



Forum Ecclesiasticum

In Quo Jus Canonicum Universum, Librorum Ac Titulorum Ordine Per Quæstiones Et Responsa, Tam Canonistarum Veterum & Recentiorum, quàm Legistarum, in iis, quæ Utrique Juri, Canonico Et Civili Communia Sunt, Autoritate stabilita, Methodo clara & facili explanantur

Leuren, Peter

Moguntiae, 1720

Quæst. 345. An ratione periculi, cui mutuum exponitur, liceat quid ultra sortem exigere.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73982](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73982)

tamen is illud refarcire, si obveniat ante tempus præfixum solutioni; quia is non fuit in mora, nisi hoc ipsum ab initio deductum in pactum. Mol. *cu. d. 314. n. 11. & 12.* Pith. *num. 34.* uti etiam præcindendo à damno emergente ratione moræ mutuarius ad nihil solvendum tenetur, dum neque damnum, neque periculum damni fuerit in pactum deductum. Less. *l. c. n. 77.* Pith. *n. 35.* De cætero, ut quid licitè exigatur, accipiatur, detur ratione tam lucri cessantis, quam damni emergentis, requiruntur sequentia; primò: ut mutuum revera sit causa lucri cessantis, & damni emergentis, ita ut, si mutuum non daretur, lucrum perciperetur, & damnum vitaretur. Unde, si quis adhuc haberet alias pecunias pro lucro acquirendo, aut damno avertendo sufficientes, & aliò non destinatas ex præfatis titulis ob mutuum datum, nihil potest accipere. Azor. *cit. c. 4. post princ.* Less. *l. c. n. 73.* Pith. *num. 34.* Reiffenst. *n. 69.* Secundò: ut ratione lucri cessantis, & damni emergentis, non plus exigat, quam quanti arbitrio viri boni & prudentis, spectantisque omnibus circumstantiis æstimaretur lucrum aut damnum, ne aliàs committatur injustitia, etsi non usura propriè dicta, unde cum pluris valeat & æstimetur, quod certum est & præsens, quam quod incertum & absens est, ratione lucri in re, vel certò futuri, plus quam ratione lucri in spe remota & incerta cessante exigì potest à mutuantem. Idem est de damno, quod certò imminet, vel probabiliter tantum timetur, compensando, plus vel minus exigì potest fortè superaddendum. Item attendendum ad expensas, quibus obtineri debuisset lucrum à mutuantem, ita ferè Pith. *h. r. n. 40.* cum quo etiam *n. 41.* circa hæc notandum, dupliciter lucrum cessans in pactum deduci posse, nimirum vel indeterminate, ut mutuarius tantum solvere teneatur, quantum postea deprehenditur, lucrum tantum futurum fuisse, si pecunia non fuisset mutuata, deductis tamen expensis; vel determinatè, & non juxta futurum eventum, ut si promittatur à mutuatario aliquid certum pro spe lucri, quæ se mutuando privat mutuans, sive postea deprehendatur, lucrum fuisse majus vel minus, vel etiam nullum; quia mutuans, dum mutuaret, vendidit spem illam, quæ ipsa erat pretio æstimabilis; ita Mol. *l. c. n. 8.* Less. *l. c. n. 97.* Tertio requiritur, ut interesse lucri cessantis non anticipatè, seu statim tempore accepti mutui solvatur à mutuatario mutuantem, sed postea, quando mutuum erit solvendum. Mol. *l. c. n. ult.* Azor. *l. c. c. 5. q. 3.* Less. *l. c. n. 99.* Lugo *cit. f. 6. n. 99.* Pith. *n. 42.* Reiffenst. *h. r. n. 701.* ex illa ratione, quòd, si Titius mutuet Cajo mille florenos, cum pacto, ut solvat sibi ratione interesse, seu ratione lucri cessantis aut damni emergentis centum, & illos centum mox detrahat numerando Cajo 900. committatur; quia ex centum illis florenis non potest illi lucrum cessare, vel damnum emergere, ac proinde ex hoc prætextu exigens interesse pro mille, manifestam committit injustitiam & usuram, saltem palliatam; cum perinde sit, ac mutuare 900. ut postea resituantur mille, quod apertè iniquum est, dum Titio hac ratione non ceter lucrum, nisi ex 900. Secus tamen est, dum Titius mutat Cajo mille, & is vicissim statim ratione lucri cessantis, ut conventum, solvat, seu det rem aliquam infrugiferam, valentem tamen centum florenis, quia id licitum est, eò quòd, cum ex ea restatim tradita mutuantem nihil lucratur, lucrum ex mutuo cessans sit minus. Ita Pith.

Quest. 345. An ratione periculi, cui mutuum exponitur, liceat quid ultra sortem exigere?

R Esp. Primò: Mutuus propter periculum, cui verè substat res mutuata, v. g. dum res per mare, in quo communiter sunt pericula, & quod mutuans ex pacto in se suscepit, licitè ultra sortem aliquid exigere potest à mutuatario, ita ex communi tam Theologorum, quam Canonistarum. D. Thom. *opusc. 73. de usura. q. 35.* Sylv. *v. usura. q. 35.* Azor. *p. 3. l. 5. c. 6. q. 1.* Lugo *l. c. d. 25. n. 77.* Pith. *h. r. n. 44.* nam imprimis ipse actus mutui, utpote vi cuius mutuans nihil supra sortem exigit, cum dominium rei mutuatae statim ac tradita, transeat in mutuatarium, qui ideo obligatus ad reddendam totam sortem, etiam si res mutuata pereat; perit enim illa domino suo, nihil usurarii aut illiciti in se continet; neque etiam alter contractus superadditus, nempe assicurationis, in quo mutuarius timens, ne in itinere periculo, v. g. oblesso à larronibus vel hostibus, pecunia, resve alia mutuo data interceptiatur, pacificetur cum mutuantem, ut se de ea assurectur, toto illo tempore, pro qua assicuracione vicissim promittit, se ipsi justum pretium ultra sortem solvatur, in se licitus est, cum periculum hoc rei jam aliena, quod in se suscipit mutuans, non minus sit pretio æstimabile, quam si tertius quis, cum quo mutuans non celebravit contractum mutui, assicuracionem istiusmodi promississet.

2. Resp. Secundò: Etiam in casu, quo periculum mutui provenit ex parte mutuatarii, eò, quòd meritò timeatur, ne is fortè vergat ad inopiam, & postea deficiat facultas restituendi mutuum, vel quia is est fraudulentus, aut mala fidei, idòque probabile est, mutuum non sine magnis expensis & gravibus molestiis ab eo recipi posse, in eo, inquam, casu probabilius est, posse quoque ob hoc periculum sortis amittendæ exigì aliquid ultra sortem per pactum assicuracionis sine usura, modò non exigatur tanquam conditio, sine qua mutuator non vult mutuare, sed mutuatarius sponte, etsi, ad invitationem mutuantis, tale pactum inerat. Mol. *de 7. & 7. r. 2. d. 318. n. 4.* Sylv. *l. c. 1. q. 35.* Less. *l. c. n. 111.* Pith. *h. r. n. 35.* & alii contra Nav. & Toler. præter alias probationes, quas refert, ad probandum tamen intentum non omnino efficaces, dicit Pith. *l. c.* efficacior videtur ratio data pro *Respons. ad quest. præcedentem*, nimirum quod res suas in gratiam alterius exponere periculo, sit quid pretio æstimabile, & nemo gratis teneatur tale periculum subire. Ad *C. verò naviganti. h. r.* quod dictis directè adverteri videtur, dum ibidem dicitur: *Naviganti vel eunti ad mundinas certam mutuans pecunia quantitatem pro eo, quod suscipit in se periculum, recepturus aliquid ultra sortem usurarius est censendus*: inter alias responsiones, quas à se relatas satis bene diluit Pith. *n. 47.* communiores & probabiliores videntur, quas ipse subjungit *num. 48.* eumque secutus Reiffenst. *h. r. num. 75.* nimirum, quod *cit. c.* Pontifex loquatur de mutuantem, qui per tale pactum assicuracionis intendit mutuatarium cogere ad dandum supra sortem utendo illo prætextu, quòd id exigat ob susceptum in se periculum sortis, aliàs non mutuaturus, quod usurarium censendum, seu præsumendum in foro externo, seu publico Ecclesiæ (quæ de internis non judicat) declarat Pontifex præsumptione hac fundata in eo, quòd

quod frequentius contingit, dum ut plurimum creditores, seu mutuatores ultra in se recipiunt periculum rei mutuatae, ut aliquid accipiant ultra sortem, quod aliàs ex mutuo accipere non possunt, ac ita propter usurariam intentionem hanc, quam habere praesumuntur in foro externo usurarii, & statuitur, illos non audiendos, si dicant, se non recipere ut lucrum ratione mutui, sed solum ratione periculi sortis, nisi aliunde de contrario constet. Quamvis tale pactum mutuo adjectum intrinsecè, & ex natura rei, ac in foro animarum, & quod ad Deum non sit usurarium, atque ita tota quaestio, an pactum hoc sit usurarium, nec ne coram Deo, dependet ab intentione mutuantis, num is intendat recipere ultra sortem ex mutuo, an revera ratione periculi; ita Lugo cit. d. 25. §. 6. num. 78. Fagn. in c. ult. h. t. n. 21. & 22. Pirh. n. 48. Reiffenst. h. t. num. 76. & 77. De cetero, ut contractus ille assicuratio- nis sit licitus, etiam, dum revera ob periculum sortis intenditur, requiritur, ut periculum hoc expressè vel tacitè deducatur in pactum, sicut dictum de damno emergente, & lucro cessante, ita ut, si mutuan- sis nihil de pretio supra sortem dando ratione periculi in se suscepti pactus sit, et si postea revera damnum patiatur sine culpa mutuatarii, nullam compensationem ab eo exigere possit. Pirh. n. 49. cum cit. à le Laym. L. 3. r. 4. c. 16. n. 10.

Quest. 346. An & que usura moratoria seu punitoria sit licita, seu num licitum sit adjectum dationi mutui pactum de certa pœna ultra sortem solvenda, si mutuatarius statuto tempore non solveret mutuum?

R Esp. Affirmativè: Sylv. v. usura. l. q. 28. Nav. in man. c. 17. n. 215. Azor. p. 3. L. 5. de usura. c. 6. q. 5. Mol. de just. r. 3. d. 317. Less. L. 2. c. 20. du. 15. n. 128. Pirh. h. t. n. 51. Castrop. r. 32. d. 4. p. 16. n. 3. quia constitutio talis pœnae nihil in se iniquitatis continet; cum non solvatur ex vimutui, sed ob moram solvendi mutuum, servitque ad debitam, firmiorémque contractus observantiam, vitandamque injustitiam, quam committit debitor retinendo pro eo tempore, quo quid debetur alteri, contra illius voluntatem, quæ proinde pœna justa est, etiam si ex mora mutuatarii non emergat damnum, aut cesset lucrum. Wiestn. h. t. n. 20. cum cit. AA. contra Scorum in 4. dist. 15. q. 2. & veteres quosdam. Porro licita est constitutio & exactio talis pœnae, sive ea sit legalis, hoc est, constituta per legem aliquam publicam, vel statutum aut consuetudinem debitoribus omnibus & mutuatariis non solventibus debitum vel mutuum statuto tempore; sive sit judicialis, id est, hic & nunc particulari debitori, vel mutuatario moroso culpabiliter à Judice ad instantiam partis imposita per sententiam; cum nec talis constitutio & impositio contineat quicquam iniquitatis; sive denique sit conventionalis, id est, ex conventionione inter mutuamem & mutuatarium statuta, idque propter easdem rationes, ita præter citatos paulò antè AA. cum Gl. communiter recepta in c. conquestus. de pœn. in 6. Abb. in c. suam. eod. in 6. Covar. p. 2. de sponsal. c. 6. §. 8. n. 5. Scotus l. c. q. 2. §. de secundo artic. Porro hæc pœna conventionalis solvi debet ante sententiam Judicis; quia debetur vi pacti inter partes inini ad distinctionem pœnae legalis & judicialis, quæ non debentur ante sententiam Judicis; quia non vi pacti, sed ex præcepto legis, vel Judicis delictum punientis de-
R. P. Leur. Jur. Can. Lib. 7.

bentur. Azor. l. c. c. 6. Less. l. c. n. 135. pœnam tamen etiam conventionalem solvi non debere, antequam exigatur, probabile est, eò, quod loquendo generaliter moribus hominum non videatur esse consentaneum, pœnam debere solvi ante exactio- nem. Less. l. c. num. 136. Azor. l. c. q. 5. minus tamen probabile, quod voluntaliqui, pœnam conventionalem in foro conscientiae non necessariò esse solvendam ante sententiam & condemnationem Judicis, eò, quod hæc videatur fuisse mens & intentio contrahentium. Pirh. num. 52. De cetero his non obstat, quod dicitur L. pœnam. ff. h. t. pœnam pro usuris stipulari nemo supra modum usurarum licitum potest; nam lex illa non loquitur de pœna conventionali moderata, sed immoderata excedente modum culpæ & taxæ, seu quantitatis, si quæ legibus aut moribus est definita; ut Barb. in c. suam de pœn. in 6. n. 4. Haunold. de 7. & 7. Tim. 3. r. 9. n. 407. Reiffenst. h. t. n. 81. Wiestn. n. 20. Sic itaque, ut appositio pœnae sit licita, requiritur primò: ut pœna sit moderata & proportionata culpæ, cum alioquin mutuatarius iniquè cogereetur in pœnam consentire, & pœna excedens moderationem, praesumatur appositae in fraudem solius lucri ex mutuo capiendi gratiâ. Less. l. c. n. 134. Pirh. n. 52. Castrop. l. c. n. 8. Wiestn. n. 22. Arg. L. fin. c. de pactis. & c. significante de pignor. Secundò requiritur, ut debitor seu mutuatarius verè sit in culpa non solvendi præfixo termino: unde si pro illo tempore redditus est impotens solvendi citra suam culpam, exigi non potest ab eo illa pœna, utpote supponens culpam, secus si suâ culpâ impotentiam contraxit, dilapidando v. g. sua bona, dum prævidit securitatem illam impotentiam exinde; cum tunc non solvere voluit est in causa culpabili. Tertio: ut mora sit notabilis spectatâ qualitate negotii, & more provinciae, ne aliàs pœna sit improporcionata culpæ. Less. n. 134. Pirh. n. 52. vers. notandum tertio: Quarto: ut solutioni non præfigatur terminus nimis brevis, intra quem eam solvi non posse scitur; cum tunc pœnae appositæ lucrum & diem potius transire, ut pœnâ potiat, quàm solutionem mutui ad præfixum tempus intendere præsumatur. Mol. l. c. d. 317. n. 6. Lugo cit. d. 25. §. 6. §. 2. n. 111. Less. l. c. num. 131. Pirh. n. 52. Wiestn. n. 21. Quintò: ut non imponatur pœna in fraudem, seu ad palliandam usuram, dum nimirum ideo solum hanc pœnam constituit & exigit, ut lucrum, quod directè ex mutuo exigere non poterat, capiat ex eo prætextu pœnae, non curando, utrùm mutuum solvatur ante terminum, quin potius optando, ut solvatur post illum; cum tunc non ex culpa, quæ nulla esset in non solvendo, sed ex vi mutui censeretur lucrum exigere & expectari. Pirh. l. c. Denique requiritur ad exigendam licitè totam pœnam, ut tota summa sortis non fuerit soluta debito tempore, cum aliàs non nisi ad partem pœnae correspondentem parti mutui non solutæ extendenda. Gl. in c. suam. de pœn. in 6. v. persolutis. Abb. ibid. n. 1. Mol. l. c. num. 9. Castrop. l. c. n. 10. Guttier. p. 3. de juram. c. 17. n. 6. quos citat & sequitur Wiestn. h. t. n. 23.

Quest. 347. Num usurarium sit adjectum mutuo pactum, ut res mutuata restituatur in eadem mensura & bonitate, etiam si pretium ejus creverit tempore restitutioni præfixo?

R Esp. Primò: Si tempore mutationis æquè dubium est, num res mutuanda tempore resti-