



**Rigor Moderatus Doctrinæ Pontificiæ Circa Usuras A SS.
D. N. Benedicto XIV. Per Epistolam Encyclicam Episcopis
Italiæ Traditus**

Specimina ulteriora exhibens Moderationis Pontificiæ, à P. Concina violatæ

Zech, Franz Xaver

Ingolstadii, 1751

Art. 2. Assecurationis Adjuncta.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-63780](#)

§. 124.

Conventa merces in omni casu Asssecutoribus remanet, aut si nondum soluta fuerit, detrahitur illa à taxato rerum valore; sive hæ salvæ fuerint, sive perierint. Hoc nisi fieret, melior esset conditio asscurati casu infelici existente, quām non existente: nam existente casu recipere mercium pretium absque diminutione; non existente casu haberet quidem merces salvas, sed pactam summam asssecutoribus deberet solvere.

§. 125.

Sicuti contractus Asssecurationis se solo subsistens est li. Art. II. citus, honestus & utilis, ita etiam honeste & utiliter potest adjici alteri cuidam contractui, ita ut istius substantia per appositum Asssecurationis pactum non varietur. Contingit hoc, quando quis in alio contractu casum fortuitum, vel periculum rei ad se non pertinens, in se suscipit pro certa mercede. Exempla suppetunt de Conductore, (a) de Negotiorum gestore, (b) de Commodatario, (c) de Depositario, (d) de Venditore, (e) qui in se possunt suscipere periculum, ad se vi contractus non pertinens, ita ut nihilominus maneat Conductio, Comodatum, Negotiorum gestio, Depositum, Venditio. Si contraho cum Cajo, potest Sempronius pro mercede in se suscipere periculum, & casum fortuitum, qui occasione contractus cum Cajo initi, posset mihi obvenire, quin vitietur contractus eum Cajo initus, sive dein sit contractus Conductionis, Depositi, Venditionis aut Commodati. Cur non ipse Cagus pro eadem mercede idem periculum possit in se suscipere absque immutacione contractus mecum initi? Neque hac ratione, si propriè velimus loqui, dicetur celebrari contractus mixtus, sed celebrantur revera contractus duo, quorum utervis per se possit subsistere sine altero; sicuti non est contractus unus mixtus, sed potius contractus duplex, si unam ædium par-

Diff. III.

I

tem

66 CAP. II. De Pecun. collocanda ad lucrum per Contractum.

tem vendo Cajo, & alteram loco eidem Cajo. Nam assecuratio longè habet aliud objectum, diversum ab objecto contractus, cui adjicitur.

- (a) L. 9. §. 2. l. 13. §. 5. ff. locati. l. 8. C. cod.
- (b) L. 22. C. de negot. gest.
- (c) C. un. de Commodat.
- (d) L. 1. §. Sepe. 35. ff. deposit. c. fin. & de depos. l. 5. §. 2. ff. commodat.
- (e) L. 78. §. ult. ff. de contrah. empt.

§. 126.

*Etiām Soc.
etati,*

Eundem Assecurationis contractum posse conjungi cum Societate, tenent multi, cùm sufficientem aliter sentiendi rationem non deprehendant. Licet igitur considerata Societatis natura, teneatur socius solummodo præstare culpam levem; (a) nihilominus nihil videtur impedire, quo minùs unus ex sociis omne periculum, & casum fortuitum, quo pecunia ab altero collata fortè perierit, in se suscipiat, alterūque socium securum reddat de restituenda sorte. Si Societatem contraxi cum Cajo, potest Sempronius per contractum Assecurationis periculum collatæ pecuniæ à me avertire, déque illa recuperanda me securum præstare, pro constituta mercede. Cur non ipse Causus socius eundem Assecurationis contractum mecum inire, & pecuniæ à me collatæ periculum in se suscipere valeat? Duo movent scrupulum, primum, quòd per adjectum Assecurationis pactum videatur everti natura Societatis; alterum, quòd videatur induci inæqualitas, & hoc ipso laedi justitia.

- (a) *Socius socio etiam culpa nomine tenetur, id est, desidia atque negligentia. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est: sufficit etenim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualis suis rebus adhibere solet: quia qui parum diligentem sibi fiduciam acquirit, de se queri debet. l. 72. ff. pro socio.*

§. 127.

§. 127.

Ajunt aliqui, ad substantiam societatis pertinere communio- *Cujus ne-*
nionem lucri & damni : quando igitur per contractum Ass- que natu-
curationis avertitur periculum damni ab uno socio, e. g. ab eo, qui altero conferente operam, contulit pecuniam, eo
ipso etiam everti naturam societatis putant : & hanc doctri-
nam ab omnibus tanquam ineluctabilem admitti, testatur P. DA-
NIEL CONCINA. (a) Verum aliter sentiunt Leges, juxta
quas inter socios potest convenire, ut quis lucri partem ferat, de
damno non teneatur. (§. 107.) Neque enim apparet, de substantia
societatis esse communionem damni, ad quod evitandum
principiè instituitur societas, definiturque communissimè,
quod sit contractus de re vel opera ad commodiorem usum
& ubiorem quæstum in commune conferenda. (§. 79.)
(b) Id certum est, quod ex naturali æquitate communio
damni sequatur ad communionem lucri ex vulgata illa regu-
la, quæ secundum naturam esse, ait, commoda cuiusque rei eum se-
qui, quem sequuntur incomoda. (c) Sed discrimen facien-
dum est inter substantia, & inter naturalia contra-
ctuum. (vid. Diff. I. §. 45. seqq.) Substantia societatis consi-
tit in mutuo consensu de re aliqua conferenda ad commu-
ne lucrum, qui firmus persistit, etiam adjecto asscuratio-
nis contractu. Inter naturalia, quæ substantiam societatis,
seu mutuum consensum de re ad commune lucrum con-
ferenda sequuntur, numeramus communionem damni, quæ
proin pacto abesse potest, quin evertatur substantia contra-
ctus, sicuti naturale est Emptioni, ut acquiratur perpetuum
jus rei emptæ : & tamen adjici pacto potest obligatio retro-
vendendi. Si quis verò ad hoc discrimen pertinaciter nolit
attendere, mirum non est, ex confusis notionibus parum
solidas sequi conclusiones.

(a) *De usur. contract. trin. Diff. 4. c. 2. §. 5. n. 3. loco omnium alle-*
gat GIBALINUM de Usur. l. 5. c. 2. art. 6. n. 6. & 7. dicen-
I 2 tem,

68 CAP. II. De Pecun. collocanda ad lucrum per Contractum.

tem, totum damnum & periculum pecuniæ in sortem datae ad eum solum pertinere, qui illa contulit: & pactum, ut socius industriam conferens præstet totum periculum... iniquum sine dubio esse. Verè hæc allegantur ex Gibalino: sed fide non adeò sincera supprimuntur verba ejusdem authoris mox sequentia: *an verò adjectione aliorum contractuum possit honestari hoc pactum. fusus disputabimus toto libro proximo.* Toto autem libro sequente propugnat GIBALINUS conjunctionem Assurcationis cum societate: consequenter infideliter allegatur à P. CONCINA.

(b) Ista definitio traditur communiter etiam ab adversariis, donec ad præsentem quæstionem devolvantur: tum enim construunt aliam definitionem præconceptis suis Ideis conformem. Exemplum præbet JOANN. PONTAS *Dictionar. Cas. Cons. tom. 3. v. societas. edit. Laxemb.* ubi hæc ponitur definitio: *Societas est pactio in licitis & honestis contracta à duobus aut pluribus, qui converunt simul pecuniam aut quidvis aliud, pretio pecunia estimandum, ut commodius percipiatur majus lucrum.* Quivis sibi persuadebit, hanc ex mente authoris esse definitionem accuratissimam, utpote præmissam subjunctis casibus decidendis. Nihilominus ubi author ad decisionem *Casus quarti* accedit, quæ ex data definitione non liquidè inferri posse videbatur, construitur ibi alia definitio *accurata*, juxta quam *Societas est damni & lucri ex consensu facta communicatio honesta & justa*: ubi apparet, non fieri decisionem ex præmissa contractus notitia, sed definitionem contractus concinnari ex decisione prævia, præpostero sanè ratiocinandi modo. Si verò apud alios sinceriores authores communicandi damni mentio ingreditur definitionem Societatis, signum est, ibi cumulari substantialia & naturalia contractus, quod frequens est Jure-Consultis, quorum exemplum secutus sumus in descriptione *Mutui Dissert. I. §. 47.*

(c) *L. 10. ff. de div. Reg. Jur.*

§. 128.

Neque Ju-
stitia ledi-
tur: Quando in contractu Societatis communio damni, quæ ex natura contractus secutura esset communionem lucri, pacto excluditur; necesse est induci inæqualitatem, quæ proin ad evitandam injustitiæ labem aliunde compensari vel

ex

ex mera liberalitate remitti debet. (§. 16.) Injusta enim est conventio, si sistamus intra terminos contractus utrinque obligatorii, nec aliunde concedatur asscuranti emolumen-
tum æquivalens, vi societatis non debitum. Quale autem & quantum emolumentum pro aversione periculi concedi ab altero socio debeat, standum est communi æstimatione, (§. 123.) de qua inferius redibit sermo. Hoc loco no-
bis sufficit, *ita coiri societatem posse, ut nullius partem damni alter sentiat, lucrum vero commune sit,* (a) hoc est, posse ab uno sociorum omne periculum in se suscipi, modò inæqua-
litas inde exorta compensetur.

(a) L. 29. §. 1. ff. pro socio.

§. 129.

Assignant contrariæ opinionis Patroni discrimen inter *sed salva-*
societatem & alios contractus, quibus adjici potest aversio tur com-
periculi; quia illi contractus ex natura sua non exigunt com-
munionem periculi, quam tamen exigit societas: sicut igi-
tur in contractu locationis adjici non potest stipulatio, in-
quilinum non usurum ædibus locatis; in deposito, eum cu-
jus fidei res committitur, non custoditur: ita etiam so-
cietati non posse adjici pactum censem, quo excluditur com-
munio damni. Verùm hac responsione petitur principium.
Negamus enim communionem periculi pertinere ad sub-
stantiam societatis, sicut ad substantiam locationis pertinet
jus utendi re locata, ad substantiam depositi obligatio cu-
stodiendi, ut patet ex horum contractuum definitionibus,
non ex cuiusque cerebro confictis, sed ex ipso Corpore Juris
formatis. Sic etiam Mutuum ex natura sua est gratuitum:
adjectum pactum de compensatione, non evertit naturam
Mutui, sed reddit contractum injustum, nisi accedat alias
titulus ab usu pecuniae distinctus, ita ut augmentum non
acciipiatur ratione mutui. Pari fere ratione societas ex na-
tura sua secum trahit communionem damni: adjectum pa-
ctum

70 CAP. II. De Pecun. collocanda ad lucrum per Contractum.

Etum Assecurationis non evertit societatis naturam, sed reddit societatem injustam, nisi interveniat alia compensatio. Imò hæc ipsa compensandi necessitas facit, ut asscuratus sentiat periculum damni ex natura societatis ortum: nisi enim societatem naturaliter sequeretur commune periculum, necesse non foret, ut cederetur asscuranti emolumentum aliunde non debitum. In hoc sensu dici potest, pertinere commune periculum etiam ad socium asscuratum, quatenus pro aversione hujus periculi sentit aliquod incommodeum, quod sibi ratione societatis non incumberet.

§. 130.

Et Constitutio Sixti V. Illi denique, qui conjunctionem Assecurationis cum societate non admittunt, decisam quæstionem putant per Constitutionem SIXTI V. quæ incipit *Detestabilis*, (a) ubi damnat & reprobatur Pontifex omnes & quoscumque contractus posthac ineundos, per quos cavebitur personis pecunias, animalia, aut quaslibet alias res societatis nomine tradentibus, ut etiamsi fortuito casu quamlibet jacturam, damnum aut amissionem sequi contingat, sors ipsa, seu capitale semper falvum sit, ac integrum à socio recipiente restituatur &c. Varias responsiones ad hanc Constitutionem reddunt alii. Nobis videtur, sumnum Pontificem nequaquam loqui de casu, quo inæqualitas per tale pactum inducta, aliunde sufficienter compensetur: stante autem inæqualitate contractus, haud dubiè talis societas reprobari & damnari meretur. (b) Fuerit SIXTI tempore contractus mutui honesto societatis nomine palliatus: fuerit à nonnullis societas inita contra aequitatem & societatis justitiam, obstringendo plerumque pauperes & egenos, suoque labore & industria vicitantes ad varia pacta societati adnectenda. Nobis sermo est de iis contractibus, qui maximo utriusque contrahentis commodo, liberrimaque voluntate ad Charitatis & Justitiae amissim celebrantur. Quando igitur statuit Pontifex, hujusmodi contractus usuariorum

varios & illicitos posthac censeri debere; non intelligit, semper veram in illis commissam esse usuram, quae in solo mutuo datur: sed censeri debere usurarios, cum facilè contingere possit, ut lateat palliatum mutuum, & consequenter usura, quando non appareat, susceptionem periculi aliunde compensari. Si vero aliud, quam quod jure naturali injustum & illicitum est, damnare & prohibere voluit Pontifex per legem novam & positivam; dicendum est, usum hujus Constitutionis non vigere in pluribus Provinciis. Si SIXTUS V. deprehendit, quod in suis vel vicinis ditionibus alios lucri spes, alios necessitas ad ejusmodi iniquas & noxias societas absque sufficiente compensatione suscepti periculi facilè soleat impellere, habuit utique prudentissimam rationem tollendi etiam usum hujus contractus ob ingentes abusus. Cum autem in nostris regionibus graves ejusmodi abusus vel non contingent, vel aliis mediis reprimantur; hinc mirum non est, ejusmodi Constitutiones in mores non induci.

(a) In Bullar. CHERUB. tom. 2. Conf. 45.

(b) Ad hanc Bullæ Sixtinæ interpretationem exclamat P. DANIEL CONCINA de usur. contr. trin. Diff. I. c. 6. §. 5. n. 4. his verbis: *Papa! adeò stolidi negotiatores tempore Sixti V. erant, ut periculum sortis in societatem collata in se susciperent, nullo accepto prelio? ad tollendam tantam mercatorum stultitiam necesse fuit, ut summus Pontifex Constitutionem peculiarem ederet? quis commentatam inepita, tam bono sensui adversa ferre valet, quin se deridendum propinet?* Interrogo vicissim ex P. Daniele, quales usuras BENEDICTUS XIV. aliquique summi Pontifices persequantur? Illas nempe, quas credidores absque ulla obligatione naturali vel civili, absque ullo titulo ultra summam capitalem solvunt. Quidni etiam exclamare licet: *Papa! adeò stolidi credidores hoc tempore sunt, ut ultra debitam summam augmentum solvant absque ulla obligatione, absque ullo titulo? ad tollendam tantam creditorum stultitiam necesse fuit, ut tot Pontifices Constitutiones peculiares ederent?* &c. Quivis palpat ejusmodi exclamationum ineptiam.

§. 131.

§. 131:

*Potest AF-
securatio
etiam ad-
jungi Mu-
tuo,* Superest dubium, an pactum Asssecurationis, seu susceptio periculi pro certa mercede possit apponi ad contractum mutui, ita ut ipse creditor pro mercede in se suscipiat periculum pecuniæ mutuo datæ. Ratione mutui nihil posse exigi, indubitatum habemus : an autem ratione periculi, quod creditor circa pecuniam trajectitiam à debitore avertit, peti nihil possit, de Jure Canonico dubitatur; nam legibus civilibus ejusmodi fœnus nauticum permitti constat. (§. 115.) Difficilem decisionem reddit Decretalis GREGORII IX. Naviganti, quæ ultimo loco recensetur sub Titulo *de Usuris*, his verbis : *Naviganti vel eunti ad nundinas, certam mutuans pecuniæ quantitatem, eo quod suscipit in se periculum, recepturus aliquid ultra sortem, usurarius est censendus.* Alibi ostensum est, (Diff. II. §. 65.) hanc Decretalem non intelligendam esse de periculo facti, sed de periculo Juris, scilicet de mutuante, qui suscipit in se periculum, ita ut mutuatarius *non teneatur ipsi etiam de sorte*, si hæc casu perierit, prout explicat S. RAYMUNDUS de Pennafort, (a) qui hanc ipsam Decretalem Corpori Juris inseruit. Periculum autem Juris pretio æstimabile esse, & Mutuo adjici posse, etiam ii, qui rigorem doctrinæ profidentur, facile concedunt; (b) inter quos BALLARINUS sic loquitur : *Hoc periculum, quod periculum Juris quidam appellant, si in omni mutuo intercederet, justum esset in omni mutuo suscepti periculi pretium.* (c) Neque enim appetet, cur aliud tertius ejusmodi pecuniam trajectitiam pro pretio asscurare possit, id autem non possit ipse creditor. Certè quando creditor in se suscipit periculum talis pecuniæ, præstat aliquid pretio æstimabile, ad quod vi mutui non fuisset obligatus : unde potest exigere compensationem asssecurationis, sicut in aliis contractibus, (§. 125.) ita & in mutuo, (Diff. II. §. 4.) cum natura Mutui & Asssecurationis se invicem non excludat; licet enim per mutuum soleat periculum pecuniæ, cum ejusdem

dem dominio transire in mutuatarium; nihil tamen obstat, quo minus alius quidam, vel etiam ipse creditor, idem periculum pro justo pretio in se possit suscipere, & mutuatarium de casu fortuito securum reddere.

- (a) *In summa lib. 2. tit. de usura. §. 7. pag. 232.*
- (b) Non tamen omnino omnes in hac sententia convenire, patet legenti ea, quae habet FAGNANUS ad Cap. Navigantia de usur. Card. de LUCA de usur. dis. 3. LEOTARDUS de usur. quest. 23.
- (c) *De jur. Div. & Natur. circa usur. tom. 1. lib. 6. c. 3. §. 1. n. 4.*

§. 132.

Pro interpretatione igitur allegatae Decretalis (§. 131.) illæsa Decretali existimo, GREGORIUM respexisse ad foenus nauticum Romanorum: sicut enim propositus Casus intelligi poterat, & Navigatio tempore debebat in sensu legum Civilium; ita etiam decisione ad eundem verborum intellectum accommodari debet. Leges autem Civiles circa pecuniam trajectitiam veras admittebant usuras ratione mutui, vehementer tamen auctoritas ob susceptum periculum, quas usuras Sacri Canones damnant: consequenter Pontifex non aliud in sua decisione potuit, quam ut eum usurarium censi diceret, qui pro pecunia trajectitia ob susceptum in se periculum reciperet aliquid ultra sortem, ea scilicet ratione, qua permittentibus legibus Romanis exigitur foenus nauticum, primariò & immediatè propter usum pecunia, ita ut susceptio periculi non sit causa exigendi usuras simpliciter, sed tantum eas ultra consuetum morem augendi. GREGORIUS ipse, & Viri docti, qui casum decidendum proposuerunt, apprehendebant haud dubiè ingens discriminem inter mutuum illud, cuius periculum considerata sola natura contractus, est penes debitorem, & inter illud, cuius periculum speciali pacto in se recipit creditor: nihilominus cum mens contrahentium præsumeretur eo tempore conformis legibus Civilibus, præsumi

Diff. III.

K

sumi

sumi quoque debuit contractus usurarius. Noluit tamen Pontifex definire, usuram esse quidquid sincera mente, ratione solius periculi à se suscepiti exigitur. Unde mutuantem in casu allegatae Decretalis non absolutè usurarium esse affirmat, sed usurarium esse censendum, id est, in foro externo *præsumendum*, cùm videatur contraxisse de foenore nautico à legibus Civilibus permisso. Cùm igitur his temporibus doctrina de usuris jam clariùs digesta sit, foenúsque nauticum, quatenus ratione mutui exigitur, ab omnibus Catholicis reprobetur; hinc etiam decet, ut de mente eorum, qui pecunia trajectitiae periculum pro mercede in se recipiunt, benignius præsumamus. Certè ex Decretali GREGORII IX. non bene concluditur, Assurcationem pro mercè, non posse adjungi Mutuo; quod pro nostra assertione abunde sufficit. / Unde rursus habemus contractum, per quem pecunia collocari potest ad lucrum.

SECTIO V.

De Contractu lucri minoris certi pro majore incerto.

§. 133.

*Contra-
ctuum, qui
aleam con-
tinent,
Justitia:*

Contractus illi, quibus super incerto eventu convenitur, aleam continere dicuntur, iisque merito annumerantur, per quos pecunia collocari potest ad lucrum. Justitia horum Contractuum non exigit æqualitatem inter id quod datur, & recipitur: sed inter spem lucri, & metum damni ex utraque parte contrahentium: quælibet enim pars sperat emolumentum, quælibet timet damnum. Ad inveniendam autem æqualitatem & determinandum pretium superfluæ sunt scrupulositates Mathematicæ: tale statuendum est pretium, ut alii contrahere velint, & pecuniam suam sorti committere.