrementum pretii Caio reddere. Exemplum sit, si Caius emeret ab aliquo decem vinas panni, emeret decem aureis singulas vinas vno aureo, hoc est, decem, vel undecim nummis argenteis pretio iusto, sed infimo: Titius vero vendit Caio vinam panni tredecim, vel duodecim nummis argenteis, pretio quidem iusto, sed summo: debet restituere Caio vnum, vel duos nummos argenteos, quia aliqui Caius erat empturus vinam panni decem, vel undecim nummis argenteis. Sed quid si tantidem emat Caius à Titio, quanti ab alio emeret? Quidam respondent, Auctores in hoc diversa docuisse, videlicet Ioannem Andream, Caietanum, & Panormitanum, & alios Canonici iuris interpretes sensisse. Titium in hoc casu restituere pauperibus debere: Theologos vero Conradum, Sorum, Caietanum, & ceteros omnes supra citatos tradidisse, Titium debere Caio restituere tantumdem, quantum arbitrio boni, & prudentis vii æstimatur illa obligatio, qua sibi Caium obtinuit, ut in eius officinam, vel molendinum ventitaret ad emendum, vel molendum.

Sed reuera hæc in parte Auctores nequaquam sunt sibi contenti. Quoniam Ioannes Andreas, & alii eius sententiam secuti, solum docuere id lucrari, quod Titius acquisit ex frequentu Caii adventu in officinam, vel molendinum Titii, pauperibus, non ipsi Caio debere: nam crederet, & frequens Caii adventus peperit bonam Titio opinionem, & estimationem, unde plures alii in officinam, vel molendinum ventitarent, quo factum est, ut Titius lucraretur. Quare tantundem, quantum æstimatur iudicio boni vii, huiusmodi lucrum debet pauperibus reddi: quia certum, & notum domini cum partem, & acquisitum sit ex plurium emptorum in Titii officinam, vel molendinum aduentu: ergo pauperibus id lucrari debetur. At verò Theologi supra nominati senserunt, Titium debere Caio restituere tantundem, quantum boni vii arbitrari æstimatur illa obligatio, qua sibi Caium obtinuit, ut eius officinam, vel molendinum frequentaret, & hoc etiam verissimum est, nec est ratio cum pauperibus illa dentur.

Quod si quæras, qua ratione Titius id lucrari Caio restituat? Respondeo cum Caietano, Soto, Molina, & Covarruvia. Primum, Titium eiusmodi obligationem debere Caio remittere. Secundò, debere minoris vendere suas merces Caio, aut minor mercede nitrum Cali molere, quam alibi Caius emeret, aut moleret, ut illum obligat omnem, qua sibi Caium devinxit, qua potest ratione compenset. Ex quo fit, ut si Titius Caio semper vendiderit

merces suas minoris, quam erat alibi Caius empturus, nihil debeat Caio, quia illam obligationem eo minori pretio compensavit. Sic Sorus.

Quartò quæritur, Quid dicendum sit de eo pacto, quod ludi magister mutuum pecuniam dat Caio, suam ut scholam frequentet, & in ea, iusta quam meretur mercede, doceatur. Respondeo cum communi Doctorum sententiæ, tale pactum esse usurarium, & triplex inde lucrum sibi Ludimagistro acquirete. Primum lucrum, est obligatio utilis, qua sibi Caium obtinuit: alterum, est boni nominis opinio, & æstimatio, quam ei parit frequens, & assiduus in scholam Caii adventus: tertium, maior merces, iusta licet, quam soluit Caius, minoris alioqui soluturas alteri ludimagistro. Hoc autem lucrum debet Titius Caio restituere, & tantum quantum æstimatur illa obligatio, qua sibi illum devinctum tenuit: ut ostensum fuit in superiori quæstione.

Quintò quæritur, An fas Titio sit dare mutuum pecuniam suam Caio, ea conditione, ut ipse Caius vicissim in posterum det mutuum Titio indigentiam pecuniam, ita ut Caius ipse maneat obligatus Titio ad dandum mutuum? Angelus *usura. num. 4.* Videtur cum Hollienti, Panormitano, & aliis docere, id fas esse Titio. At enim Angelus dicere solum voluit, id posse Titium facere, modo re-inquat Caium sibi obtinuit obligationem tantum naturalem, non civilem, & humanam. Respondet igitur S. Thomas *in secundâ quæstione. 78. art. 2. ad quartum.* Pactum esse usurarium, quia vi mutui Titius obligat sibi Caium ad mutuum dandum sibi vicissim in posterum: que obligatio est utilis, pecuniaque æstimabilis.

Quid si Titius, & Caius ita pactum inter se iniecit: Quoties ego indigero, tu mihi mutuum pecuniam dabis, & ego tibi vicissim? Respondeo, licitum esse pactum, quia uterque alteri se ipsum obligat, & in obligatione sunt pares, ac proinde obligatio vicissim, alterius obligationem compensat, & cum ea commutatur: & ideo neuter ex mutuo lucrum acquirit. Sorus *lib. 6. de iust. quæst. art. 2.* Nec licet inde in mutuum alteri vnum dare, ut tibi vicissim mutuum det. Idem Sorus *ibidem.*

Verum quærat aliquis, quid sit quod S. Thom. 2. 2. qu. 78. art. 2. ad 4. ait: Licet simul mutuanti vnum aliquid mutuum, aliud recipere, non autem licet eum obligare ad mutuum in posterum faciendum? Respondeo cum Soro, non esse licitum, mutuum aliquid alteri dare, obligando illum, ut tibi vicissim aliquid aliud mutuum det: at fas est ab eo mutuum accipere, si gratis ille mutuum dederit.

Ex his intelligitur, ea pacta esse usuraria, ex quibus lucrari aliquid provenit ei, qui mutuum det ea conditione, ut liber sit à tribus solvendis, vel aliis oneribus subeundis, & sustinendis, vel ut aliquo munere, & officio fungatur, vel ut honore afficiatur. Angelus *usura. num. 7. c. 8.* Caietanus, Sorus, & ceteri. Usuraria tamen non sunt pacta, quando quis mutuum dat ea conditione, ut habeat id, quod sibi aliqui lege iustitæ debetur. Veluti, cum tibi mutuum do, ut delittas ab iniqua vexatione, quam à te perferre compellor. S. Antoninus *part. 2. tit. 2. cap. 7. §. 10.* Medina *quæstione. de rebus, per usuram acquis.* Angelus *usura. num. 5.* Caietanus, & Sorus *loci supra citati.* Conradus *de contrahib. quæst. 37.*

Quærit, An possit in pactum deduci id, quod est debitum lege, & iure benevolentie, & caritatis? Respondeo cum communi sententiæ, minime, quia alia est obligatio civilis, alia naturalis. Obligatio verò benevolentie est naturalis, & in civilem transire non potest: quare usurarium lucrum est, si naturali obligationi civilem addideris, quia tunc obligatione pecunias æstimabilis alterum tibi obstringis. Erii Giolla *in cap. Si saneraveris. 14. quæstione tertia in verb. Plusquam,* oppositum ducere videatur, de quo statim dicam.

Quærit, An liceat tibi, mutuum Caio dare, ut concilies tibi amicitiam eius, & ex amicitia compares lucrum.



Dux sunt opiniones; prima id affirmat esse licitum, quia qui sic mutuum dat, non sperat lucrum ex mutuo, sed ex amicitia. Ita Caietanus 2. 2. *question. 78. art. 2.* Sotus libro 6. de *Iustitia, question. 1. art. 2.* Angelus *Vsur. 1. num. 2.* Laurentius Rodolphus, De *Vsuris, question. 36.* Ioan. Anania cap. *ultim. de Vsur.* Probat ex S. Thoma 2. 2. *question. 78. art. 2. ad 3.*

Secunda opinio negat id esse licitum, ea est Calderini, cap. *ult. de Vsur.* Contadus de *contract. question. 29. conclus. 2.* Medina de *rebus per Vsur. acquis. question. 1.* Hac nimirum ratione, quod is qui sic mutuum dat, sperat amicitiam Cui primario, & proximè, secundario autem & remotè sperat lucrum, quia qui expectat primum, id quoque, quod accedit ad primum expectare videtur, atque hæc posterior sententia est probabilior, saltem tutior.

Deinde non licet ex mutuo exigere munus, quod vocant à manu, & lingua, vel ab obsequio: ut docet S. Thomas 2. 2. *question. 78. art. 2.* Nec licet idem alicui mutuo decem dare ea conditione, ut ille sua opera, labore, & impensis illa extorqueat à tuo debitore, à quo tu difficile fueras reperiturus, & recuperaturus. Sotus libro *sexto de Iustitia, question. 1. art. 2.* Præterea, usurarium est pactum, si mutua des centum Caio, ea lege, ut partem accipiat in mercibus, quas tu, sine dubio ægrius, ac difficilius venditurus eras. Angelus *Vsur. 1. num. 6.* Ac fas cuique est mutuum alteri dare ad captandam eius benevolentiam, & caritatem, quia hæc nimirum non est res pecunia æstimabilis S. Doctor 2. 2. *question. 78. art. 2.* At non licet benevolentiam, & caritatem in pactum civile deducere, quia obligatio civilis pecunia æstimatur. Glossa in cap. *Si fuerit aurius, 14. question. 3. in verb. Plusquam.* oppositum docere videtur. Sed contra Glossam est communis opinio, ut testantur Sotus libro *sexto de Iustitia question. 1. art. 2.* Angelus *eodem verb. num. 1. & 4.* Item, usurarius, & simoniae se commaculat, qui mutuum dat pecunias, ut sibi beneficium Ecclesiasticum, vel aliud spirituale ius ei conferatur. Sotus *pro etate.*

Sextò quaeritur, An possit quis mutuum dare, & aliquid præterea exigere ratione, quod sua interest, hoc est, ne damni aliquid patiatur, vel ne, quod erat lucraturus, amittat? Hoc est id, quod communiter quaeri solet, An liceat nobis ex mutuo lucrum accipere ratione damni emergentis, vel lucri cessantis? Inter omnes convenit, tum damnum emergens, tum lucrum cessans posse in pactum deduci, si debitor sit in mora solvendi.

Quod ergo quaeritur, solum est, An ab initio, cum aliquid mutuum damus, & nulla intercedit mora debitoris, possimus in pacto ponere, ut aliquid nobis solvatur ratione damni, quod patimur, vel, quod amittimus lucri?

De damno quidem, præter paucos aliquos, qui dixerunt ratione damni nihil accipi posse, nisi post moram debitoris, omnes tum Iuriconsulti, tum Summistæ, & Theologi communi consensu tradiderunt, posse aliqui exigi, etiam absque mora debitoris. Ita expressè S. Thomas 2. 2. *question. 78. art. 2. ad 1.* & Glossa in cap. *Conquestus, de Vsur.* Sotus in 4. *distin. 15. question. 2. art. 2.* Duran. in 3. *dist. 37. question. 2. ad 1.* Sotus lib. 6. de *Iustitia, question. 1. art. 3.* & Caietanus 2. 2. *question. 78. art. 2.* Et ratione manifesta id concluditur, quia nullo iure cogimur alteri succedere cum incommodo nostro.

Verùm dubia questionis est, An etiam liceat aliquid exigere ratione lucri cessantis.

Dux sunt opiniones; una est negantium, id etiam licitum esse, nisi post moram debitoris. Ita Innocentius, Ioan. Andreas, & Ioan. Calderinus in cap. *ult. de Vsur.* Sotus libro 6. de *Iustitia question. 1. art. 3.* quos secutus est Ioan. Bapt. Lupus tract. de *Vsur. comment. 1. num. 113. & sequ.* Id probant auctoritate S. Thom. 2. 2. *quest. 78. art. 2. ad 1.* ubi sic ait: Mutuus, recompenationem damni, quod confidetur in hoc, quod de pecunia non lucratur, non potest in

pactum deducere, quia non debet vendere id, quod nondum habet, & potest impediri multipliciter in habendo. Ita ille: idemque ipsum isdem plane verbis Duran. in 3. *dist. 37. quest. 1. art. 2.*

Secunda est sententia affirmantium, id esse licitum. Hanc teneant Canonici iuris interpretes Antonius in c. *Salubriter de Vsur.* Ancharanus in *Clemen. Ex gratia, De Vsur.* Hostien & Ioan. Lignano in cap. *Naviganti, de Vsur.* Abbas in cap. *Conquestus, de Vsur.* & cap. *Naviganti, eodem tit.* Covarruias lib. 3. *varia resolut. cap. 4. num. 1.* ubi tradit, communi esse sententiam, & præter eos, quos modo nominavi Auctores, citat Archidiaconum, Romanum, Ananiam, Alexandrum, Decium. Idem inter Theologos senserunt Contadus de *contract. quest. 30. conclus. 4. & 5.* Gabriel in 4. *dist. 15. question. 11. art. 1. in Notab. 2.* Maior eodem libro, & *dist. question. 30.* & Medina de *rebus per Vsur. acquis. question. 4. vers. Manus dubium.* Adrianus in 4. *De rebus in questione qua incipit: Quia tactum est de interest.* Caietanus 2. 2. *question. 78. art. 2. ad primum, & in Summa verb. Vsur. in 5. casu.* Angelus in verb. *Vsur. 1. num. 16.* Rosel. *eodem verb. num. 12.* Tabien. *eodem verb. Vsur. 2. num. 1.* Silvestet *eod. verb. Vsur. 1. question. 19.* ubi etiam affirmat hanc esse communem opinionem, Armilla item, *Vsur. num. 29.* & ante hos omnes S. Bernardinus par. 2. *serm. 42. art. 2. cap. 2.* & post eum S. Antoninus par. 2. *tit. 1. cap. 7. §. 18.* Et inter recentiores Theologos, Bannes 2. 2. *question. 78. art. 2.* Philiaachus de officio Sacerdotis lib. 3. cap. 7. *conclus. 4.* & ante hos Almainus in 4. *distin. 15. question. 2. art. 2. de Vsur. vers. Ex dictis patet.* Et hæc sententia est probabilior, & vetior. Quia si fas est aliquid exigere, ut damnum vitemus, etiam licet aliquid accipere, ne quod fueramus lucraturi, amittamus, nam sicut nostra interest damnum cavere, ita quoque curare, ne perdamus, quod erat aliqui nobis proventurum, quia etiam quodammodo damnum meum est, lucrum amittere, quod eam percepturus.

Ad id verò, quod ex S. Thoma superius obiecerat, Respondeo, cum Silvestro in loco citato eum loqui de lucro incerto, & quod tantum poterat obvenire, & accidere, non autem de lucro certo, siue probabili, quod fuerat quis habiturus: idque patet ex ratione ipsa, quam S. Thomas reddidit. Nemo, inquit, debet vendere id, quod nondum habet, & potest impediri multipliciter. Certe dubitandum non est, quin S. Doctor loquatur non de re futura, sed tantum de ea, quæ fieri, vel esse potest: nec enim negavit S. Thomas id, quod leges, & iura tanquam certum constituerunt, posse vendi, & emi futuros fructus arboris, vel patris ancillæ. l. *Si tactum retis, ff. de act. empti & venditi, l. Nec emptio ff. de contrahen. emptione.*

Quæres, quando lucrum esset ratione mutui, quod alteri damus. Respondeo ex communi sententia, quando damus pecuniam vel rogati, vel indigentis necessitate petenti, vel alterius auctoritate, & iussu coacti, & eam pecuniam in negotiatione positam habeamus, ex qua certo, vel probabiliter lucrum erat nobis venturum. Quare secus est si sponte nostra mutuum alteri demus, & à lucrando vitro desistamus: vel si ea pecunia nulli erat exposita negotiationi, quia supererat, cum altera ad negotiationem sufficeret, vel lucrum futurum non erat, sed tantum contingere poterat. Item necesse est, ut pericula, labores, & impensæ omnino deducantur, quia lucrum non intelligitur, nisi deductis impensis, laboribus, & periculis. l. *Fructus ff. Solutio matrimonio, & l. De fructibus, & litium impensæ.* In foro iudiciali lucrum cessans nemo solvere cogitur, nisi actor probet certum illud lucrum se amisisse, quia probat se lucraturum fuisse, si pecuniam mutuum non dedisset, iuxta id, quod docet Paulus l. 3. §. *ult. ff. de eo, quod certo loco.* Puteus *decis. 139.* & Castañeus *decis. 79.*

Septimò quaeritur, An liceat mutuos dare centum annos ea conditione, ut si intra decem annos Titius mutuator de-

or deccat, Caius sibi lucretur, & habeat eos 100. aureos, quod si vixerit Titius, Caius ad finem decem annorum reddat centum aureos, & præterea decem, vel duodecim, qui singulis illis annis respondeant, hoc est, reddat Titio alios centum.

De hac questione Angelus *Vsura. l. nu. 42. Et 43. Rol. eod. verbo. l. nu. 40. Siluest. Vsura. l. quæst. 36. Et 37. Tabiena Vsura. l. quæst. 10. At mil. Vsura. nu. 36. Et 37. qui Auctores ex sententia Alexandri Lombardi, Theologi, & S. Bernardini, videntur docere, tale pactum esse usurarium; quia ex mutuo Titius lucrum exigit. Sed tenet pactum videtur esse licitum; quia Titius lucrum non percipit ratione mutui, sed ratione periculi, cui suam pecuniam exponit, & subicit; quem contractum ab omni vitia liberum esse insinuat Ricard. in 4. dist. 15. art. 3. q. 3. versic. Quarto accipiens aliquid. Sotus lib. 6. de iustit. quæst. 6. art. 2. ad finem. sequitur Virgin. in tract. de Societate lib. officio, num. 169. vbi citat Bald. conf. 210. lib. 3. Oldra. conf. 207. Item Nauarrus in consil. De vsura. n. 2. Et 3. & ipse etiam Tabien. loco citato: quamvis primo docere videatur Angel. & Rosellam, sequitur, in tali contractu usuram contineri. postea tamen dicit, ratione periculi contractum ab usura immunem, & vacuum esse.*

Arbitror, eiusmodi contractum, omni usura carere; quia non est mutui contractus: nam mutuum in omnem euentum restitui debet, etiam si fortuito perierit. *l. incensum. C. si certum pet. A* est Titius obicit, centum aureos sibi datos lucretur: ergo non in omnem euentum eos restituere cogitur. Adde, quod hic contractus est innominatus, videlicet, Do, vt des. Dat Titius Caio 100. aureos, ea conditione, vt si intra decem annos moriatur, eos sibi lucretur, & retineat Caio; si minus, reddat cum aliis 100. & in hac conditione Titius, & Caio sunt partes potest enim vterque lucrum centum, & inde perire potest. Videtur item esse ludi quidam contractus, in quo Caio centum aureos ponit, vt si intra decem annos vixerit, totidem lucretur; si decesserit, eos amittat. Præterea Auctores in d. cap. nauiganti, communiter approbant contractum, quo quis dat duo milia aureorum Monasterio, vel Collegio clericorum, ea lege, vt dum vixerit, accipiat quotannis tot aureos, vel certum fundum, vel agrum, ex quibus possit commodè sustentari; quod si moriatur, sibi retineat Monasterium, vel Collegium illa duo milia aureorum.

Hic contractus est licitus propter incertum, & dubium euentum, & est innominatus, Do, vt des. Insuper *cap. in ciuitate, de vsur.* statutum est merces posse vendi, cum credita pecunia venduntur maior pretio, quam soleant ad præsens; si eas venditor erari iuratus sitque ad futurum tempus, in quo probabiliter creditur eas plus minusve valituras, & hoc propter dubium euentum maioris minorisve pretij. Vnde Nauarrus *consil. 25. De vsur. nu. 3.* testatur, in Gallia Belgica mos esse, vt quis det alicui 100. aureos ea conditione, vt si intra biennium Romam venerit, & in patriam redierit, reddat sibi 200. sin minus, sibi lucretur, & habeat alios 100. & in Gallia, inquit, mos est, vt quis det alicui 100. eo pacto, vt si intra certum tempus uxorem duxerit, vel factos Ordines susceperit, sibi restituat 200. aliter vero, retineat 100. *Que*, inquit, Nauarrus, sine peccato nunc, propter dubium, & incertum euentum. Et in Anglia hic mos esse perhibetur: vt quia filius primogenitus totum fere patrimonium datur, patres, si quos alios filios genuerint, dum infantes sunt, soleant Republicæ dare centum aureos, ea lege, vt si filius decimum quintum annum atigerit, reddat Republicæ 400. aut 200. si verò intra illud tempus decesserit, sibi centum acquirat Republica.

Præterea alicubi statutum esse fertur, vt pater, cui nata est filia, centum aureos det Republicæ; ea conditione, vt si peruenierit ad quindecim annos, Republica det 500. aureos, ac ita filia dotem habeat, qua pan vitò nubere possit, quod si intra id tempus obierit, sibi Republica lucretur, & habeat centum. *Que* quidem omnia licite fieri

dicuntur propter incertum, & dubium euentum, & quia impuberum vita multis, & magnis periculis est obiecta.

Octauo quaeritur, An mutuum, quod Nauticum, vel Traiectitium vocatur, possit eâ conditione dari, vt tantumdem cum aliquo lucro restituatur? In iure Ciuili leges continentur permittentes, vt is, qui mutuos dat mille aureos vitia mare cum suo periculo deportandos; vel per loca periculosa ad nundinas vehendos, aliquid præter fortem accipiat ratione periculi, & oneris, quod suscipit: dat enim eo pacto, vt sint suo periculo, dum per mare periculose loca transferuntur. *l. 1. Et l. frequenter. l. Labeo. Et l. Nihil interest. l. Periculi. ff. De nautico fœnore. Et l. 1. Et 2. C. Eodem titu. l. Qui Roma. §. 1. ff. De verborum obligat. l. Traiectitia. ff. De actionibus, Et obligat. At verò in cap. Nauiganti, de Vsura, viurarius esse dicitur, qui hac conditione mutuum dedit: illic enim sic est: Nauiganti, vel eunti ad nundinas certam mutui pecuniz quantitatem pro eo, quod suscipit in se periculum, recepturus aliquid vitia fortem; viurarius est censendus. Hæc ibi.*

De hac questione Iuris Canonici interpretes in eo capite, & Conradus de contractibus quæst. 39. conclus. 1. Et 2. Gabriel in 4. dist. 35. quæst. 11. art. 1. vers. Ad idem etiam reducitur. S. Anton. par. 2. titu. 1. cap. 7. §. 21. Pisana in verb. Vsura, num. 62. Angel. eodem verbo. l. num. 37. Et 38. Siluest. Vsura. l. quæst. 35. Rol. eod. verbo. l. num. 10. Caietan. in Summa eod. verbo. versic. Duodecimus casus. Tabiena eod. verbo. Vsura. 12. nu. 1. Et 2. Armilla eod. verbo. num. 8. Adrianus in 4. De restitut. in questione qua incipit: Occurrunt circa prius dicta. Medina de rebus restituend. quæst. 38. Maior in 4. dist. 15. quæst. 31. versic. Quartus decimus casus. Nauarr. in d. m. cap. 17. nu. 221. versic. Nonagesimo secundo. Covar. lib. 3. variar. resol. c. 2. nu. 5. & Ioan. Baptista Lupus de Vsura. commen. 3.

Quidam existimant, leges civiles fœnus nauticum, & traiecitium impune permisisse ratione periculi, nec eas esse Canonico iure sublatis. Baldus, Paul. & Couarr. & Ioan. Bapt. Lupus locis modo citatis. Alij verò opinantur eas leges civiles contra ius naturale, & Canonicum vitas conceisse, & ideo eas iure Canonico esse correctas, in cap. Nauiganti, de vsur.

Verùm de sensu eorum verborum, quæ sunt in cap. Nauiganti, diuersa quoque Auctores tradidit. Sunt qui sentiant, eum, qui mutuum dedit, condemnari, vt viurarium, non solum, quia lucrum ex mutuo percipit, sed etiam, quia pretium periculi, & oneris suscepti percipit. Ita Glos. eo in loco. & Auctor supplementi ad Summam Pisana, verb. Vsura. §. 24. in Adit. 1. At alij in dicto cap. Nauiganti, dicunt eum, qui mutuos dat cum suo periculo pecunias nauigaturo, vel ituro ad nundinas, eo pacto, vt præter fortem aliquid recipiat, tamquam viurarium condemnari: non quod sit ille reuera viurarius; quia non ratione mutui, sed periculi, & oneris suscepti lucrum exigit; sed quia pactum fecit usurae speciem habens; quoniam eiusmodi contractus quem iniit, videtur esse viurarius. Sic Adrianus loco citato.

Verùm aliter ego quidem dicendum existimo, In primis leges civiles, siue condemnent, siue permittant nauticum fœnus; in hac parte locum non habent, nisi quatenus Canonico iure confirmantur, vel coniunguntur; quia Canonici iuris est de Usuris iudicare, non Ciuilis, quod aliquas vsuras permittit. Deinde in cap. Nauiganti, casus se habuit in hunc modum: Caio nauigaturo, vel ituro ad nundinas emendatum mercium cauit, Titius mutuos dedit pecunias: & quia Caio dum nauigationem, vel iter ad nundinas expedit, periculum pecuniarum magnum subiturus erat; pactum iniit cum Titio, vt toto eo tempore pecuniz ipsius Titius periculo essent; & propterea vitra promissit daturum se aliquid ipsi Titio ratione oneris periculi que suscepti. Qui contractus in eo cap. nempe, Nauiganti, viurarius censetur. Hoc posito, quaeritur est, An re ve-

ra sit vsurarius iste contractus, ac ut talis damnetur, an vero solum, quia speciem aliquam habeat vsura.

Dubitandum non est, quin Caius cum alio, Verbi gratia, cum Seio, possit ita pacisci: Dum nauigauero, vel iter ad nundinas fecero, pecuniam, quas mutuas accepi à Titio, tuo suscipiantur periculo, & tibi dabo hos, vel illos nummos. Dubitatur modo, an Titius, qui mutuas dedit pecunias, potuerit, sicut Seius, illud periculum subire, & lucrum accipere. Vbi dicendum videtur, potuisse, quia nihil est, quod impediat, ita ut pecuniam, quas Caius dederat mutuas, donec nauigatio, vel iter ad nundinas perfectetur, essent ipsius periculo, quasi inter ipsum, & Caium, sic esset actum. Dum nauigabis, vel iter ad nundinas facies, pecuniam periculo meo erunt, ita ut si perierint, mihi pereant, non tibi: perfecta vero nauigatione, vel itinere ad nundinas, pecuniam tuam erunt periculo, ita ut tibi, non mihi sint periturae. Damnatur ergo tamquam reuera vsurarius contractus, solum quia Titius mutuas dando pecunias, obligauit sibi Caium, ut periculum pecuniarum ipse Titius, non alius susciperet. Ac quemadmodum vsurarius est, qui mutuas dat pecunias alicui eâ conditione, ut in sua officina emat merces iusto pretio, non quidem ratione pretij, quod accipit ex mercibus venditis; sed quia emptorem obligat ad emendum in sua officina: Sic etiam est reuera vsurarius Titius, datus Caio mutuas nummos, eo animo, ut obliget illum ad inpendendum secum contractum, quo pecuniam sint periculo ipsius Titij, iustâ mercede à Caio reddita, non quidem quia sui periculi, & oneris iustam mercedem Titius accipiat; sed quia obstringit sibi Caium, ut secum, non cum alio ineat contractum huiusmodi.

Quare interpretatio, & sententia Adriani de sensu capitis Nauiganti, pugnat cum communi omnium Doctorum opinione, quatenus censet Adrianus, in casu illius capitis veram vsuram non contineri, sed speciem vsurae. Deinde, quod sentit Auctor supplementi ad *Summam Pisanam*, eam communi Doctorum opinioni aduersatur, quatenus ait ille, in eo capite damnari, ut vere vsurarium eum, qui mutuum dando, pretium accipit periculi, & oneris suscepti, & non solum quia ratione mutui id sibi acquirit.

Sed Auctor ille supplementi contra aduersarios duo obicit. Primum, quia in eo cap. *Nauiganti* videtur esse declaratum id, quod dubium, & obscurum erat, An scilicet ratione periculi suscepti possit quis, quando mutuum dat, aliquid accipere: certum autem erat id non posse ratione mutui.

Secundum, Pontifex in eo cap. manifestè dicit: Nauiganti, vel eunti ad nundinas, mutuantei certam pecuniam quantitatem, eò quod suscipit in se periculum, recepturam aliquid ultra sortem, vsurarium esse censendum. Ergo reuera est vsurarius, recipiendo pretium, ratione periculi suscepti. Respondeo cum Siluestro, Angelo, Rosella, & Tabienfi, Auctorem supplementi male intellexisse textum capitis Nauiganti: ibi enim Pontifex reddit causam, quare is, qui mutuum dedit pecuniam, vsurae peccatum admiserit; quia videlicet mutuum dedit eo pacto, ut ipsius periculo, non alterius, pecuniam essent. Non enim voluit Pontifex, eum tamquam vsurarium damnare in recipiendo iusto pretio periculi, & oneris suscepti, sed in mutuo dando sub ea conditione.

Dices, Quomodo is qui mutuum dat, potest iustum pretium accipere, si mutuum ipsius periculo sit? Respondeo, certi iuris esse: Caium nauigaturum, vel iterum ad nundinas cum Seio, vel quolibet alio posse contractum inire, ut pecuniam, quas mutuas accepi à Titio, sint periculo eius: ergo potest Caius eundem facere contractum cum Titio, qui mutuos dat nummos. Nec enim Titius cepit esse detentoris conditionis ob id, quod Caio dedit mutuos nummos: nam sicut Seius, si suo periculo essent pecuniam, obligat se Caio ad reddendas totidem, si fortuito perie-

rint; ita etiam Titius dans Caio suos nummos, & subiens illorum periculum, obligat se Caio ad dandos iterum totidem, si illi fortè perierint. Ergo non est, cur tanti oneris, & periculi suscepti nequeat pretium exigere.

Ex his perspicuum est, nullum vsurae peccatum Titium admittere, mutuas dantem Caio pecunias gratis, & liberaliter, deinde verò Caius sponte sua inire cum ipso Titio contractum, ut sint periculo eius pecuniam date, iustâ mercede oneris, atque periculi. Ita textum in cap. *Nauiganti*, rectè interpretari sunt cum Ioane Calderino, & Laurentio, Rodolpho, S. Antoninus, Angelus, Rosella, Siluest. Tabienfi, Couarn. & Cæter. *in locis, quos nos supra retulimus.*

Nonò quaeritur, An fideiusor ratione periculi, cui se committit, & obicit, obligans se ad soluendum creditori pro debitore, vel ad mutuum dandum debitori, ut faciat suo creditori, tuto aliquid accipiat, tamquam pretium oneris, & periculi ab ipso suscepti? Hanc quaestionem commodius, & opportunius nos, cum de fideiusore agemus, pertractabimus.

Decimò quaeritur, An is qui mutuum dat, possit aliquid ultra sortem exigere propter onus, quod sustinet in numeranda pecunia, praefectum minutorum, vel in mensurando tritico, vel in ponderando eo, quod mutuum datur? Maior in 4. distict. 19. *quasi, 21. verso. Tertiusdecimus casus*, affirmat posse. Sed contra est; quia id oneris seu officij est, tam in bonum eius, qui mutuum dat, quam eius qui accipit: quia vniuersum interest, ut mutuum numeretur, mensuretur, vel ponderetur, ne minus reddatur, quam est acceptum: ergo nequit, qui mutuum dat, lucrum exigere.

Accedit, quod hoc onus, & labor intrinsicè habent ipsi mutuo: nequit autem pretium accipi praeter id, quod est sua natura coniunctum cum mutuo. Nam idem iuris est de mutuo, quod de rebus spiritualibus. Quemadmodum enim spiritualia gratis dari, & conferri debent, ac proinde ob laborem, & onus, quae ipsis rebus inuicem sunt, pretium accipi non potest, bene tamen ob laborem, & onus extrinsecum, Verbi gratia, ob sacramentorum administrationem, ob sacrificium diuinum, vel ob sacramentum, non licet per se pretium exigere, ita nec ob laborem intrinsicum, bene tamen ob extrinsecum, qui ad hæc opera accedit, laborem atque molestiam. Ut si quis iter longinquum suscipere, & facere cogatur ob huiusmodi opera facta: eodem modo etiam, quia mutuum gratis dari debet, consequens est, ut ob onus, & laborem extrinsecum in mutuo dando, nihil accipi queat, nisi tantum ob onus, & laborem extrinsecum susceptum.

Intrinsicè autem mutuo contentiunt, ponderate, ac mensurate; extrinsecè verò, si ego, ut tibi mutuum deim, sin aliunde pecunias meas huc importaturus, vel hinc alio transmissurus: hæc enim non sunt absque periculis, laboribus, & impentis extrinsecè accedentibus. Quid si alius, qui nec dat, nec accipit mutuum, numeret pecunias, poterit ne pretium sui laboris accipere? Proculdubio potest, qui locat operam suam ad numerandam pecuniam. Sed ut eorum pretium soluere debet, is ne, qui dat, an qui accipit mutuum? Si mutuum est in bonum vtriusque, utique debet; alioqui is tantum debet, cuius gratia mutuum datur.

Postremò quaeritur, An licet aliquid exigatur ultra sortem, propter periculum, cui ipsum mutuum exponitur, ut propter laborem, & molestiam in mutuo repetendo, & recuperando suscipiendam, & tolerandam. Exemplum pono Caius, cui mutuos nummos Titius datus, non est in soluendo fidelis, vel quia ad inopiam redigi, vel in fugam se dare possit; vel quia ob nimiam potentiam mutuum soluere recusat.

Quæritur, An Titius qui mutuum dat, possit praeter sortem aliquid exigere, tuta conscientia? Quidam recte Medina in *quaestione 38. De Rebus restituentis*, sic firmat posse. At oppositum mihi dicendum videtur,

quia

quia eo ipso, quod mutuum das, eiusmodi periculo tuam subiecit pecuniam, ergo vel debes à mutuo dando abstinere, vel in id discrimen tuos nummos coniecere.

At dies, eiusmodi periculum, laborem, & molestiam ex accidenti, in mutuo repetiri, vitio, & culpa eius qui mutuum accipit, ergo eatenus aliquid potest præter mutuum exigi. Respondeo, si is, cui mutuum datur, talis fuerit, pignus, vel fideiussor est ab eo petendus, non aliquid præter mutuum: nam si in soluendo mutuo fidelis debitor non est, vel mutuum tali debitori deneger, si quis rem suam creditam saluam cupiat, vel tale periculum, laborem, vel molestiam suscipiat, si mutuum pecuniam suam dare velit.

*Quibus casibus liceat ex implicito, vel explicito mutuo aliquid exigere.*

CAVTV VIII

**I**N Iure Canonico quidam casus ponuntur, in quibus potest is, qui explicitè, vel tacitè mutuum dat, præter sortem aliquid accipere; qui casus iis qui sequuntur verbis continentur apud Hostiensium in *Summa*, titul. *De usuris*. §. *An aliquo casu*. Item apud Sanctum Antoninum part. 2. titul. 1. cap. 7. §. 3. Tabiena *Vsur.* 1. *quest.* 10. Rosellam *Vsur.* 1. *numer.* 18. Maiorem in 4. *dist.* 15. *quest.* 32. *conclus.* 2. & Artil. *Vsur.* nu. 21.

*Funda fideiussor, pro dote, stipendia Cleri,  
Venditio, fructus, cui velles iure nocere,  
Veniens sub dolo, Pretium post tempora soluens,  
Pena nec in fraudem, Lex commissoria, Gratis  
Dans scy pompa, plus forte modis datur iuris.*

Explicemus hos Casus sigillatim.

Primus casus est, Quando Ecclesia loco pignoris accipit ab aliquo rem, quam illi nomine, & iure feudi dedit, non pretio vendidit: tunc enim Ecclesia nullo iure compellitur in sortem computare fructus, *cap. 1. de feudis*, & in eo loco Glossa, Innocentius, Hostiensis, Ioannes Andreas, Panormitanus, & alij. Hoc autem ex ipsa natura feudi existit, vt docent Hostiensis, & Panormitanus, hisque posterior Angelus in voce *Feudum*, num. 37. Siluester *eodem voce*, *quest.* 29. & Sotus lib. 6. de *Iustit.* *quest.* 1. *artic.* 2. Gabriel in 4. *dist.* 15. *quest.* 3. *conclus.* 4. *casu* 2. Maior eod. lib. & *dist.* qu. 31. *conclus.* 2. Rosella *Vsur.* 1. *numer.* 18. Nam directum dominium rei in feudum date, manet penes eum qui dedit: ergo quando vnde dominium ad eum redit, consolidatur directum dominium cum vili, quemadmodum vñ fructus cum proprietate, cum ad proprium dominium reuertitur, *Instit.* De *usufructu*. §. *Cum autem finitus fuerit*. Henricus Halia in *tract.* De *contractib.* part. 1. *cap.* 38. & 39. vt refert Gabriel loco citato dixit, hoc non vi, & natura feudi provenire, sed quia Ecclesia ab initio rem dedit in feudum, sub ea conditione. Sed verior est communis prædicta sententia. Quare is, qui in feudum rem accepit, interim immunus est, & liber ab onere, & obligatione qua erat domino obstrictus. Vnde sit, vt hoc ius locum etiam habet in laico, qui alteri rem nomine, & iure feudi tradidit. Falsum est, quod in eo cap. dicit Glossa, id esse permissum gratia Ecclesie: nam Ecclesia non permittit usuras, cum ee naturali, & diuino Iure damnentur. Et Glossam Ang. Siluest. Sotus, & alij hac in parte merito reprehendunt. Quid si Feudatarius vellet Ecclesie insensuire, vt fructus computentur in sortem? Glossa eo in loco respondet, eum audiendum non esse. Nihilominus tamen ait Panormitanus, consensu domini expresso, vel tacito id posse feudatarium habere.

*Instit. Moral. Pars 3.*

Quæres, an idem iuris sit de re, cuius quis vñ fructum habet, & de re similiter iure emphyteotico data? Hostiens. & Ioannes Andreas in eo cap. respondent, non esse idem iuris, aut saltem dubium esse, & ideo declaratione Summi Pontificis indigere, quia multo, ac longè plus oneris sustinet emphyteota, vel fructuarius, quam feudatarius. At Angelus, & Siluester, idem iuris esse contendunt: & hoc probabilius videtur. Si tamen res in feudum, vel in emphyteosim data, melior facta sit opera, & diligentia eius, qui accepit, ex ea parte fructus debent in sortem computari, vt ait Sotus, & Gabriel *locis citatis*.

Secundus casus est, Quando fideiussor pro debitore compellitur creditori soluere, & ideo si pecunias mutuas accipiat ad soluendum creditori, usuras promittit, ac soluit; tunc potest repetere à debitore non solum mutuum, quod soluit, sed etiam usuras promissas, & solutas, vt se feruet indemnem. Ita in *cap. 1. & 2. De fideiussorib.* & Ioannes Andreas in *cap. Dammum, de regul. iur. in Sexto*, Abbas, & alij in *cap. 1. de fideiuss.* Si fideiussor, inquit, soluit usuras sponte sua, non repetat eas, quia sibi imputare debet, quod soluerit. Idem etiam iuris esse dicunt, si mutus soluit, sed nihil opposuit: at si soluit inuitus, & exceptionem opposuit, ius habet repetendi. Sed illi Auctores loquuntur de iure repetendi coram Iudice. Atqui, teste Angelo, in *verbo fideiussor*, *numer.* 10. secundum Theologos in foro conscientie, potest repetere, quando promissit se soluturum usuras; quia alteri creditori suo satisfacere nequit, nisi mutuum accipiendo, & usuras promittendo. Vitum verò fideiussor, ob officium, quod facit gratia debitoris, possit mercedem exigere, planum faciam, cum de fideiussore tractabo.

Sed quid de eo, qui vt Caio centum mutua daret, à Seio ea mutua accepit, vt usuras promittens, ac soluens: poteritne à Caio repetere, tum illa centum, tum usuras, quas se daturum promissit? Respondet Monaldus, non posse usuras repetere, nisi eas soluerit, aut promiserit mandato, consensu, vel nomine Caij: quoniam si suo nomine promissit, aut soluit, rem suam, non Caij utiliter gessit. Ceterum Angelus *Vsur.* 1. *numer.* 22. Siluester *Vsur.* 1. *quest.* 20. sequuntur Archidiaconum in *cap. Vsur.* *est.* 1. *quest.* 3. & Ioannem Andream & Ancharanum in *cap. 1. de Vsur.* in Sexto affirmant, eum posse, si fuerit rogatus ab amico indigente pecuniis, ac vt se indemnem feruet; quia pecuniis etiam ipse indiget. Idem sentere Cardinalis, & Ioannes Anania in *capit. vltim. de Vsur.*

Tertius casus est, Quando maritus recipit fundum, vel domum loco dotis sibi promissa, & non soluta: tunc enim non cogitur computare in sortem fructus ex illo fundo, domove perceptos. *cap. Salubritur*, De *usufr.* De hoc casu latius, cum de pignoribus egero. In præsentem satis sit dicere, hoc ideo esse licitum, quia maritus eos fructus percipit, nec computat in sortem ratione eius, quod sua interest. Nam eius est uxorem alere, matrimonij onera sustinere, & propter hæc dos ipsi debetur.

Ergo quamdiu non soluitur fundus, vel domus ei datur, quæ quotannis tantumdem ei possit reddere, quantum fuisset ex dote percepturus. Vnde sit, vt si maritus uxorem non alat, vel sponte sua dotis solutionem ad tempus expectet, vel plures fructus ex ea re quotannis percipiat, quam ex dote sibi data colligeret, in sortem computare debeat. De hoc latius, cum de pignoribus agetur: de quo Siluester *Vsur.* 3. Angelus *Vsur.* 1. Rosella *Vsur.* 1. *numero vigesimo tertio*. Sotus lib. 6. de *Iustit.* *qua. ar.* 2. *prope finem*.

Quartus casus, Quando Clericus, cui data est res Ecclesie, ex qua sui beneficii fructus percipiat, per vim à laico eam re spoliat; postea si eam loco pignoris accipit, non cogitur fructus in sortem computare, *cap. 1. & cap. Conquestus*, de *usufr.* Similis casus est in *cap. vltim. De decimis*. Angelus *Vsur.* 1. *numero decimo tertio*. Rosella *Vsur.* 1. *numer.* 29. Siluester *Vsur.* 3. *quest.* 10. Et idem

A a 2

Iuris

iuris esse dicunt de re ex fructibus empta, si per vim detineatur ab aliquo.

Ratio huius est; quia ex re sua, & legitime possessa fructus percipit: quare idem iuris est de qualibet re, quae domino suo etiam laico per vim ablata, postea ei loco pignoris data fuerit, ut dixit Maior in 4. distinct. 15. quaest. 31. & ante eum Glossa in cap. 1. De usur. communiter approbata.

Quintus casus, quando quis emit ad tempus fructus ex certa re colligendos; is enim, etiam si plus fructuum accepit, quam fuerit pretium, quod dedit, nihil restituere compellitur. cap. in civitate, de usur. Cuius quidem rei ratio huiusmodi est; quia incerti, & dubij fructus emuntur, vnde propter dubium, & incertum eventum multa id genus alia in ipso iure permittuntur, ut si certos frumenti modios tibi mutuos dederis, ut mihi deinde restituas non frumentum, sed pretium. Nam si dubij simus, vtrum frumentum sit postea plus minusve valiturum, licitus est contractus: non tamen si certo, & probabiliter creditur plus minorisve postea assumendum. Ang. Vsur. 1. num. 33. Rosel. Vsur. 1. num. 32. & Siluell. Vsur. 2. q. 2.

Licet item dat Titius Monasterio, vel collegio Clericorum duodecim millia annuorum, ea lege, ut quamdiu vixerit, vel certa pecuniae quantitas quotannis ei reddatur, vel certa possessio, ex qua pecunia percipi quotannis queat, vnde commode sustentetur; & post obitum eius, ea omnia bona Monasterio, vel Collegio habeat. In hoc enim dubius est etiam eventus, cum vita cuiusque sit incerta. Ang. Vsur. 1. num. 44. Rosel. Vsur. 2. num. Siluell. Vsur. 2. q. 13. & Doctores in c. ult. De usur.

Præterea cum quis vendit merces suas dilata ad tempus pretij solutione, ea lege, ut tantumdem pretij solvatur, quanti tempore solutionis aestimabuntur, contractus est licitus, si dubium sit, an tunc temporis sint plus minusve valiturae, quam modo valeant, & idem iuris est, quando futuri fructus anticipata pretij solutione emuntur ea lege, ut tantum sit pretium, quanti nunc fructus similes aestimantur, tunc conscientia fructus emuntur, quando incertum est, an pretium praesens sit maius minusve, quam futurum. Ang. Vsur. 1. num. 35. Rosel. Vsur. 1. num. 32. Siluell. Vsur. 2. q. 2.

Sextus casus, Quando ab hoste, cui iure belli bona eripi queunt, usurae exiguntur. Vnde S. Ambrosius in cap. Ab illo. 4. quaest. 4. licitum esse affirmat, usuras ab hostibus petere. Et in cap. Dominus. 13. q. 1. eorum bona omnia possumus iure auferre, & ipsi, qui bullibet infidus, & artibus bellicis nocere.

Septimus casus, Quando quis seruaturus erat suas merces, usque ad tempus, quo certo, vel probabiliter erunt plus valiturae, & cogitur, vel prece, vel regatu, vel auctoritate alicuius eas modo vendere, quo minoris aestimantur: tunc is licite eas vendit tantidem, quanti aestimabuntur tempore, ad quod erat eas seruaturus. Doctores in cap. In civitate, & in cap. Naviganti, de Vsur. Ang. Vsur. 1. num. 32. Siluell. Vsur. 2. q. 2.

Octauus casus, Quando ob motam debitoris creditor pecuniarum indigus eas mutuas accipit, & promittit se usuras solviturum, tunc conscientia, exigat eas usuras à debitoribus, cap. Constitutus, & e. Peruenit, de fideiuss. Hoc locum habet, quando debitor tempore non solutus constituto, & creditor reuera pecuniis indiget, & aliunde negavit suae necessitati succurrere, nisi mutuum accipiendo, & usuras promittendo. Idem iuris est, cum quis emit ab aliquo lapides, signa, trabes, & alia huiusmodi, & quia nummos non habet, quibus emat, & quos ut pretium soluat, mutuas pecunias accipit, promittens usuras, ut res emptas à venditore accipiat, & habeat. Ratio est; quia id exigat ratione eius, quod sua meret, quo seruet se indemnem. Bald. in LVsur. C. de Vsur. Angelus Vsur. 1. num. 22. Rosel. Vsur. 1. num. 22.

Nonus casus, Cum ratione praenae aliquid debitor solvere cogitur, ut si lex poenam constituat in debitorem, qui

statuto die non soluet, vel si Iudex debitorem condemnet ad aliquid soluendum; quia non fauisset creditori, vel si creditor cum debitore pepigerit, ut arbitrio boni viri certum quid soluat, nisi statuto tempore ei mutuum reddiderit. Scotus in 4. distinct. 15. quaest. 2. art. 2. vers. Ex capitur in ista mutatione. Angel. Vsur. 1. num. 31. Rosella Vsur. 1. num. 43.

Decimus casus, Cum quis vendit fundum, vel domum eo pacto, ut quando totum pretium reddiderit, emptor fundum, vel domum reddere debeat, quod dicitur pactum retrovendendi, ad mutuum, & voluntatem venditoris. l. 2. & l. Commissoria, & l. Cum se fundum. C. de pactis inter empt. & vendit. de quo pacto genere latius, cum de emptione, & venditione tractabo.

Vndecimus casus, Cum quis dat mutuum alteri, ab eo aliquid accipit gratis, & liberaliter sibi donatum. Nam si cuius, qui mutuum accipit, potest aliquid alteri, cui voluerit, donare, sic etiam donare potest ei, à quo mutuum accepit, tamquam de se bene merito. S. Thom. 2. 2. q. 78. ar. 2. cuius sententia est communiter approbata.

Duodecimus casus, Cum quis cum alio iure societatem, & pecuniam in commune conferit, licet lacrum exigit, cum suo periculo in societatem pecuniam dat; de qua re superius, cum de societate disputabimur.

Decimus tertius casus, Cum quis mutuum dat alicui a ream, vel argenteam pecuniam, obligatam porius, quam numeratam, & velle suam potentiam, vel diuicias ostentata conscientia mercedem exigit; quia tunc pecuniam locat, non autem dat, ut annotauit Gloss. in cap. Si fenaueris, 14. quaest. 3. & in cap. Conquestus, de Vsur. & colligitur ex l. Sed mihi videtur. §. vltim. & l. Sape. ff. Commodati: is vero qui rem suam locat, pretium, siue mercedem meretur.

### Quibus in rebus mutuum Usurarium implicitum contineatur.

#### CAPVT IX.

**U**SRARIVS dixi, duplex mutuum esse, implicitum, siue tacitum, & expremum: implicitum mutuum potest per omnes contractus vagari, & ideo ostendendum est, in quibus contractibus contineatur.

In primis, saepe in emptionibus, & venditionibus reperitur. Primo, cum futura res minoris emitur, quam sit valitura, eo quod ematur anticipata pretij solutione. Nam si rem futuram, & valituram aureos decem, emeris sex, vel seipem aureis; quia statim pretium soluis, cum tamen res sit tibi postea tradenda, perinde facis, ac si aureos sex septemve mutuos dederis, ut decem postea recipias. Ang. Vsur. 1. num. 49. Rosel. Vsur. 1. num. 49.

Secundo, cum res pluris venditur, quam valeat, eo quod expectatur ad tempus pretij solutione, quia si vendas rem, quae decem aureis aestimatur, duodecim, vel tredecim aureis, quia differat ad tempus solutio pretij, perinde fuerit, ac si mutuos dederis decem aureos, ut postea tredecim recipias. Ang. Vsur. 1. num. 58.

Tertio, cum quis vendit rem suam credito ad tempus pretio, ea conditione, ut quo emptor citius pretium soluerit, pretium initio creditum minuat; quia quo citius, vel tardius sit pretij solutio, eo maius minusve pretium exigit. At qui pretium auget, minuitve ratione temporis breuionis longiorisve, mutuum dat; quia temporis rationem habet. De his emptionum, & venditionum modis, suis in locis agam.

Quarto, quando quis emit fundum, vel domum, eo pacto, ut quando voluerit, pretium repetat à venditore, qui statim reddat rem emptam, eo ipso videtur non emere, sed mutuum dare: quod pactum dici solet de

retrocedendo, ad nutum, & voluntatem emptoris appolitur: de quo pacto nos in materia de emptione, & venditione.

Quintò, Cùm debitor, eò quòd anticipato soluit, minus reddit, quàm debeat: vt si debeas ad duos annos, centum aureos; & quia modò creditor solus, reddis tantum 80. vel 90. mutuum videtur esse, non emptio: nam perinde est, ac si dares mutuos 80. aureos, vt reciperes 100. de qua re etiam nos latius eo, quem diximus, loco de emptione, & materia de cambiis.

Sextò, Cùm quis vendit fundum, vel domum, & statim tradit emptori, sed quia emptor pretium statim non soluit, percipit fructus rei venditæ, & emptori traditæ, donec illi pretium solutum est, & eos fructus non computat in sortem. Angl. *Vsura 1. num. 18. Et in verb. Emptio. num. 5. Rosella Vsura 1. num. 47. Gabr. in 4. dist. 15. qu. 11. art. 3. conclus. 4. cap. 3. Siluester Vsura 2. qu. 11. Athesius lib. 3. tit. 11. art. 4. qu. 7. Artil. Vsura num. 15. Couarru. lib. 3. variaz. resolution. cap. 4. Ioan. Bapt. Lupus in tract. de Vsura. comment. 3. nu. 15. Et seqq.*

Septimò, Cùm quis vendit rem pretio, quod valet, accepto, sed eà conditione, vt si hinc ad Pascha plus valuerit, plus sibi reddatur, si verò minus, pretium solutum nihil minuat. Artil. *1. qu. 4. cap. 1. Siluester Vsura 2. qu. 13. Angl. Vsura 1. num. 62. Rosella Vsura 1. nu. 39. Tabien. Vsura 3. qu. 5. Artil. Vsura nu. 12.*

Octauò, Cùm quis vendit alicui pecuniis egentem, merces, credito ad tempus pretio, vt statim emat eas ab eo cui vendidit, dato illi pretio minori. V. g. Titius vendit Caio qui indiget pecuniis, non mercibus, rem aliquam centum aureis solvendis ad tempus, & statim eas merces emit à Caio datus illi 90. aureis, tunc pretium Titius auget, quia solutionem eius expectat ad tempus, & deinde earum mercium pretium minuit, quia soluit in presenti tempore, & lucratur 10. aureos, quod perinde est, ac si Titius 90. aureos mutuos daret, vt 100. reciperet. Angl. *Vsura nu. 60. Rosell. Vsura 2. num. 20. Silu. Vsura 2. qu. 4. Gabr. in 4. dist. 15. qu. 11. art. 3. Nauar. in Manual. c. 13. nu. 9.*

In pignoris est etiam aliquando mutuum implicitum, vt eum quis vile, & fructuosum pignus accipit, & eo vitetur, si fructus perceptos non computat in sortem, licet ex mutuo habet, & proinde est usurarium, quia à debitore accipit, quantum mutuum dederat, & præterea pignoris fructus. Quare creditor, ne se vltra labe contamineat, debet in sortem fructus pignoris computare. *l. 1. Et 2. C. de pignorat. act. Et cap. 1. Et 2. de Vsura. Et cap. Cùm contra, de pignoris. Item si creditor duo vel tria accipiat, ob eundem pignoris. Artil. in verb. Vsura. nu. 7. Secundò pactum legis commissoriae in pignoris, videlicet, vt si debitor ad tempus praefinitum debitum non soluerit, aut non satisfecerit creditori, pignus cadat in dominium ipsius creditoris, usurarium implicite est, vt dicam, eum de pignoris agam: de quo pacto Inno. Hoff. Io. And. & Abb. in c. Significante, de pignoris. Bart. l. 1. Et l. ult. C. de pactis pignoris. Coua. l. 3. var. resol. c. 2. Io. Bapt. Lup. De vsura. comment. 2. in Prafa. num. 13. Silu. in verb. Pactum. q. 14. quid ait orin. ex legibus civilibus. eum aliqui ex appositione penæ non iudicet illicitum ex natura sua.*

In contractu Societatis aliquando est lucrum ex mutuo implicito usurarium, vt si Titius inra societate cum Caio, in commune conferat 100. aureos, eà conditione, vt omnino, vel ex parte sint salui, & nihilominus æquam lucri partem accipiat, perinde est, ac si Titius 100. aureos mutuos Caio dedisset, centum, & decem ab eo recepturus, de quo in materia de Societatibus.

In contractu Locati, & conducti mutuum etiam usurarium inuenitur aliquando. V. g. Titius fingit se emere à Caio bouem viginti aureis, quem ipse Caius non habet, & deinde fingit se bouem eidem Caio locare, certa ab eo accepta mercede. Et ita dat Caio 10. aureos, quasi pretium empti bonis, & obligat sibi Caium ad reddendos sibi totidem aureos: & præterea quia locauit bouem eidem Caio,

*Instit. Moral. Pa. 13.*

obligat illum ad soluendam mercedem, & ita Caius manet Titio obligatus ad reddendos viginti quinque, vel viginti septem aureos, eum solum à Titio receperit 10. Angl. *Vsura 1. nu. 71. Rosell. Vsura 3. nu. 7. Silu. Vsura 2. qu. 6. Tabien. Vsura 3. qu. 7. Artil. eod. verb. nu. 18.*

Nec in cambiis etiam, & censibus mutuum usurarium deest. Nam quomodocumque ex cambio lucrum exigitur propter temporis moram, usurarium est, quia perinde est, ac si Titius det mutuo centum, vt recipiat ad tempus centum, & decem. Tunc verò ratione temporis ex cambio lucrum accipitur, eum quis dat pecunias, eas recepturus cum lucro in eodem loco, vbi dedit.

### Quando, & quo modo mutuum solvatur & finiatur.

#### CAPVT X.

**P**rimò queritur, An qui mutuum accepit pecuniarium, possit soluere in pecunia, quam ipse maluerit, inuito creditore: vt si Caius mutuatus est à Titio pecunia auream, vel argenteam decem aureos valentem, Queritur, an possit soluere totidem aureos in pecunia ærea, siue mutuo: Respondeo, posse, vbi eiusmodi conuersio est, quia in debitis pecuniariis potius habetur ratio æstimationis, quàm materia, vel formæ. Quares, an qui mutuos dat numeros aureos, vel argenteos, possit sibi debitorem obligare ad soluendum in pecunia aurea, argentea? Respondeo, posse, quia talis pecunia pretiosior, vilius, & melior habetur, quàm ærea, quia ad plura conducitur: ergo is qui mutuum dat, potest pactum apponere, vt sibi similis pecunia reddatur: nec enim cogitur gratis illa commodamittere. Minuta itidem pecunia, nonnulla patitur incommoda, à quibus is, qui mutuum dat, pecuniam auream, vel argenteam, potest sibi ex pacto cauere.

Si roges, an contra qui mutuum dat minutulam pecuniam, pacisci queat, vt sibi tantundem reddatur in pecunia aurea, vel argentea? Similis est questio, ac ea, An pactum in mutuo fieri possit à debitore, vt rem deteriorem reddere queat. V. g. vinum nouum pro veteri: Bart. in l. Cùm quid, de reb. cred. censet, huiusmodi pactum admitti posse. At Fulgos. in l. 2. ff. De reb. cred. asserit, tale pactum esse contra naturam mutui, idem etiam Roman. Ias. & Dec. in ea lege. Et reuera ita est, nam mutui natura, & substantia postulat, vt tantundem reddatur eiusdem generis, & qualitatis. *l. De actionib. Et obligat. Et l. Cùm quid. ff. De reb. cred.* Quare tale pactum debitor apponere nequit, nisi consentiente creditore.

Secundò queritur, An eum quis mutuum pecuniam accepit, possit tantundem reddere in frumento, vel alia aliqua rei: Respondeo cum Glos. in l. Mutuum. ff. De reb. cred. non posse, nisi annuente creditore, quia mutuum est reddendum tale eiusdem generis, quale acceptum est. Secus est, si anticipata pretij solutione, frumentum, siue futurus emeretur fructus. Quid si Caius à Titio mutuum frumentum accepit, poteritne reddere pecuniam frumenti loco? Glos. in loco citato negat posse, dissentiente creditore, quia frumentum, & pecunia genere diuersa sunt. At vero si frumentum Titius Caio vendiderit dilata ad tempus pretij solutione, tunc Caius non frumentum, sed pecuniam reddere secundum conscientiam debet. Quare videndum est, an Titius Caio frumentum mutuum dederit, an verò vendiderit. Nam si primum, totidem frumenti modios debet reddere, quot accepit: secundum, pecuniam reddere cogitur tanquam pretium accepti frumenti. Ceterum ex accidenti secus aliquando fieri potest. Nam si Caius à Titio pecunias mutuas accepit, & reuera non habet, quas reddat, nec commodè frumentum, quod habet, potest vendere: tunc creditori satis faciet frumentum reddendo, nisi mutui solutionem creditor ad tempus differat. Rursus, si Caius frumentum emit à Titio, & deinde nummos non habet, quos soluat, venditori satisfaciet, si debitam pecuniam in frumen-

to soluat, nisi etiam solutionem venditor prorogare velit.  
Tertio quaeritur, Quid dicendum, quando pecuniae mutuae datae, & acceptae aestimatio auctoritate Principis, vel Reipublicae, vel lapsu temporis variatur, mutuumve tunc pecuniarum soluendum erit secundum aestimationem, quam pecunia habet tempore solutionis, An vero secundum eam aestimationem, quam habebat, quando est mutuo data, & accepta?

De hac quaestione in materia de Cambiis latius agendum erit. Quod spectat ad praesens, satis est, id, quod habetur in *L. Vinum. ff. De rebus cred.* ubi sic legitur: [ Vinum quod mutuum datum erat, per iudicem petatum est. Quatum est, cuius temporis aestimatio fieret, utrum enim datum esset, an cum licet contestatus fuisset, an cum res iudicaretur? Sabinus respondit: Si dictum esset quo tempore redderetur, quanti tunc fuisset non, quanti tunc fuisset, et petatum esset. ] Sic ibi. Aestimatio igitur vini mutuo dati incipit crescere, vel a tempore morae debitoris, vel a tempore litis contestatae, quando nihil est actum de aestimatione vini, quo tempore redderetur. Idem iuris est de pecuniarum mutuo dato, & accepto.

Quarto quaeritur, Vbi nam sit mutuum soluendum? Respondeo, si de loco pactum non fuit, reddi debet eo in loco, ubi est acceptum, si vero de loco certo actum est, reddi eo in loco debet, qui consensu utriusque, creditoris, & debitoris, est assignatus. Quartus, cuius loci pretium sequi oporteat debitorem, an eius, ubi mutuum est datum, An vero eius potius loci, in quo soluitur? In *L. Vinum. ff. Interrogatus. ff. De rebus cred.* sic habetur: [ Interrogatus (scilicet Sabinus) cuius loci pretium sequi oporteat? respondit: si conuenisset, ut certo loco redderetur, quanti eo loco esset: si dictum non esset, quanti, ubi esset petatum ]

Quinto quaeritur, Quid sit dicendum quando Titius mutuum dedit pecuniam Caio, ut eam redderet in frumento, vel vino, vel alio quolibet terrae fructu? An si nullus ex terra fructus existeret, Caius Titio satisfaciat tantumdem pecuniae reddendo? Hae quaestio commodius eam de emptione, & venditione erit sermo, pertractabitur.

Sexto quaeritur, Quid dicendum sit, quando Titius mutuo dedit Caio decem amphoras vini, vel decem tritici modios, & deinde auctoritate Principis, vel Reipublicae tales mensurae factae sunt minores, vel maiores, Caiusne mutuum restituere debet secundum mensuram priorem, an secundum posteriorem? Respondeo, esse restituendum secundum mensuram veterem, quia tantumdem reddi debet, quantum est acceptum. Deinde mutuum reddendum est in re eiusdem generis a qua bonitas talis non est, nisi in subtilitate, quantitate, & qualitate intrinseca similis reddatur: ergo non satis est reddere eandem mensuram, quot accepisti, si minores euaserunt: quod si maiores, nullo iure compelleris in us mensuris mutuum restituere: nam plus redderes, quam tibi datum est.

Septimo quaeritur, Quid dicendum sit in hoc euentu? Titius dedit Caio decem modios tritici, Caius vero reddit Titio non triticum, sed pecuniam: debetne Titius dictam pecuniam restituere secundum aestimationem, quam triticum habebat, cum est mutuum datum, an secundum aestimationem, quam habet tempore solutionis? Responso patet ex his, quae dixi in 3. qu. huius cap. iuxta id, quod habetur in *L. Vinum. ff. de rebus cred.*

Sed videndum est, An Titius tritici modios vendiderit Caio, an vero mutuos dederit? Nam si vendidit, pecunia est soluenda iuxta aestimationem, quam habuit triticum tempore venditionis: neque enim vendi potuit plus, quam tunc aestimabatur. Si vero triticum mutuum dedit, tunc reddenda est pecunia secundum aestimationem, quam habet triticum tempore solutionis. Sit hoc exemplum: dedit Caio Titius mutuum modium tritici valentem decem nummos argenteos, satisfaciat Caius Titio, ei reddendo quinque nummos argenteos, si tempore solutionis toudem

nummis modius aestimatur. E contrario modius valebat, cum is mutuos est datus, quinque nummos argenteos, & tempore, quo solui debet, valet decem, debet Caius Titius reddere decem nummos argenteos, quibus Titius, si velis, tritici modium emat sibi. Sicut *lib. 6. de iustitia, q. 1. artic. 2. in condit. 2. usurarij contractus.*

Octauo quaeritur, Quid dicendum sit, quando Caius mutuum accepit a Titio triticum, & reddidit farinam, creditori ne satisfaciat? Auctores videntur innuere, eum satisfacere, quia triticum, & farina, quod ad humanos usus pertinet, res eiusdem generis censentur. Vnde cum Princeps, vel Respublica prohibet, ne quis alio triticum exportet, contra legem facit, qui farinam alio deponat. Baldus in *L. Non dubium. C. De legibus. ff. l. Quod non ratione. ff. eodem titulo.* Et ita iudicatum fuisse testatur Ripa in *trattato. De peste. cap. De remedijs ad conservandam libertatem, num. 45.* Idem sentit Franciscus Marcus *decis. 252. ff. 240 tom. 2.*

Nono quaeritur, An mutuum finiatur, cum debitor petuntium, vel famulum satis fidelem, & diligentem ad creditorem mittit, ad quem tamen fortuito perlatum non est? Respondeo, minime finiri: quia mutuum cum fortuito petit, non creditorem perit, sed debitorem, ut est communis opinio Doctorum in *L. Incendium. C. Si certum petatur. ff. l. Quod se. ff. de rebus cred. ff. cap. Significans, de pignorijs. Secus si nuncijs, vel famulus esse creditus, ut utique, creditore, scilicet, & debitoris, consensu, vel si a creditore missus, mandato, vel nomine ipsius mutuum a debitore peteret, & acciperet, ut ad creditorem perferret, tunc etiam si res dolo, vel culpa nuncijs, vel famuli, vel casu intereant, sibi imputet creditor, qui non satis fidum, & idoneam mittitrum elegit.*

### De dandi mutui precepto, & obligatione.

#### CAPVT XI.

PRIMO quaeritur, An sit aliquod dandi mutui preceptum? Respondeo cum Conradus de contractibus, qu. 19. conclus. 2. esse preceptum huiusmodi, quia est opus & officium charitatis ad indigentium necessitatem subueiendam. Deinde *Luce. 6.* Christus Dominus dixit: [ Mutuum date, nihil inde sperantes. ] Vbi quamuis illa verba, (Mutuum date) coalitum significent, & illa (nihil inde sperantes) preceptum, ut insinuare videtur *Verbanus III. in cap. Consulatus, de Usur.* nihilominus tamen ea, de quibus in sacris litteris datur nobis consilium, aliquando in legem, & preceptum veniunt: eo quod necessitas interdum occurrat, cui subuenire debemus. Accedit, quod preceptum habemus eleemosynam largiendi, ut in alio loco ostendi, ergo etiam dandi mutuum: nam plus est donare, quam mutuum dare.

Secundo quaeritur, quando nos precepto dandi mutuum obligemur? Respondet Conradus de contractibus, qu. 19. conclus. 4. in duobus casibus nos obligari: in mutuum, cum alter extremam necessitate premitur, & petit mutuum a nobis. Deinde, quando vehementer indiget, & mutuum petit. Vehementer indigere dicitur is, cuius vita & salus, libertas, vel honor maxime petuntur. Dicitur is, & mutuum petit, quia si absolutum eleemosynam peteret, obligaretur ad dandum, nec impleremus preceptum dandi eleemosynam mutuo dando, ut alio in loco contra aliquos doctores. Velut, si ille simpliciter indigeret, nec alibi, vel aliunde haberet bona, ex quibus mutuum solueret: neque vero vi-la probabilis spes esset illi habendi aliquid in futurum tempus.

Tertio quaeritur, An in magna annonae penuria diuites officio Iudeis compelli queant ad mutuum dandum? Respondeo, posse, quia commune bonum privato anteponitur. Deinde, quia Glossa in *cap. Sicut, in verb. Usuraria.*

tuum, *Dist. 43. Et in cap. Domino sancto, in verbo Necessitate, Dist. 30. Et in cap. Exigunt, i. quest. 7. & Abbas in cap. Cum causam, de Elect. Anania in cap. Si quis propter necessitatem, de Furtis, & Covarruias lib. 3. var. resolutionum, cap. 14. num. 5.* docent, eos posse cogi à Iudice ad elemosinam largiendam, ergo multo magis ad mutuum dandum. Postremo, in multis causis, ob commune bonum, fidei scilicet, & religionis, Principis, vel Republicæ, cogitur quis rem suam vendere, vel locare, vel etiam emere frumentum à Republica, ut probat Covarruias lib. 3. var. resolutionum cap. 14. num. 6. Et 7. quoniam ergo is merito compelli queat ad mutuum dandum

### Quanam actio ex mutuo proficiatur.

#### CAPVT XII.

**E**X mutuo oritur actio, quæ in iure Ciuili dicitur certi conditio, quia repetimus certum aliquid debitum nobis. Conditio, apud veteres erat, denunciare: actio enim teo diem condicebat, id est, denunciabat, quo die Prætoriam adiret subitutus iudicium *l. 1. §. Sic itaque ff. De actionibus.* Postea vero condicendi verbum apud Iuriconsultos usurpatum est pro verbo repetendi rem in iudicio. Conditio igitur certa, est actio personalis, qua rem certam in iudicio repetimus: tunc autem dicitur res certa peti, quantum apparet: quid, quantum, quale sit id, quod debetur. *l. 1. §. ubi autem ff. De verbo. obligat. §. l. Certum. ff. De rebus cred.* ut si quis petat decem amphoras vini hodiensis optimi, aut decem modios tritici Romani optimi. Nec parum refert, vitum hæc, an illa actione contra rem in iudicio agatur: quia ex diuersis contractibus diuersæ quoque actiones oriuntur.

## DE COMMODATO.

### Quid sit Commodatum.

#### CAPVT I.



**I**N Iure Ciuili lib. 13. Digestorum extat titulus *Commodati, vel contra.* Idem titulus habetur in lib. 4. Codicis. In Iure etiam Canonico lib. 3. Decretalium est titulus *de Commodato.*

Primo quaeritur, vnde commodatū nomen accipiat? Azo in *summa, tit. de Commodato.* Gloss. & Hostien. *cap. 1. de Commodato,* aiunt, Commodatum dici, quasi, commodo gratis datum, vel quali, commodo accipientis, siue utentis datum.

Secundo quaeritur, Quid sit commodatum? Respondeo cū Azone, Gofredo, Hostien. & Glossa in *tit. de Commodato,* esse id, quod gratis alteri datur ad certum aliquod vsum. (Gratis) ut dicitur à locato: res enim locatur certa mercede, quod si non interueniat merces, sed aliquid aliud tamquam merces, est contractus innominatus, do ut des, vel, do ut facias. Gloss. in *cap. 1. de Commodato.* (Ad certum vsum) ut differat à precario, quod alteri datur gratis, sed ad vsum incertum, ad eum videlicet, quem voluerit is, qui accipit precarium. Glossa in *cap. 1. de Commodato.* (Datur) quia ad eum, qui accipit commodatum, non quidem transfertur dominium, aut proprietates rei, aut possessio ciuilis, ut dicam inferius, sed vltus duntaxat. In quo distinguitur à mutuo, quamuis gratis datur, tamen fit accipientis. Differet etiam à deposito, & pignore, quia in his contractibus nec dominium rei, vel proprietates, nec vltus transit ad accipientem: ut in alijs locis dicemus.

### Quot, & quæ sint commodati genera.

#### CAPVT II.

**C**OMMODATVM diuidi potest ratione rei: aut enim est rerum mobilium, aut se mouentium, aut immobilium. Deinde, aut est rerum corporearum, aut incorporearum. Corporis expertes res sunt seruitutes prædiorum vrbianorum, vel rusticorum. Sunt etiam huiusmodi iura, videlicet: ius vtendi, vel vsusfructus, ius habitandi in domo, annuus redditus, vel pensio, tributum, vectigalia, & alia id genus.

Diuiditur etiam Commodatum in tres partes: aut enim est tantum gratia eius, qui accipit: aut tantum gratia eius, qui dat, ut si quis commodet aliquid sponse, vel vxori, quo compitor, & ornator ad eum deducatur, vel famulo, quo honorificentia: suum herum comiteretur. Si Prætor, edens ludos scenicos, commodet vestes scenicas. *l. Si ut certo. §. Interdum ff. Commodati.* Aut est causa, & gratia vtriusque, tam dantis, quam accipientis: ut si Titus commodet tibi vas aurea, vel argentea, ut domi tue communem amicum excipias, quem ad cenam tu & ipse inuitabis. *l. in vebus. §. Hæc ita. §. l. Si ut certo. §. Interdum. ff. Commodati.*

Tertio, diuiditur commodatum ratione temporis. Aut enim datur ad certum tempus expressum: ut si tu mihi commodes equum ad tres dies: aut ad certum tempus, tacitum tamen, & implicitum: ut si commodo tibi librum, ut eum transferbas: is enim libri vsus certum tempus tacite requirit.

### Quis possit commodare, & cui possit commodari.

#### CAPVT III.

**P**OTEST vnusquisque commodare, siue sui, siue alieni iuris sit, ut seruis, & liberi familias. Item, siue bonæ, siue malæ fidei possessor sit. *l. Si seruis, §. l. Commodare. §. l. Ita ut si fur. ff. Commodati.* Item æconomus, cui res Ecclesiæ administranda, & gubernanda committitur. Hostien. in *summa, tit. de Commodato.* Is enim, qui habet tantummodo vsufructum, vel seruitutem, vel ius habitandi in domo, potest commodare. Bart. & Bald. Salic. & alij in *l. 1. §. Commodati.*

Quæres, an vxor possit commodare rem viri sui? Potest iure communi. *l. Si constante. §. Si vxor. ff. Sol. matr.* Quod si res commodata perierit, eam vxor compensat in dote, quando maritus commodare prohibuit: ac si non prohibuit, modicum tempus, iudicis arbitrio, est vxori concedendum, quo commodatum repetat, & restituat viro. Menoch. lib. 2. *de Arbitr. iudic. cap. 15.*

Si roges, an religiosus possit commodare? Respondeo, minime, quia ratione voti Deo nuncupati, se rebus omnibus abdicauit, & voluntatem suam transfuit in superioris voluntatem. Vnde in *cap. Religiosus, de Testam. in 6. Et cap. Religiosus, de sepult. in 6.* dicitur, Religiosum non habere velle, aut nolere. Item etiam in *cap. Quorundam, de elect. in 6. Et cap. Non dicatis, 22. quest. 1.*

Præterea, qui contrahere nequeunt, commodare non possunt, ut pupillus, vel minor. *l. Iulianus. ff. de contrahen. empr. Et vend. Vnde in l. 1. §. Impubes. ff. Commodati, dicitur.* Impuberes commodari actione non tenentur, quoniam nec consilium commodatum in pupilli persona, sine tutoris auctoritate, vique adeo, ut etiam si pubes factus dolum, aut culpam admittat, hæc actio non teneatur, quia ab initio non consistit. Et in *l. Sed mihi videretur,* si locupletior pupillus factus sit, dandam vtilem commodati actionem, hoc est si res commodata penes pupillum inueniatur, datur actio commodati. At quamuis commodati actione