



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**R. P. Valerii Reginaldi Bvrgvndi Seqvani E Societ: Iesv,
Praxis Fori Poenitentialis**

Ad Directionem Confessarii, In Vsv Sacri sui muneris ...

Regnault, Valère <1543-1623>

Mogvntiæ, 1617

Cap.12. De mutuo in ordine ad causas ex cusantes ab vsura,

[urn:nbn:de:hbz:466:1-78477](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-78477)

quinque pro 100. ratione lucri cessantis, vel damni emergentis? Ad quod respondetur, talem mutuandi modum generaliter illicitum esse, & usurarium; quia non omnibus ciuibus qui contribuunt, lucrum cessat: cum non omnes eas pecunias, quas contribuuerunt, habuerint negotiationi expositas. Quanquam tamen ratione illorum quibus reuera lucrum cessat, aut damnum emergit, excusatio potest esse ab usura.

VNDECIMVM DVBIVM EST. An sit usura, si in subsidium indigentium ciuitas constituat censum quinque pro centum super bonis iuris, & cogat ciues singulos certam positionem eiusdem census esse, ut inde fiat pecuniarum cumulus, ex quo accipientes mutuo, supra sortem & taxam, pro expensis ad illius conseruationem necessariis, soluant quinque pro 100. in censum quem ciues emerunt? Ad quod respondetur, non esse usuram. Nam ex parte ciuium contribuentium non est mutuum, sed emptio census facta iusto pretio. Nec ex parte mutuatariorum iniustitia committitur qua graueatur: cum in commodum ipsorum institutus sit talis contractus: eisque relinquatur liberum vti beneficio illius, vel non vti, perinde ac in morte pietatis, de quo praecedenti dub. 9.

210.

DVODECIMVM DVBIVM EST. An usura committatur, cum Princeps, vel Respub. egens pecunia, cogit ciues ad mutuandum sibi ea lege, ut donec acceptam pecuniam restituerit, soluat eis quotannis 5. vel 6. pro 100. vel concedat ius accipiendi certos redditus annuos, quos habet ex veditigalibus, aut gabellis, aut aliis impositionibus, siue antiquis, siue nouis, aut etiam ex iuribus principalibus: hocque cum conditione, quod ipsi ciues datam pecuniam repetere non poterunt, et si liberum ipsis erit reditus ob datam accipiendos, transferre in haeredes, aut alteri resignare, vel vendere eadem lege: nimirum ut non possint pecuniam ipsam datam repetere: Princeps autem, vel Respub. possit cum voluerit pecunias acceptas restituere, & se ab illo onere redimere? Respondetur, id posse sine usura fieri: quoniam habet rationem quandam census annui. Sicut enim in censu emitur ius percipiendi annuam pensionem ex re alterius: sic etiam illi qui ita Principi, aut Respub. suam pecuniam dant, accipiunt ius percipiendi fructus, seu proventus ex illius bonis: vixque in alio differunt, quam ciues cogantur emere tales census.

Vt autem eiusmodi contractus fiat sine usura, aut alia iniustitia, requiritur primo, ut sit fundetur in veris Principis, vel ciuitatis iuribus, vel redditibus, siue antiquis, siue nouis; alioqui non esset vera, sed tantum ficta emptio: & per consequens usuraria, habens rationem mutui, ex quo lucrum capiatur. Secundo, requiritur ut ciues pecunias suas non dederint mutuas: nempe ita ut possent eas si vellet, repetere, sed dederint in pretium iustum quo emerent quinque vel sex pro centum: alioqui enim, ut patet, committeretur usura. Idem iudicandum est de ceteris que ad censum requiruntur, ut non sit usurarius; de quibus inferius suo loco. Tertio, requiritur ut talis contractus non fiat sine graui, & urgente necessitate: cum sine hac nemo cogi debeat ad emendum.

211.

DECIMVM TERTIVM DVBIVM EST. Vtrum sit usura, si quis nauiganti mutuet mille aureos cum pacto & obligatione, ut mutuarius secum faciat contractum affecurationis, per quem teneatur sibi certum quid soluere pro quolibet centenario numero illorum aureorum? Ad quod respondendum est affirmatiue: quia obligatio qua mutuarius sic adstringitur, est quid pecunia aestimabile, iuxta ea quae supra de obligatione veniendi ad molendum, & alius id genus, diximus. Vnde fit, ut sine usura imponi nequeat ratione mutui. Id quod expresse docet Caiet. in verbo usura cap. 2. Casu 12. & in dubium esse ait Nauar. in Enchir. cap. 17. nu. 283. litera A. tenetque aliquot aliis citatis Couar. in lib. 3. variarum resol. cap. 2. num. 5. Id quod habet locum, etiam si mutuas ita dederet, Do tibi mutuo ea lege, ut si cum aliquo sis iniurus contractum affecurationis huius pecuniae, illum mecum in eas. Nam haec quoque obligatio aestimabilis est pecunia. Nec refert quod mutuas non nisi iustum pretium pro affecuratione accipiat, quia non ideo ipsum in tali casu usurarium dicimus, quod su-

pra iustum pretium aliquid accipiat, sed quod ex mutuo obligationem acquirit pretio aestimabilem.

Ceterum si mutuo sine aliqua obligatione accipio, mutuatarius contractum affecurationis celebret cum mutuate, non est dubium quin pro periculo quod in se suscipit, possit accipere pretium iustum, seu tanti valoris iudicio prudentis, quati est obligatio quam in se suscipit, sicut posset quicuis alius. Neque enim ex eo quod sit is qui mutuat, censendus est conditionis peioris esse quam alius. Quocirca nullam committit usuram, ut memorati auctores, aliique passim notant: imo nec aliud peccatum in eo committit, si pretium reuera iustum sit, & absit scandalum. Cum enim rem in tuto constituit, sit pretio aestimabile, is qui periculum illius in se susceperit, potest ob eam causam pretium citra ullam iniustitiam recipere a contrahente secum, dummodo fraus aliunde non interueniat. Id quod locum habere, etiam si affecuratur nullam operam impensurus sit pro periculo effugiendo, propterea videtur existimandum, quod tunc pretium non accipitur pro eiusmodi opera, sed potius pro affecurando rei euentu dubio. Vbi aduerte obiter, affecuratione supponere rem esse in periculo, vel esse posse: vnde si iam sit secura, vel si nauis sicut peruenisse ad portum, aut contra iam perisse; contra dicitur affecurationis est nullus, tanquam fraudulenter, & in quo pretium accipitur pro eo quod nullius pretij est, puta pro periculo dubio, quod non datur in illis casibus. Videndus est Lud. Molina de iust. & iure tract. 2. disp. 507.

Porro dictis ob stare videri potest textus in Cap. Nauiganti, De usuris: sic enim habet; Nauiganti vel cuncti ad nundinas certam mutans pecuniae quantitatem; eo quod in se susceperit periculum recepturus aliquid ultra sortem. Usurarius est censendus. Sed non obstat; quandoquidem possumus cum Nauar. loco cit. illum intelligere, ut periculis ad forum externum; in quo usura praesumitur in mutuate, quando aliquid accipit ob mutuum numeratae pecuniae, nisi probet se alia ratione quam mutui accipere. In foro interno autem, si rei veritas sit, quod ob solam securitatem praestitam accipiat, ex utraque parte non accipiat plus quam pro eadem securitate tertius acciperet. Possumus quoque sequi sensum illum communiter a Theologis approbatum, et Couar. in cit. num. 5. vel 2. annotat; vt non sit ibi sermo de omni affecuratione: sed tantum de ea quae sic fit, ut mutuarius simul cum sorte capitali teneatur tantum mutuatanti soluere, quantum pro affecuratione solueret tertio: vt si quis mutuando dicat, mutuo tibi nauigaturum centum; atque loco affecurationis quam eras alioqui adhibiturus, quinque mihi quae eras illi daturus, solues eo nomine, quod te liberem ab affecuratore ponendo: ita nihilominus vt ad capitale soluendum maneat obligatus. Etenim contractus eiusmodi usurarius est ex natura rei: quia mutuas nullam obligationem suscipit, sed fingit se suscipere eo nomine, quod a dando fideiussore liberet, mutuatarium, nihilominus manentem illi obligatum ad totum capitale soluendum.

CAPVT XII.

De mutuo in ordine ad causas excusantes ab usura.

SUMMARIVM.

- 213 Cause ob quas licet capere lucrum in mutuo.
 214 Quid significet ut feudum nomine.
 215 Quid sit emphyteusis.
 216 Quatenus feudum & emphyteusis ab usura excusent lucrum in mutuo.
 217 Definitio fideiussionis cum sua explicatione.
 218 Quatenus fideiussio excuset lucrum in mutuo.
 219 Duo obseruanda de fideiussore.
 220 Qui sunt qui nequeunt fideiubere.
 221 Alia de fideiussore obseruanda.
 222 Solutio dotis dilata, est iusta causa accipiendi lucrum in mutuo. & cur sit.
 223 Corollaria inde deducta.

- 224 Quod tale lucrum possit esse vt in fructibus pignoris, sic in pecuniis aequipollente.
- 225 Alio corollaria de vsu pignoris dotalis fructiferi.
- 226 De acceptione lucri in mutuo, licita eo quo habeat rationem quamdam recuperationis sibi debi.
- 227 De eadem licita ob lucrum ex mutuo cessans, vel damnum emergens.
- 228 Licetum esse aliquid supra sortem in mutuo accipere in penam omiffa solutionis.
- 229 Qualiter imponi, & qualis esse debeat talis pena.
- 230 Excusatio à tali pena.
- 231 Quando eadem censeri possit imposita in fraudem, vel exigui non possit.
- 232 De lucro ex pacto retrovendendi rem emptam, vel vendendi pignus, nisi mutuum datum soluat in termino prefixo.
- 233 Per donationem sit licite lucrum in mutuo, & qua conditio- nis ad id requirantur.
- 234 Explicatio dubij, an licite accipi possit quod creditur dari intentione obtinendi mutuum.
- 235 Explicatio alterius dubij de accipiente à mutuatario, cui inculcauit mutuum datum.
- 236 Quid tenendum sit de eo, quod Principes mutuo accipientes, aliquid supra sortem addunt, quod se liberaliter donare dicunt.
- 237 Lucrum licitum in mutuo ad contractum societatis, vel ob secundarium pecunie usum.
- 238 De conditione viduali, ob quam lucrum accipi potest in mutuo.
- 239 Quaedam circa eandem notanda.
- 240 Condicio pupillaris excusans lucrum in mutuo.
- 241 Pignus onerosum qualiter excuset.
- 242 Qualiter affectuatio.
- 243 Qualiter antiqua consuetudo.
- 244 Qualiter euentus, aut quod mutuum repeti non possit.
- 245 De labore, cura, opera, & alijs id genus, itemq; de vsu depositi, de administratione, ac de cambio.
- 246 De periculo amittendi sortem.

Etsi non liceat propter mutuum, aliquid vltra sortem accipere, licet tamen propter alias causas, quæ sæpe sunt ipsi mutuo adiunctæ: quod quidem est lucrum capere, non quidem ex mutuo, aut pro mutuo; sed in mutuo. Quindecim vero tales (quibus nonnullas alias addemus) communiter assignari solent indicatæ his versibus.

*Feuda, fideiusso. pro dote, stipendia Cleri,
Venditio fructus, cui velles iure nocere,
Vendens sub dubio, pretium post tempor. a soluens,
Pena nec in fraudem, lex commissoria, gratis
Dans socys, pompa, plus sorte, modis datur istis.*

*Prima causa, feudum, ac eius affinis,
Emphyteusis.*

Circa primam causam præmittendum est, feudi nomine significari contractum, quo quis retento sibi dominio directo, seu proprietate rei immobilis, puta fundi, domus, vel prædij dominium vtile in alterum transfert gratis, id est, pro nullo pretio, vel annua pensione, solum pro seruitio personali. Atque is qui dominium vtile acquirit, hoc est, qui quasi dominus totam rei vtilitatem percipit, feudarius, & vassallus dicitur. Ille vero qui illud concedit retento dominio directo, seu proprietate rei, dicitur Princeps: illeque huic præstare debet iuramentum fidelitatis: quod nimirum non inferet ipsi damnum, sed ipsum defendet, iuuabit consilio, re, & personâ suâ: nisi id faciendum esset contra superiorum dominum, qui debet semper excipi in iuramento; aut contra ius proprium, quod potest defendere, etiam contra dominum suum. Ab usufructu vero feudum in hoc distinguitur, quod vassallus re accepta vtatur iure dominij, quo potest illam vendicare sibi vtiliter: neq; morte ipsius illud finitur, sicut usufructus: sed transferretur ad heredes, qui per se, aut per alium possint præstare obsequium debitum. Cætera de feudo late persequitur Syluester in verbo feudum: & de eo titulus habetur in Decretalibus Gregorij, qui est 20. lib. 3. & in iure ciuili habentur libri qui inscribuntur Conuentiones feudorum.

Valerij Par. III. Tom. 2.

EMPHYTEUSIS autem (de qua habetur Cod. titulus De iure emphyteutico: & ff. titulus, Si ager vegetialis, id est, Emphyteutarius petatur) est contractus, quo quis retento sibi dominio directo, seu proprietate rei alicuius immobilis, in alterum transfert dominium vtile, seu quo tanquam dominus, totam rei vtilitatem ad longum tempus, vel in perpetuum percipiat pro annua pensione: sic que dicta est ab *emph* vt *veit*, quod est, inferere, seu plantare: vt indicaretur ratio cur in perpetuum, aut certe in longum tempus hic contractus fiat: nempe, quia nemo vult arbores plantare nisi in agro suo, aut saltem in fundo ad diuturnum tempus conducto: Item, quia vt plurimum in Emphyteusi dantur steriles fundi, vt emphyteuta eos colat, & fructiferos reddat: ad quod requiritur longum tempus. Cætera quæ spectant ad Emphyteusim ipsam, qui vult videre, adhuc poterit apud Syluestrum in verbo Emphyteusis, & latissimè apud Ludouicum Molinam de iustit. & iure tractat. 2. à disputat. 444. vsque ad 485. Satis enim fuerit huic loco, annotasse Emphyteusim à feudo distingui eo maximè, quod in isto res detur pro personali obsequio: in illa vero pro annua pensione: ideoque illud personæ potius, quam patrimonio adhæreat: hæc vero contra.

Atq; vt ad rem accedamus, prima causa propter quam licet accipere lucrum in mutuo, est feudum, ex cap. Conquestus, De vsuris, & cap. 1. De feudis; vbi directo domino feudi facultas datur percipiendi fructus eiusdem feudi, non computatis illis in sortem, quando feudatarius mutuum accipit, ab ipso, dat ei in pignus id ipsum feudum. Quod ideo fit sine vsura (vt declarat Medina in Cod. De acquisitis per vsuram quest. 2. vers. Ad Cap. Conquestus; & Sorus in 6. de iustit. & iure quest. 1. art. 2. ad 2.) quia de natura feudi est, ex citato cap. 1. De feudis, vt quando vassallus domino directo illud impignorauerit, dominiū vtile, seu fructus feudi ad ipsum dominum directum pertineant cum hac conditione, vt vassallus ipse sit liber à seruitio, quod erat ob feudum soluturus. Quæ sane ratione perceptio fructuum vsuraria non est: quia non percipiuntur vi, seu causa mutui, sed quia ex natura contractus feudalis, domino directo tunc debentur, sunt quoque illius tempore pignorationis. Nec item est iniustitia: quia frequentissimè fructus rei feudalis, sunt eiusdem æstimationis, & valoris, cuius sunt ipsa seruitia, quæ ratione feudi à vassallo debentur domino directo, prout notat Couarr. lib. 3. var. resol. cap. 1. num. 4.

Locum autem hæc habent, siue feudum sit Ecclesiasticum, siue seculare, iuxta tradita à Medina, loco cit. Habent etiam locum ex Couarr. in fine citati numer. 4. in Emphyteusi. Nam si emphyteuta domino directo det in pignus rem quam ab eo accepit pro pensione annua, potest idem dominus talis rei fructus interea accipere; non quidem ratione mutui: sed quod interea, non accipiet pensionem sibi ex eiusmodi re debitam. Veruntamen, vt hæc procedant, necessariae sunt certæ conditiones, quas Alfonso à Neapoli tractat. De vsuris quest. 21. concl. vltima refert. Prima est, vt res feudalis aut emphyteutica impignorata, fuerit gratis cõcessa pro seruitio, vel pensione. Secunda, vt eadem res non fuerit meliorata per feudatarium aut emphyteutam. Tertia, vt dominus directus debitum seruitium, vel pensionem nõ recipiat, quandiu percipit dictos fructus. Nisi enim conditiones hæc concurrant, mutuatarius grauabitur, & mutuator faciet ex mutuo lucrum; quod vsurarium est. Quæ de re Petr. à Nau. lib. 3. De restit. cap. 2. num. 369. & aliquot sequentibus, latius differit: addens quartam conditionem, nempe vt seruitium illud quod remittitur, & qui pollat fructibus percipiendis, ne lucrum accipiatur ex mutuo.

Secunda causa, fideiusso.

Hæc frequens est in mutuo; & commendatur tanquam Reipub. vtilis: quia multis indigentibus, vix vnquam sine ea mutuo daretur pecunia: vixq; emptiones fierent creditæ pecuniâ. Adde quod per eam asscuerentur debita. Atq; de fideiussione agitur in iure ciuili tit. 21. lib. 3. Institutorum, & tit. 7. lib. 27. ac tit. 1. li. 46. Digestorum; titulo item 41. lib. 8. Codicis, & in iure canonico tit. 22. lib. tertij Decretalium Gregorij.

217.

Est autem fideiussio contractus, quo quis pro alio principali debitore, se per stipulationem accessorie obligat; illo principali nihilominus manente obligato. In qua definitione particula, *pro alio debitore*, separat fideiussorem ab eo qui se pro seipso soluturum promittit. Particula vero, *per stipulationem*, eundem separat à mandatore, qui non per stipulationem, sed nudo suo consensu alienam obligationem in se suscipit. De quo est titulus 27. lib. 3. Institut. & tit. 1. lib. 17. Digestorum, & tit. 35. lib. 4. Codicis. Particula, *accessorie obligat* eundem separat à correo, qui non accessorie, seu secundario obligatur, sed principaliter, seu tanquam principalis debitor, de quo titulus est De duobus reis, & 17. lib. 3. Institut. tit. 2. lib. 45. Digestorum, & 40. lib. 8. Codicis. Quod restat in definitione, indicat fideiussorem non transferre in se obligationem ex toto, sed principali non satisfaciens.

218.

Ex communi ergo sententia (vt in eam multos auctores referens notat Couar. lib. 3. var. resol. cap. 2. num. 6.) fideiussio causa est iusta accipiendi lucrum in mutuo; dummodo ipsa sit vera, vt quando Titius reuera de suo mutuatur Sempronio, & Caius fideiubet. Nam si ficta sit, dubium non est committi vsuram palliatam, vt cum Titius pecuniã suam tradit Caio mutuandam Sempronio, vt ipsemet Titius pro eodem Sempronio fideiubens accipiat aliquid supra sortem in precium fideiussionis. Porro cum fideiussio fuerit vera, pretium ratione illius dupliciter accipi potest licite: vno modo propter officium fideiubendi, quemadmodum tradunt Syluest. Angel. & Tabien. verbo fideiussor in fine, alijsq; multi quos post Couar. loco cit. commemorat Alphonsus à Neapoli in tractatu de vsuris questio. 23. conclus. 4. Et probatur, quia omnis obligatio ciuili, æstimabilis est pecuniã; & per cõsequens, tutã conscientiã vendi potest, iuxta D. Thom. 2. 2. questio. 78. artic. 2. ad 4. & Caietan. ibid. Ergo fideiussor qui ciuilitate obligatur ad soluendum pro mutuuario, potest huic obligationem illam vendere tanquam de se æstimabilem pecuniã: non minus quam illam, quã se obligaret ad mutuandum.

DIFFICULTAS est autem, an istud locum habeat, siue fideiussor exponat se periculo perdendi, q; pro debitore soluerit, siue non exponat. De qua Petr. à Nauar. in vtramq; partem auctores referens in lib. 3. De res. cap. 2. n. 247. & 248. affirmantem merito sequitur: quia fideiussio sola, seorsimque ab eodem periculo sumpta, est ciuili habens adiunctũ onus supplendi in posterũ debitoris defectum in soluendo: ideoq; æstimabilis est pretio. Id quod patet etiam ex eo, quod nemo dixerit licitum mihi esse mutuo dare alteri, adiecto pacto & obligatione, vt apud tertium pro me fideiubeat. Verum in hac materia cauendum est ab iniustitia, quã accideret si fideiussor pretium iniustum acciperet; vel iustum quidem, sed quando nullum esset periculum, eo quod constaret mutuarii soluturum: ita vt fideiussio tantum esset pro forma, atq; adeo moraliter loquendo, minime esset pretio æstimabilis. Itemq; accideret, si sumeret magnum pretium, quando periculum esset modicũ: ex iniustitiã æquitate enim pretium periculo respondere debet.

Altero modo pretium accipi potest ratione fideiussionis, quando quis non tantũ fideiubet, sed etiam soluit pro alio; sæpe enim accidit vt debitor non soluat suo tempore, & ideo fideiussor cogitur loco illius soluere. In quo casu certum est ex cap. 2. De fideiussoribus; quod fideiussor vltra id quod soluit, accipere possit omne interesse, id est, omne damnum emergens, vel lucrum cessans ratione talis solutionis. Non potest vero eo solo titulo, quod pro alio soluat, aliquid accipere vltra sortem, quia esset vsura, cum talis solutio rationem habeat mutui. Itaq; ex sola quidem fideiussione nunquam nascitur vsura, quia fideiubere, non est mutuare, vt recte docet Sylu. in verbo fideiussor in fine: nasci tamen potest ex fideiussione cõiunctã cum solutione.

Hic propter frequentem vsum fideiussionis in mutuo, nõ erit abs re ex multis quæ late persequitur Lud. Molina de iust. & iure tract. 2. à disp. 539. ad 548. nonnulla in eodem vsu imprimis notanda paucis perstringere.

219.

PRIMUM EST, de quo Angelus §. 13. & Syluest. questio. 10. in verbo fideiussor, fideiussorem ex Authentica, Præsentem, De fideiussoribus, non posse præsentem, & indiscusso principali debitore, conueniri vt pro eo soluat, exceptis tribus casibus:

primus est, quando principalis ipse debitor non est soluendo: secundus, quando idem procul abest, vel non habet bona in eodem territorio, ita vt commode conueniri nequeat: tertius, quando fideiussor ipse renouauit expresse beneficio memoratæ Authentice, quod fauore ipsius constitutum est. Adde extra eisdem etiam casus; cum fideiussor soluerit ignorans eiusmodi beneficium, quod poterit opponere ad se tuendum, solutionem valere; nec creditore teneri eam restituere, pro vt ex Gomezio habet Leonar. Lessius De iust. & iure lib. 2. cap. 28. num. 10. per hanc rationem; quod tale beneficium non fit iure inductum contra substantiam actionis, & obligationem, sed solummodo ratione ordinis procedendi. Id quod plenius explicatum videre est apud Molinam in cit. tractat. 2. disp. 546. à medio ad finem vsque.

SECUNDUM EST, quod cum Panormit. communiter tenent, notant in verbo fideiussio Angelus §. 17. & Syluest. questio. 14. cum terminus solutionis à creditore prorogatur in fauorem debitoris, fideiussorem manere obligatum, si simpliciter se obligauit pro debitore; rãonem autem si se tantum ad certum terminum obligauit. Ratio est, quia priore modo contracta obligatio non tollitur aduentu termini, sicut posteriore.

TERTIUM EST, quod fideiubere possit tantum is qui liberam suorum bonorum habet administrationem: adeo vt fideiussor debeat habere propria bona, & sufficientia ad satisfaciendum creditoribus, & damnis secutis; principali debitore non satisfaciens. Itaq; iuxta habitã in præced. cap. tract. 9. filiusfamilias nisi habeat peculium castrensẽ, vel quasi castrensẽ, non potest fideiubere sine facultate patris, nec pupillus sine facultate tutoris, nec minor 25. annis, sine facultate curatoris, nec item amentes, nec furiosi, nec etiam Religiosi, nisi ab Abbate & Conuentu mandatũ ad id habeant, ex cap. penult. De fideiussoribus.

Adde quod nec clericus possit fideiubere pro laico, ex cap. 1. eodem titulo. Excipiendus est tamen casus necessitatis, in quo sicut tenetur clericus indigenti subuenire, ita & pro eo fideiubere. Imo aliqui satis probabiliter putant, clericum prohibitas esse tantum frequentes fideiussiones; ita vt constitutio illa facta sit ad reprimendam in Clericis fideiubendi, ac litigandi libidinem. Pro Ecclesia autem, aut pro alio Clerico potest Clericus fideiubere, ex sequenti cap. 2. etiam si tantum ex fructibus beneficij Ecclesiastici habeat ad satisfaciendum. Adde etiam quod nec fideiubere possit Abbas nisi de Capituli consensu expresso, aut saltem tacito qualis censetur dari cum res fuerit parua. Adde adhuc, nec femina possit fideiubere pro viro suo, & ex Authen. Si qua mulier, Cod. ad S. C. Velleianum: aut pro alio, ex lege Antiquæ. §. finali, Cod. eodem tit. exceptis tamen nonnullis casibus, quos in verbo fideiussor commemorant Angelus §. 4. & Sylu. quest. 1. De iisdem, & alijs quæ huc spectare possunt, plenius Molina in citato tractatu 2. disput. 540. Nobis pro praxi ordinaria sufficere potest, notasse inter eos casus esse tres præcipuos.

PRIMUM, si femina iuramento confirmarit suam fideiussionem.

SECUNDUM, si mercedem acceperit ad fideiubendum, vel deceptoris fideiussor.

TERTIUM, si expresse renouarit priuilegio Senatusconsulti Velleiani; quod alioqui opponere potest ad elidendam obligationem fideiussionis. Quæ tamen renouatio, vt valeat, fieri debet coram Magistratu, quia cum ætas, aut fragilitas personæ, est causa priuilegij, non sufficit ad illud elidendum simplex renouatio, quia ipsum alioqui esset vanum, quandoquidem possunt tales personæ tam facile induci ad renouandum suo priuilegio, quam ad ineundum contractum.

QUARTUM EST; etiam si fideiubendo fides tantum detur verbis, seu absq; animo promittendi, obligationem tamen esse standi promissio: quia fidelitas, sine qua labascit humana societas, exigit vt in re graui teneamur animus verbis conformare: maxime autem cum damnũ aliquod proximo alioqui sequeretur. Videnda sunt pro pleniore intelligentia, quæ diximus in præced. cap. 6. lect. 6.

QUINTUM EST, fideiussorem ex vi fideiussionis non esse obligatũ, si contractus quo principalis debitor se credit-

tori

torio obligavit, nullus sit, ut cum filiusfamilias sine facultate patris, mutuo accepit pecuniam, vel credito aliquid emit; & alter pro eo fideiussit, nulla fraude, aut dolo usus: eo quod, nimirum, creditor probe sciret conditionem debitoris, aut certe uterque, id est, tam creditor, quam fideiussor, eandem conditionem ignoraret. Si vero fideiussor (sive sciens, sive nesciens talem conditionem) fallat creditorem asserendo, quod debitor possit & contrahere, & debitor solvere, tanquam dans causam efficacem damni, quod debitor patietur, tenebitur illud restituere. Fundamentum istius doctrinae, Instituitur §. Fideiussores. De fideiussoribus, istud habetur; quod cum obligatio fideiussoris sit accessoria obligationi principalis debitoris, eiq; innitatur, ipsa non extenditur plusquam hæc. Videndus est Molina in sequenti disp. 541. pro subtilitatibus iuris, quæ ad eam rem pertinent. Paucis enim perstringi nequeunt, nec convenit nos prolixiores esse in ijs, in quibus Confessarium à penitente inducias petere ad libros, aut doctores consulendos, indecorum non est.

SEXTVM est. Et si quando plures sunt fideiussores pro eodem debito, singuli ad solutionem teneantur in solidum; tamen si quis eorum in solidum cõgeniatur, ipsam excipere posse, ut quilibet cæterorum conveniatur pro sua parte: adeoque oblata sua parte, remittere creditorem ad reliquos, à quibus reliquam partem debiti exigat. Id quod habetur ex lege Inter fideiussores, ff. De fideiussoribus, & ex lege Non recte, Cod. eod. titulo. Huc etiam pertinet multæ iuris subtilitates quas consequenter Molina persequitur.

SEPTIMVM est, ex cap. finali De fideiussoribus, in tribus casibus fideiussor esse ad hoc agere contra debitorem, ut à fideiussionis periculo liberetur antequam debitum solvatur. Primus est, si debitor cõeperit ad inopiam vergere. Secundus, si à tempore fideiussionis, longum spacium temporis sit elapsum. Tertius, si fideiussor ipse condemnatus sit solvere. De quibus & alijs spectantibus ad liberationem à fideiussione, plenius Molina in priore parte citatæ disput. 546.

Tertia causa, D. s.

DOTEM esse iustam causam accipiendi lucrum in mutuo, habetur ex cap. Salubriter, De usuris. De qua re Nau, in Enehir, cap. 17. n. 273. & in comment. De usuris not. ab. 2. Medina in Cod. De acquisitione per usuram quest. 2. §. ad cap. Salubriter. Sotus lib. 6. de iust. & iure, quest. 1. sub finem, art. 2. Couar. li. 3. var. resol. cap. 1. n. 3. multiq; alij, quorum meminerunt Alphonsus à Neapoli in tract. De usuris, quest. 22. & Petr. à Navarr. in lib. 3. De ref. cap. 2. num. 35. & duobus sequentibus. Notandum vero est, in cap. Salubriter, De usuris, statui, quod quando socer nõ solvit dotem genero, & interea dat pignus ei fructificans, idem possit ultra fortè accipere omnes eiusdem pignoris fructus. De cuius definitionis ratione, deq; titulo iusto, quo tale quid accipi sine usura possit; variæ sunt sententiæ, quas ijdem Alphonsus, & Petrus, ac etiam Lud. Molina de iust. & iure, tract. 2. disp. 3. 1. referunt, ac expendunt.

Cæterum non est tantummodo damnum emergens, vel lucrum cessans genero, nec sola tacita donatio soceri, quia damnum emergens, & lucrum cessans, tantum habent in alijs, quam in genero. In prædicta constitutione autem aliquid de genero specialiter statuitur; cui potestatem dat accipiendi memoratos fructus: non quidem, ut concessos ex sola liberalitate: sed ut debitos ex iustitia. De quo debito interrogatum esse Summum Pontificem, non autem de alio, satis indicat ratio, quam in eod. cap. Salubriter, reddit.

Cæterum cõferri potest veraratio, quæ in cit. cap. Salubriter, indicatur his verbis: Cum frequenter dotis fructus non sufficiant ad onera matrimonij supportanda: quamq; locis citat. assignant Medina, Sotus, Couar. & Molina, quod eiusmodi fructus dentur ad sustinenda matrimonij onera. Pater enim qui filiam in matrimonio collocat, debet eam alere, vel dare unde alatur: propterea enim solet dos constitui, ut ex fructibus eius ipsa iuncta matrimonio alatur, ac sustineantur alia matrimonij onera. Vnde quando pater dotem non dat, gener potè aliquid ab ipso accipere quotannis ad sustentationem vxoris, & familie. Quod si contingeret, generum nullum onus matrimonij sustinere (vxore scilicet ipsius manente apud patrem à quo alitur) vel certe fructus dotis notabiliter excedere onera matrimonij, ipse nequiret fructus superan-

tes accipere, nisi ratione lucri cessantis, vel damni emergentis; aut certe tacita donationis. Pro qua re est tum textus expressus in lege Pater, ff. De doli mali, & metus exceptione; tum etiam aperta ratio, quia cessante causa, cessat effectus. Onera autem matrimonij, sunt causa iusta percipiendi fructus pignoris dotalis: Ergo illis cessantibus, talis perceptio cessare debet.

Vnde sequitur quod Alphonsus à Neapoli bene tractat loco citato, concl. 3. (& satis deduci potest ex eod. capit. Salubriter) generum posse fructus pignoris dotalis accipere, etiam si socero dederit dationem solutionis dotis; nisi simul iuri suo expressè renunciarit: quia nihilominus eadem causa accipiendi profus manet, quia, ut manifestum est, per talem dilationem socero alimenta quæ præstare debet filia, nõ remittet, tanquam volens tam eam, quam familiam gratis alere. Secus esset vero si remitteret in totum, sicut censetur facere is qui omnino indotatam ducit. Itemq; si remitteret ad tempus; ut censetur is qui constituit tempus solvenda dotis nullo adiecto pacto de aliquo sibi solvendo in eo medio tempore quo expectabit dotis solutionem: neq; aliquo pignore frugifero recepto à principio matrimonij. Iudicatur enim velle socero donare quodcumq; interesse lucri cessantis vel damni emergentis eo medio tempore incurrendum ex dote non soluta.

Sequitur secundo, quod gener possit non tantum à socero suo fructus pignoris dotalis accipere, sed etiã ab alio quocumque, quamdiu non solvitur ei dos: ut v. g. ab hæredibus soceri post eius mortem, vel ab eo cui socer vendiderit dominium huiusmodi pignoris. Ratio est, quia iusta causa accipiendi manet, & res oppignorata ad illos alios transit cum suo onere. Quod autem de genero comparatione soceri hinc dicitur, pari ratione dici potest comparatione alterius qui vxorem ipsius dotaverit: nam à tali quoq; dos assignatur ad sustentationem onerum matrimonij. Id quod notat Molina in citata disp. 321. vers. Hinc primo.

Sequitur tertio, quod gener sicut potest fructus dotalis pignoris accipere, possit etiam cum nullum ei datur pignus fructificans, dosq; in pecunia tantum ei promittitur; possit, inquam, singulis annis ex tali pecunia tantum accipere ultra sortem, quantum possit mediocriter industrius lucrari ex negotiatione eiusdem pecunie. Id quod docent Sylva in verbo usura 3. quest. 3. & Couar. Nauar. ac Sotus loc. cit. atque alij quorum meminit Alphonsus à Neap. concl. nona, communemque sententiam esse habet Molina ibid. vers. Dubium est. Cõfirmatur vero, quia in contractu mutui licet vnicuiq; servare se indemnem, ex cap. Peruenit, De fideiussoribus. Ergo gener, qui ratione morosa solutionis dotis, sustinet onera matrimonij, sine alia talis damni satisfactione; potest tutã conscientia pacisci de tali vero, nisi interesse, quod cogitur pati ob dilatare dotis solutionem. Adde quod non liceat socero locupletari cum generi iactura; ut nec cuiquam cum alterius iniuria & iactura, ex regula 48. iuris in sexto. Præterea, quod cum gener in recompensationem iustam pro matrimonij oneribus, quæ sustinet, licite accipiat fructus alicuius possessionis, nulla sit ratio cur non possit similiter pacisci, ut quotannis tanta pecunia summa sibi solvatur, quanti altimabuntur onera quæ sustinere debet.

Aduerte obiter, quod habet Molina in præd. vers. Tertio colligo, nihil referre in hac re, quod genero lucrum aliquod cesset, aut nõ cesset, ex eo quod ei dos non solvatur statim: quia fructus pignoris, aut pecunia loco illorum, non dantur pro expectatione solutionis dotis, sed in iustam compensationem pro matrimonij oneribus sustinendis debitam, iuxta privilegium in cap. Salubriter, De usuris, generaliter concessum, tam ijs qui solent ex sua pecunia negotiando lucrari, quam ijs qui non solent.

Sequitur quarto, generum pro dote non soluta recipientem fructus pignoris priusquam alimenta vxori præstet, teneri computare illos in dotem. Id quod habetur ex lege Videamus 2. §. Ante matrimonium, ff. De usuris: & ex lege Si ante nuptias, ff. Solutio matrimonio. Et probatur, quia cum tunc cessent onera quorum causa tales fructus dantur, sine iusta causa ij percipiuntur.

Sequitur quinto, generum qui noluit contrahere, nisi numeratã dote, vel pignore fructifero pro ipsa assignato, posse

223

224

tutā conscientia accipere pro supportandis oneribus matrimonij, omnes assignati pignoris fructus, etiam si excedant eadem onera, dummodo pignus ipsum in suo valore conferuetur, restituyendo ex iisdem fructibus, quod in eo deperierit. Ratio est, quia in tali assignatione censetur contineri à focero tacite facta donatio partis fructuum, quā exceduntur onera matrimonij. Secus vero censendum est, si pater filiam alere statuisset; & impeditus, illam curam aliquoties transferret in generum, commendato ei pignore fructifero, ex cuius fructibus, onera matrimonij sustineret. Tunc enim superabundantes fructus gener tenetur restituere, vel in sortem computare: cum focer intenderit tantum releuare ipsum ab expensio-narum matrimonij. Istud ac illud prius habetur ex lege Creditor, §. Si inter maritum, ff. mandati. De qua re predictus quoq; Alphonsus concl. 3. Qui & in sequenti 10. ac 11. ponit differentiam inter hæredes generi legitimos (quales sunt filij, quos ille suscepit ex vxore, pro cuius dote acceptū est pignus fructiferum) & hæredes aduentitios (quales sunt cæteri non suscepti ex ead. vxore) quod illi, ad quos materna hereditas de iure pertinet, tutā conscientia loco patris mortui fructus dicti pignoris dotalis accipere possint, si & ipsi onera matrimonij ferant, matrem suam alendo: alij vero non possint, sed teneantur viduæ relicta restituere id ipsum pignus, pro dote non soluta acceptum ab ipsius marito; cui illud datum est à focero in gratiam tantum filia, & filiorum ex ea suscipiendorum.

Quarta causa, Stipendium Cleri, & quasuo, sequentes.

226.

Quarta causa habetur ex cap. primo, De vsuris, vbi statuitur, quod cum laicus iniuste vsurpat bona Ecclesiastica, & eadem in pignus, mutui dat illi Clerico ad quem de iure pertinent; idem Clericus possit vltra sortem fructus talium bonorum accipere, cum ad eum iure pertineant. Quod dicendum est pari ratione de laico cui bona sua in pignus data fuerint ab eo, à quo iniuste possidentur. Quod si bona Ecclesiastica data Clerico in pignus non essent ipsius, sed alterius, ipse nequiret accipere illorum fructus: neque, ex cap. De decimis, deberet tale pignus, cui iniuste detur, acceptare; nisi forte eo animo id faceret, vt fructus perceptos restitueret proprio domino.

De quinta causa, que est venditio vsusfructus, dicitur in sequentibus, cum de contractu census: eadem est enim cum venditione & emptione censuum.

Sexta causa, cui vell. s. nocere, sensus est quod possit in mutuo aliquid vltra sortem accipi ab hoste Recip. contra quem iustum bellum geritur, ex cap. fin. 14. quæst. 4. Cuius Canonis, ex Couar. lib. 3. var. resol. cap. 1. nu. 7. verus intellectus non est, quod sicut hostis cum quo iustum bellum geritur, potest suis rebus vi & armis spoliari: sic etiam possit mutatione, quā aliquid accipiatur vtra sortem. Nam inquit ille, talis conuentio fit iure pacis, & commercij, non autem belli, & hostilitatis. Sed verus intellectus est, quod cum hosti mutuo datur, mutuator vltra sortem aliquid accipere possit in compensationem damnorum sibi ab ipso iniuste illatorum, aut ad recuperationem aliquorum suorum bonorum, quæ idem hostis iniuste possidet.

227.

Septima causa, venditio sub dubio, suscipitur ex cap. In ciuitate, & ex cap. finali, De vsuris. Circa quam obseruandum est, vsuram esse, vendere rem carius, aut emere vilius iusto pretio, propter dilata, vel anticipatā solutionem, vt in sequentibus suo loco exponetur, habeturq; ex cap. Quoniam, De vsuris. Nihilominus pretium uergeri, vel inui posse propter dilata, vel anticipatā solutionem, quando quis dubitat de pretio futuro. Id quod illustratur exemplo sumpto ex memoratis capitulis, de eo qui rem suam carius nunc vendit, quam soleat compunitur, eo quod soluenda sit alio tempore; vt post tres, vel quatuor menses; quando probabile est, quod eadem res plus valebit. Ipse enim potest hoc tempore pretium accipere, quod probabiliter sperat futurum tempore solutionis: dummodo eam ipsam rem, vt ex cit. cap. finali habetur, seruaturus esset vsq; ad tempus illud in quo augendū pretium probabiliter sperat. Si enim seruaturus non erat, sed venditurus de presenti, non posset maius pretium accipere, prout ibidem habetur. Verum de emptione, & venditione dicendum est ex instituto in sequenti tractatu. Hoc solum obser-

uandum est, quod cum quis merces suas vendit creditā pecuniā, possit vltra iustum pretium accipere lucrum cessans seruatis conditionibus ad id requisitis, de quibus egimus in preced. lib. 23. cap. 8. Itemq; re tota sufficienter emptori declarata: nempe quod tantum accipiat pro iusto pretio, & tantum pro lucro cessante. Ita Nauar. in Enchir. cap. 23. num. 82. annotat. Ratioq; est, quia emptor non nisi sciens & volens debet se tali oneri subijcere.

Octaua causa, pretium post tempora soluens, sensus est, quod quando is qui debet aliquam pecuniarum summam non soluit tempore præscripto, ratione talis moræ accipi possit ab eo aliquid vltra sortem ob detrimentum quod id eo patitur ille cui debet: siue illud sit damni emergentis, siue lucri cessantis. Ita habetur ex cap. 2. & 3. De fideiussoribus.

Nonā causa, pœna, nec in fraudem.

Huius sensus est, posse aliquid accipi in mutuo vltra sortem nomine pœnæ, quæ à lege, vel à Iudice, vel de cōmuni consensu vtriusq; partis, à creditore debitori imponitur ob culpam negligentiam, si principale non soluat tempore præscripto. Quod quidem licitum esse, nec vsurarum Doctores consentiunt teste Ludouico Molina in cit. tract. 2. d. sp. 37. vers. Que de pœnis; vbi aliquot commemorat: habeturq; ex cap. Suam, de pœnis; & ex lege Si pacto, quo pœnā, Cod. De pactis. Et patet hac ratione, quia cum rem alienam iniuste retinens inuito domino, sit in culpa, pro qua potest ple. Et pœnā: atque mutuarius talis sit, per vecordiam iniuste, inuitoque mutuatore retinens rem mutatam, sane ea de causa potest ab ipso pœna iuste exigi: atq; adeo sine vsura, cum non exigatur mutuationis, sed pœnæ nomine. Non enim obligat mutuator absolute mutuatarium ad sibi dandum aliquid supra sortem, sed conditionate, ad sibi dandum in pœnam, eo casu, quo mutatam pecuniam non soluerit in termino qui de consensu ipsius præfixus est solutioni. Quod cum ita sit, mutuarius elapso termino tenetur in conscientia, etiam ante Iudicis condemnationem, cum sorte principali soluere pœnā, de qua cum mutuate conuenit, si ab illo ea exigatur. Quod addo, quia pœna conuentionalis non debetur antequam à parte fuerit expressa, vel tacite petita, prout habet Couar. in Epit. 4. decret. cap. 6. §. 8. n. 11. Rationem addens; quia sicut Iudicis executio in legali pœna est necessaria, ita in cōuentionali petitiō creditoris expectanda est, cum is qui pœnam promissa, iusta coniecturā præsumat alterum nolle eam recipere, si eam non petierit.

Cauendum est vero in hac re, ne pœna apponatur in fraudem vsuraru, & curandum omnino, vt toto negotium bonā fide peragatur: puta apponendo pœnam ipsam: siue quia interest mutuantis, vt debitum ei soluatur in tali termino; siue etiam, quia vult in illo termino habere quod sibi debetur, siue ipsius interest illud habere, siue non. Etenim eo q; quod mutuatarius contra mutuatoris voluntatem mutuum detinet vltra terminum præfixum, facit ei iniuriam, incurritq; in culpam, pro qua potest exigi pœna, quæ vtriusq; partis consensu, aut Iudicis, vel legis, siue generalis, siue particularis, muni ipsa siue, aut horitate fit modè, atq; & culpa commissa in non soluendo proportionē respondeat, & ad finem ad quem imponitur deleruiat, cum, vt monet Med. in Cod. De reb. acquisitis per vsuram, quæst. 3. causa 4. non possit esse adeo parua, vt debitor nihil aut parum metu illius ad soluendum moueatur: nec esse adeo excessiua, vt quātitati culpe proportionata non sit. Et quamuis, addit ille, morosus debitor ex contractu quodammodo furti æquiparetur: nō debet tamē contra eum tanta pœna imponi, quanta contra furem, aut alium debitorem ex delicto.

ADVERTENDVM autē est primo, q; si absq; culpa solutio omittatur fieri in termino præfixo, etiam si interesse inde emergens exigi possit, vt recte monet Med. in sine cit. a. qu. 3. pœna tamen non possit exigi, prout Angelus vsura 2. n. 31. & Nauar. in Enchir. cap. 17. nu. 215. merito dicunt: quia vbi non est culpa, nec est pœna quā puniatur, ex cap. 2. De const. Vnde sequitur, pœnam non posse exigi ab eo qui ideo non soluit, q; vere non potuerit. Nec etiam (ex Caiet. verbo vsura, cap. 2. in fine) quando soluti morā contigit de consensu creditoris: nimirū quia tempus solutionis faciendæ prorogauit. Neutra enim talium morarum culpabilis est: imo nec potest vere appellari mora, cum per debitorem non steterit quin solueret.

Aduer.

RE
PR
TOR

Aduertendum est secundum, ex Nauarr. loco cit. mutuatari-um, si partem debiti soluerit præfixo tempore, non esse compellendum ad totam pœnam: sed ab illa detrahendum esse aliquid pro ea portione, secundum quã excluditur mor- culpabilis. Idamen intelligendum est, nisi obligatio soluendi indiuidua esset: vt tunc censetur, cum solutio partis non adferret commodum, quod adferret si alias simul, seu totum solueretur, prout accidit cum solutio mutui exigitur in ter- mino ad emendum aliquid quod emi non potest, nisi totius debiti solutio accipiatur.

Aduertendum est tertio, ex communi sententia, teste Nauar. loco cit. pœnam censeri impositam in fraudem vsurarum, si mutuator dum apponeret, sciuit, aut verosimiliter credidit mutuatarium non posse soluere in termino præfixo: vel eã intentione imposuit, vt lucrum haberet vltra fortem; non autem, vt metu talis pœna debitor cõpelleretur soluere, suo tempore. Addit Medina loco cit. vers. Oportet tamen, cauendũ esse, ne is qui huiusmodi pœnam imponit, inde infametur, aut alios scandalizet, aut ne aliquid finistre contra illum id- eo præsumatur, quæ conditio est in omni contractu ser- uanda.

Addit etiam aliam conditionem ad vitandum in hac re peccatum, quæ est, vt dilatio solutionis fortis non sit in præ- cepto. Est vero in præcepto, cum debitor adueniente termi- no adeo impotens est ad soluendum, vt contra charitatem sit, ipsum compellere ad fortis solutionem. Exemplum est, si tam parum habeat, vt vestem vnicam quã induit, aliamque suppellectilem sibi necessariam vendere cogatur. Quod idem iudicandum est, si tempore solutionis faciendæ detineretur in carcere, vel captiuus esset inter hostes, vel infirmus, vel in loco distanti, vel aliã eiusmodi ratione impeditus, quominus posset tunc soluere. Nam sicut talis immunis est à culpa o- missæ solutionis, ita etiam à pœna eidem culpæ debita. Quã- quam, vt Molina annotat sub finem citatæ disp. 317. si de- bitor in talem impotentiam incidit suã culpã, quandoqui- dem culpabilis erit impotens, non liberaretur à pœna tan- quam inexcusabilis.

Decima causa, Lex commissoria

Nomine legis commissoria hic significatur venditio cum pacto retrouendendi, de qua in tract. sequenti, De em- pitione, & venditione. Censetur autem excusare lucrum in mu- tuo, quoniã is qui taliter emit, potest etiam dominus quo- aduque redimatur res, fructus eius suos facere, & sic lucrari fortem, cum hanc recepturus sit integram, dum res ipsa redi- metur. Pactum vero alium legis commissoria, quo mutua- tor accipit pignus sub conditione, vt nisi ad præfixum diem redimatur, sit venditum, illicitum est (ex Nauarr. in Enchir. cap. 17. n. 216.) dum additur in eo, quod omnes fructus, vel pars illorum vsq; ad eum diem capientur. Sunt enim alieni; cum per impignorationem non amittatur rei impignoratæ dominium. Itaq; accepti computandi sunt in fortem, vel in interesse, si quod interuenerit, vel in satisfactionem pro pœ- na, cum appositæ est sine fraude vsurarum, & incurfa. Imo il- licitum est tale pactum, nisi illud quod mutuo acceptum est, ad- que et iustum pretium pignoris, aut certe id quo ab ipso pi- gnore speratur, in pœnam iustam ante descriptam, imposi- tum sit non soluenti in præfixo termino.

Vndecima causa, Gratis.

Per dictionem, Gratis, significatur donatio ipsius mutua- tarij. Si enim ille qui nullum mutuationis beneficium al- teri contulit, potest id quod sponte sibi donatum fuerit, reci- pere; poterit à fortiori ille qui mutuo dedit: tum peioris cõ- ditionis ad datum recipiendum non sit effectus ex eo, quod mutuaauerit: imo cæteris paribus effectus sit melioris, quam si non mutuaasset. Aduerte tamen quædam requiri, quibus deficientibus vitatur istiusmodi receptio, prout explicat Me- dina in Cod. De reb. per vsuram acquisitis, quest. 3. caus. 3. Etenim præter scandali euitationem, in omni actione curandam, requi- ritur ex parte mutuatarij, vt sponte ac liberaliter offerat id quod donat: quia nõ esset alioqui donatio, cum ad rationem illius spectet, vt spontanea, liberalisq; sit. Quocirca si donet, tanquam vi mutui debitum: aut quia timet, quod nisi donet, nõ dabitur amplius illi mutuum, non potest titulo dona- tionis accipi oblatum ab ipso.

Valerij Par. III. Tom. 2.

Ex parte mutuatoris vero oblatum accipientis vult quidẽ memoratus author requiri, vt id ipsum oblatum recipiat tã- quam donatum, nõ autem tanquam debitum sibi ex vi mu- tui. Sed etsi id valeat ad vsuram mentalem euitandam, non est tamen necessarium ad hoc, vt donatio præsumi possit, li- beralis: ac tanquam iuste acceptum retinere id quod dona- tum fuerit; si mutuator ipse, illud nec directe, nec indirecte petijt: aliudve signum dedit prauæ suæ voluntatis faciendi lucrum ex mutuo, prout contra ipsum Medinam habet Pe- trus à Nauar. lib. 3. de restit. cap. 2. num. 315. Et ratio est, quia vt iuste taliter acceptum retineat, tanquam adeptus illius do- minium requiritur tantum vt ei constet mutuatarium spõ- te liberaliterq; donare: aut vt id ipsum verosimiliter præsu- mat. Quod non potest habens causam probabiliter præsu- mendi oppositum, consequenterque nec potest bonã con- scientiã retinere id quod ei oblatum est, quasi sibi vere do- natum.

Cuiusmodi causam (presumendi, inquam, probabiliter oppo- situm) idem Medina hæc assignat: Si mutuatarius qui mu- nus offert, prematur paupertate; aut sit illiberalis, & qui ta- lia non soleat offerre liberaliter; sed ob beneficium inde spe- ratum; aut qui non tam ob negotiationem & lucrum faciẽ- dum, quam ob necessitatem mutuo accipiat: aut demum qui ante mutuum, vel simul cum mutuo, vel ante solutionem mutui aliquid offerat, vel promittat. In talibus enim casib. iuxta personæ qualitatẽ, iuste præsumitur quod nõ gratis, & liberaliter munus offerat: sed vt in posterum cum indi- guerit sibi mutuetur, vel vt terminus solutionis fortis proro- getur; quod quidem est secundo mutuari. Ad hæc si mutua- tor tempore mutuationis, verbis aut signis insinuauit se mu- nus aliquid ex mutuo sperare, etiam si iocose id dixerit; mu- tuatarius autem vt serio dictum accepit, ideoq; munus aliquid postea offert, is iuste præsumitur nõ dare illud liberaliter, sed tanquam aliquo modo exactum.

Mouet autem dubium memoratus Medina; An quã- docunq; mutans intelligit sibi vltra fortem, siue ante, siue post illius solutionem, aliquid donari à mutuatario eã in- tentione, quando is indiguerit, aut petierit, denuo ipsi mu- tuet; An, inquam, illud licite & accipere, & retinere possit? Ad quod reiecta eiusdem Medina responsione Petrus à Na- uar. respondet distinctione, in citato cap. 2. num. 329. & sequ. n- ri. Aut enim donator de mutuo futuro aliquid in particula- ri explicat; siue expresse, siue per aliqua probabilia indicia ostendens se ex tali donatione expectare mutuum à dona- tario (quod est suo modo emere mutuationem: sicut dare iudici, vt sententiam dicat, est emere ipsius sententiam) aut tantum explicat in communi, dicens se ei donare, quia ami- cus est, aut ipsum vult habere amicum, aut reddere gratum & officiosum.

Atque quacunq; ratione prius illud fiat siue explicite, siue signis sufficientibus declarando intentionem, illicita est re- ceptio; cum talis donatio sit nulla, tanquam non libera: vt- pote cui metus, ne mutuum postea negetur, causam reuera dederit. Sin autem posterius fiat, neq; donator de spe futuri mutui quidquam significet, sed tantum de amicitia, vel et donatio, quia fertur in amicitiam: neque eam esse coactam donatarius potest intelligere, vel debet iudicare. Atq; factum amicitia, & gratificationis causa, credendum est liberaliter potius, quam aliter factum esse. Iam si donator spem futuri mutuationis mente conceptam, nullo modo significet exte- rius, coniecturis opus est; ex quibus si merito ipse præsumat- ur in eum finem principaliter donare, vt postea mutuo ei detur, non erit licita receptio: si vero probabiliter præsumat- ur ipsius intentionem esse tantum donatarij animum dis- ponere ad beneuolentiam, per quam paratior sit ad mutu- andum, licita erit receptio.

ALIUD DUBIUM mouet Petr. à Nauar. num. is qui mu- tuo dedit, possit ei reducendo in memoriam mutuo data, pe- tere licite donari sibi ab eo bonum aliquid temporale? Et respondet in eodem cap. 2. num. 324. quod si de mutuo nul- lam in particulari mentionem faciat, sed tantum in commu- ni beneficia commemoret; possit licite sic donatum recipere: quia potest & debet præsumere, amicitia, & gratitudinis causa esse sibi oblatum. Si vero antefacta mutua commo- retur in particulari, possit quoq; accipere oblatum ab eo

qui scitur, *saltem verosimiliter*, mutuum non esse proxime petiturus: quia talis omnino liber est ad donandum, vel non donandum; nec vlla necessitate, nec metu vilo mutui sibi in posterum negandi compellitur ad donationem. Non possit vero accipere ab eo, qui probabiliter existimatur proximè petiturus mutuum, cum sit consequenter præsumendus ad donandum adduci metu, ne sibi quando egerit mutuum negetur.

235. Hic merito aliquis inquirat, quid sentiendum sit de contractu quem Principes celebrare solent cum diuitibus, accipientes ab his mutuum ad certum terminum, factâ scedulâ in qua promittunt aliquid supra fortem, addêdo se ex tunc, & pro tunc gratis, & liberaliter id eis dare. Ad quod responderi potest; quod si tale mutuum accipiatur ad res omnino necessarias, vt ad debita soluenda, ad subueniendum familiæ, vel defendendum regnum ab hostibus, tunc contractus non censeri vsurarium; cum non possit præsumi libera donatio, sed potius coacta perurgentem necessitatem. Si vero accipiatur non ad necessitatem, sed ad lucrum & augmentum rei familiaris, non esse contractum vsurarium: acceptumque iuste retineri posse: quia tunc donatio rationabiliter præsumi potest facta sponte, & liberaliter: cum donans non tantum non timeat facere aliquam iacturam, sed etiam lucrum speret, ratione donationis.

Duodecima causa. Dans socijs: & 13. Pompa.

237. **P**er particulam, *Dans socijs*, significatur contractus societatis, in quo ex pecunia quæ ad societatem datur, lucrum accipi potest, vt post D. Thom. 2. 2. qu. 78. art. 2. ad 5. Summularij communiter docent. Quæ de re postea ex instituto, cum de eodem contractu.

Per particulam vero, *Pompa*, significatur illud quod habetur ex D. Thom. in *preced. art. 1. ad 6.* licere in mutuo lucrari quando ipsam fit ad secundarium vsum pecunie: nempe quâdo pecunia mutuo datur ad ostentationem, tanquam aliquid pretiosum, vel vt alicui tradatur in pignus. Hæc sunt causæ quæ traduntur communiter; quibus adhuc aliæ addi possunt, quæ licet ad eas reducantur aliqua ex parte: quotidiana tamen praxis exigit, vt de eisdem particulariter dicatur.

Alia causa que ante traditis versibus non comprehenduntur.

Decima quarta causa, Conditio vidualis.

238. **V**idua vel separata à merito per diuortium, potest ratione pecunie dotalis marito solutæ, neque ab eo, aut eius hæredibus restitutæ, tantum accipere, quantum homo mediocriter industrius lucrari potest, si habeat talem pecuniam; dummodo tamen eadem pecunia retineatur viduâ ipsâ inuitâ, vel consentiente quidem, sed ex pietate: vt quando iidem hæredes nequeunt cõmode statim soluere acceptam. Ea autem *iuxta antedicta in explicatiõne tertie causæ* potest tale quid accipere, non tantum ratione interesse, sed etiam ratione alimentorum, etiam si nullum interesse patiatur.

Quam doctrinam post Sotum in 6. *De iust. quest. 1. art. 2. sub finem*, & Sylu. in *verbo vsura tertio, quest. 7.* Nauarr. in *Enchir. cap. 17. nu. 213.* tradit, & fufius tractat Alphonsus in *Neap. in tract. De vsuris, quest. 22. concl. 12. 13. 14. & 15.* Probatur vero, quia vna ex parte vidua permanet in sua viduitate, fictione iuris censetur perseuerare in matrimonio, & ideo ob acceptam dotem, nisi ea reddatur, alimenta illi eadem ratione suppeditanda sunt, quâ prius. Ex altera parte vero, cum viduâ n aritus; sicut priusquam moreretur, ius habuit in dotali pecunia, vel in possessione frugifera, quæ pignora sibi fuit pro dote non soluta; ita etiam habuerit onus alimentandi vxorem & familiam. Vnde fit, vt pari iure hæredes maritiam defuncti, si velint eidem in hereditate succedere, debeant vel dotem restituere, vel viduam ipsam alimentare, cum à defuncto, cui succedunt, non potuerit in ipsos plus iuris transferri, quam ei antequam moreretur, cõpeteret, iuxta textum expressum in regula 79. iuris in 6. Porro onus illud ex Sylu. loco citato, communiter æstimatur secundum quantitatem dotis, quia secundum eam mulier est alimentanda eaq; in re,

pro mensura illud sumitur, quod mediocriter industrius possit ex tali pecunia lucrari.

ANNOTATA autem ex Bart. memoratus Alphonsus in *concl. 13.* quod si vidua in domo hæredum, siue rationabili, siue irrationabili de causa manere nolit, possit petere alimenta debita sibi ratione dotis: quoniam illa sunt indistincte ei cõcessa. Id quod habere locum, etiam si nubat, dummodo pauper sit, non à secundo marito, aut ab alio ei alimenta suppeditentur, notat ex Couar. Molina *De iust. & iure tract. 2. disp. 322. vers. Interim dum*: additq; duo. Prius est; si viduæ ab alio præbeantur alimenta, hæredes mariti non teneri ea soluere, nisi ideo præbeantur quod ab illis petita, recusarint ministrare, ideoq; vidua fuerit coacta ab alijs petere. Ratio vero esse potest, quod cessante causa cesset & effectus: sic enim maritus, cuius vxor est focer, aut alius liberaliter alit, nequit eiusdem alimenta petere ob dilationem solutionis dotis. Exceptionis autem additæ ratio est, quod nemo debeat de sua iniquitate lucrum reportare: ideoque talia alimenta tanquam mutuo ipsis data teneantur refundere ei qui ministravit, nisi condonet. Posterius est, quia ius ipsum alimentorum, priuilegium est personale vxoris, quo illi ea debentur quamdiu dos non restituitur: post mortem ipsius, illa non debentur hæredibus suis, dote non restituta: debent tamen fructus, si quos res dotalis proferat; & compensationem interesse, sicuti ex solutionis iniusta dilatio.

Addit præterea memoratus Alphonsus loco cit. quod si hæredes in alimentis, statui eisdem viduæ convenientibus, minus expendant quam sint fructus dotis, illud quod abundantius est, sibi retinere possint, sicut poterat maritus, cui successerunt: atq; ex aduerso, si tales fructus non sufficiant, debeant de suo supplere. Et ratio est, quia in priore casu, illud plus censetur minus illud de suo supplere voluisse. Iam vero hæredes succedunt, tum in commodis, tum etiam in incommodis defuncti. Annotat adhuc in sequen. *concl. 14. ex eod. Bart. idem Alphonsus*, viduam quæ suscipit alimenta ab hæredibus mariti, donec dos ei solvatur, debere quod lucrata fuerit ex proprio opera, & artificio, tribuere hæredibus à quibus alimentatur (*sicut debuit marito*) siue in eorû domo permaneat, siue ab ea discedat: ita vt de alimentis tantum deduci debeat, quantum interest hæredis eam in ipsius commodum operari manibus: sicut operabatur in commodum mariti. Quod procedere existimari quando hæredes alioqui grauarentur, non percipientes ex dote fructus qui ad alimenta illi suppeditanda sufficiant: quia si sufficientia capiant, nullaratio videtur cur debeat cõpelli ad operandum pro alijs, qui dotem, aut per solutionis dilationem iniustam, aut eis ex pietate concessam, retinent.

Decima quinta causa, Conditio pupillaris.

24. **C**onditio pupillaris ideo ponitur in causis facienti lucrum in mutuo, quod pupillus possit accipere honestum lucrum à tutore suo, qui negligens fuerit, illud ex ipsius pecunijs acquirere, siue emendo prædica, siue dando ea alicui mercatori ad partem honesti, & liciti lucri recipiendâ secundum regionis seu prouincie consuetudine: argumento Cap. Per vestras, *De donationibus inter virum & vxorem.* Quæ de re Couar. *lib. 3. var. resol. cap. 2. num. 1. & Syluest. verbo vsura 1. quest. 24. & 29. & verbo Tutela, quest. 4.* Aduerte autem id fieri in pœnam negligentia, & ideo tutorem si fecerit quod in se erat, nec per ipsum steterit quominus ex talib. pecunijs lucratum sit, ad nihil teneri, vt Syluest. in *ead. quest. 4. expref. sit*; & patet per antedicta de noua causa, quæ est pœna. Aduerte etiam, quod idem quoq; habet in citata *quest. 29.* quod si tutor pecunias expofuerit vsuris, cum non possit aliter ex eis lucrari, pupillu ipsam taliter acquisita teneri restituere, siq; nolit, aut non possit, restitutionem incumbere tutori tanquam cooperatori.

Decim sexta causa, Pignus onerosum.

24. **R**atione pignoris onerosi tantum supra fortem accipi potest in mutuo, quantum proportione respondeat oneri. Sic ergo ille qui accipit à Principe ciuitatem, vel castrum in pignus, potest interea fructus, seu redditus illius percipere, propter onus exercendi illic iustitiam, & prouidendi necessitatibus

tabulis publicis; propter quod tales redditus à subditis solvuntur. Sic etiam licite supra sortem accipi possunt expensæ factæ gratia fructuum rei impignoratæ quarendo, colligendorum, & conservandorum; necnon factæ circa rem ipsam impignoratam, si fuerint necessariæ vel viles, nec tantum voluptariæ. Hoc (de quo Alfons. à Neap. in tract. De vtilis quest. 21. concl. 5. post Conrad. De contract. quest. 32. concl. 5. & Sylu. verbo Pignus quest. 13.) aperta ratio docet, quia vniuersi quisque in mutuatione potest se indemnem seruare, ne oporteat, quod absurdum est, mutuationem sine sua culpa ex mutuatione, quæ opus est charitatis, pati damnum, faciendo iacturam eorum quæ circa pignus vtiliter consumpsit: cum debeat potius pro labore suscepto aliquid accipere supra expensarum compensationem.

Cæterum ex lege impensæ, ff. De rerum & verb. signific. expensæ necessariæ dicuntur, quæ si non essent factæ circa rem oppignoratam, ea aut deteriorata, aut plane percipienda esset, vt factæ & in reparanda domo, alioqui ruitura. Vtilis autem dicuntur quæ meliorem reddunt rem ipsam, vt factæ in vinearum pascinationibus, arborum plantationibus, agrorum cultura, armentorum pascendorum cura. Voluptariæ demum expensæ dicuntur factæ tantum ad speciem & decorem rei: non autem ad eam conservandam, aut ad augendos illius fructus: vt sunt quæ fiunt circa viridaria, fontes salientes, inscriptions, picturas, & id genus alia.

Decima septima causa est, mors pignoris, de quo dictum est in præcedenti cap. dubio nono.

Decima octava causa, Assuratio.

AD huius causæ intelligentiam aduertendum est primo, in nomine assurance significationem contractum, quo quis alienæ rei periculum in se suscipit, obligando se vel gratis, vel certo pretio, & eam compensandam si perierit. Atque si gratis talem obligationem suscipiat, dicitur gratuita promissio: si pretio, contractus est similis emptioni & venditioni. Et enim qui pretio assuretur, videtur vendere obligationem qua se adstringit ad solutionem æstimationis rei, quo casu perierit: eandemque obligationem alter emere videtur. Quod esse licitum (si seruetur æqualitas, id est, tanti valeat iudicio viri intelligentis obligatio illa, quanti valet pretium pro ea datum, aut e contra) hinc patet, quia susceptio in se periculi alicuius rei, onus est temporale pretio æstimabile, pro cuius quantitate maiore, vel minore, consentaneum est pretium crescere, aut decrescere assurentori qui illud in se suscipit.

Aduertendum est secundo, in contractu societatis, cum vnus pecunias, alter vero laborem, & industriam ad negotiandum confert; si illi coniungantur duo contractus assurance, vnus summe principalis, & alter lucri sperati, posse supra capitale aliquid lucri haberi hoc modo. Petrus dat Ioan. 100. ex quibus nomine vtriusque; (atque adeo societatis titulo) lucratur negotiando. Sperat autem Petrus probabiliter pro parte lucri sibi respondente, se consecuturum 12. ex quibus quatuor remisurum se Ioan. pollicetur, si velit ipsum securum facere de non amittendo capitali: & rursus si velit eum facere securum de lucro reliquo, remittet ex illo tria: sicque remanebunt quinque, de quibus, & de capitali erit securus. Qua ratione licitum esse lucrum in mutuo, ne usuram committi, tenent Couar. lib. 3. var. resol. cap. 2. nu. 4. & Nauar. in comment. De usuris, num. 32. & in Enchir. cap. 17. num. 254. & 255. aliique quos referemus cum de hac ipsa re agemus ex instituto in tractatu de societate ipsa: in quem etiam locum differemus illius probationem, licere etiam ei qui industriam confert in societatem, de lucro quod sperat, assuretur se apud alterum socium conferentem pecuniam. Sylu. in verbo Societas, 1. quest. 3. ex eo probat, quod tunc censetur tantum locare alteri suam operam pro iusto pretio; sicut solent ij quos vocant factores mercatorum: quæ etiam est sententia Nauar. in seq. num. 257.

Decima nona causa, Consuetudo antiqua cum tacita assurentione.

DE hac Nauar. in eod. cap. 17. num. 256. & seq. Ad eam autem due conditiones requiruntur: altera, vt antiqua

illa consuetudo sit publica; altera, vt paruum lucrum accipiat, velut quatuor pro centum. Ex quarum conditionum prior talis causa iustificatur, quia de consuetudine introducta auctoritate publica, semper debet præsumi, quod iusto modo fuerit introducta, si potuerit iusto modo introducti neque manifeste constet de contrario. Modus autem ille iustus esse potuit, si ab initio constitutum fuerit, vt pecunia daretur ad societatem eum contractu assurentionis, cuius interuentu, salua capitali summa, acquiri posset aliquod lucrum, iuxta Cap. Per vestras, De donationibus inter virum & uxorem. Præsumendum est igitur in eiusmodi consuetudine ita factum esse ab initio: cuius rei indicium Nauar. ait esse, quod cum in societate inita cum mercatore, lucrum verosimile, esset minimum duodecim, vel quindecim pro centum; tanquam remissa à parte alia pro assurentione capitalis, & redemptione incertitudinis talis lucri, accipiantur tantum quatuor pro centum, quod ad secundam conditionem pertinet. Et ita idem author excusat consuetudinem quæ habetur in Gallia, & in nonnullis aliis locis, Ecclesiæ, viduæ, & pupilli antiquo more suas pecunias conferant mercatoribus, vt quatuor secunda pro centum in suam sustentationem lucratur.

Vigesima causa, Euentus, cum quing. aliis.

RATIONE euentus in mutuo aliquid supra sortem accipi potest, quando quis mutuo dat alicui frumentum, aut vinum, aut aliud vsu consumptibile: & postea quando ipsum restituendum est, augetur pretium, sicque mutuator lucratur. Qua de re Conrad. De contractibus, quest. 38. & Sotus lib. 6. De iust. & iure, quest. 1. art. 2. ante solutionem argumentor. Sed aduertendum est, hoc non habere locum, quando quis aliquid eiusmodi principali intentione mutuat, vt lucratur; quia esset vere usurarius captans lucrum ex mutuo: sed tantum quando sincera intentione mutuat, nimirum vt succurrat proximo, cuique gratificet: esto, existimet pretium esse mutandum. Id quod Sylu. habet in verb. Usura, 1. quest. 17. vide antedicta 187.

Vigesima prima causa, est conditio mutui. Circa quam aduerte, lucrum capiendi in mutuo causam inter cæteras statui, quod ipsum detur in eoocabilitate, seu ita vt mutuator illud repetere non possit, & mutuatarius soluat illud cum libuerit; tunc enim dato pignore, non est tam mutuatio, quam venditio quædam ipsius pignoris cum potestate illud redimendi. Non dato vero pignore, est quædam donatio, ac proinde in priore casu, fructus pignoris, & in posteriore aliquid remunerationis loco accipere, non est lucrari ex mutuo, & per consequens nec est usura. De qua re late Conrad. in q. 33. & 34. De contractibus.

Vigesima secunda causa, sunt labor, opera, industria, expensæ, cura, diligentia, & id genus alia extraordinarie in mutuo suscepta in vtilitatem mutuatarij, propter quæ licere aliquid ultra sortem in mutuo accipere. Nauar. in Enchir. c. 17. n. 283. litera D, & Conrad. De contract. q. 46. concl. 3. ca. 13. annotant. Et ratio patet, quia talia sunt digna compensatione, quam ab eo in cuius vtilitatem fuerint impensa, moderatam accipere in mutuo, non est à ratione alienum, vt nec est in aliis negotiis.

Vigesima tertia causa, est Depositum: quæ causa consistit in eo, quod iuxta legem 3. & 4. Cod. Depositum, vt contra: quando is qui pecuniam in depositum accepit, ex ea negotiatur contra voluntatem deponentis: huic, cuius est ea ipsa pecunia, debeat lucrum reddi, saltem quantum redderetur, si esset iustus contractus societatis cum assurentione, secundum antedicta in declaratione causæ 18. Cuiusmodi restitutio lucri videtur depositario in pœnam imposita iure ciuili; non tam ad grauandum ipsum, quam ad ipsum à maiore pœna liberandum in foro externo: in quo tanquam fur puniri posset, iuxta citatam legem tertiam.

Vigesima quarta causa, est Administratio, quæ in eo consistit, quod ex Angelo in verbo Usura, l. §. 47. is qui ratione administrationis debet negotiari cum pecunia sibi commissa, si id omiserit facere, illi cuius erat administrator, potest ea de causa honestam compensationem accipere cum suo capitali.

Vigesima quinta causa, est cambium: quæ patebit per ea quæ suo loco de cambio ipso in sequentibus dicentur.

Vigesima sexta causa est, periculum amittendi sortem.

246.

HANC causam faciendi lucri in mutuo, cum periculum fuerit ex parte pecunie mutuatae (vt cum traicienda est per mare, vel per loca latronum infra) Canonistæ ad Cap. Naviganti, De vsuris, passim admittunt, vt per plures alii, quorum meminit Couar. lib. 3. variar. resol. cap. 2. num. 4. Sed cum tale periculum fuerit ex parte mutuatarij, vt quis facillè fieri potest, vt is effectus pauper, non sit solvendo: vt quia solet esse fraudulentus, ac male fidei debitor; talem causam negant aliqui, quorum meminit Ferdinandus Rebellus, De obligationibus iustitiæ, p. 2. lib. 9. quæst. 12. inter quos sunt Scotus lib. 6. De iust. & iure. quæst. 4. art. 1. & Nauar. in Enchir. cap. 23. num. 81. Medina vero in Cod. De reb. restit. quæst. 38. in tertia causa, eam censet admittendam, dummodo omnis fraus absit, & seruentur conditiones damni emergentis, propositæ in præced. lib. 23. cap. 7. Illius fundamentum est, quod omne creditum, eo ipso quod periculo exponitur, dignum sit pretio, vt patet ex eo, quod ratione talis periculi possit, & solget exigi fideiussor, qui pro eodem suscipiendo in se, potest pretium accipere: quod ei non liceret, si non esset pretio æstimabile. Deinde subire tale periculum, grauamen est compensatione dignum. Sicut enim potentia proxima ad aliquid acquirendum, per se est commoditas quædam pretio digna: ita & potentia proxima aliquid amittendi, grauamen est & damnum quoddam, quod nemo gratis subire tenetur.

Cæterum quidquid probabilitatis in speculatione habere possit hæc sententia, ea non videtur sequenda in praxi. Primo, quia contraria est communis, tam Canonistarum, quam Theologorum, teste Nauar. loco citato, innixa definitioni Papæ, De vsuris, Cap. In ciuitate, vbi absolute (nec habita ratione vlla periculi, tanquam causæ augendi pretij) determinat illicitum esse vendere sex libris credita pecunia, quod præsentis pecunia daretur pro quinque. Accedit quod cum vix soleat mutuo dari, aut credito vendi sine aliquo capitalis periculo, aperiatur per eam sententiam ostium vsuris, prætextu talis periculi passim palstrandis. Deinde cum in venditione pretium perinde ac capitale in mutuo, sit obnoxium periculo naturæ suæ; præcaueri solet per fideiussorem, aut per impositam pœnam, non autem per venditionem: præsertim cum venditio excludat gratiam mutuo. Sicut enim si commodans mihi equum tuum, exigas pretium pro periculo cui illum exponis, gratiam commodati excludis: ita etiam exigens pretium pro periculo mutui, excludis huius gratiam. Præterea debitor, siue ex mutuo, siue ex emptione, satisfacit plene creditori, & quoad debitum, & quoad periculum quod metuebat, si ei integre soluat. Nam & reddit quantum debet, & liberat metu periculi. Quare talis metus non fuit de prelio æstimabilis: cum sine hoc, illi satisfiat sufficienter.

Neque obstat quod fideiussor pro eodem periculo in se suscipiendo, iuste accipiat pretium, quia hoc non datur pro illo, sed pro obligatione illud in se suscipiendi; quæ cum sit ex iustitia, pretio æstimabilis est. Si obiciatur, tali obligationi æquiuale re mutuationem cum eodem periculo factam. Respondetur, mutuationem sua natura gratis fieri; etiam habentem periculum adiunctum: quod quia illi accessorium est, sequitur illius naturam, iuxta textum expressum in regula 42. iuris in 6. Adde quod mutuatio nullam ex parte mutuatoris inducat obligationem ex iustitia, sicut fideiussio inducit ex parte fideiussoris.

Atque tollitur per hæc prius Medinæ fundamentum. Ad posterius autem responderi potest, volentem dare mutuo, consequenter iuxta mutuationis naturam, debere dare gratis; quam naturam coniunctum periculum non mutat: sed, vt prædiximus, sequitur effectum tantum, vt gratitudo qua mutuator in mutuatarium vitur, sit maior, à qua non contingat ipsum reuocari per periculum perdendi suum capitale. Quod quidem periculum subire nolens, licite potest ab eo sibi præcaueri per pœnam impositam, aut per fideiussorem, aut per pignus.

Aduerte autem mutuatorem non posse propria autoritate pretij à mutuatario capere loco pœnæ imponenda, cum id sit sibi met quasi ius dicere, & periculo iniustitiæ temerarie se exponere, accipiendo certam compensationem damnorum quæ nondum sunt, & forte nec erunt. Nec enim posse capere pretium subeundo vicem fideiussoris: tum quia natura fideiussionis repugnat, vt per eam quis se sibi ex iniustitia obliget: tum quia fideiussio est contractus, qui minimum inter duos necessarius esse debet. In proposito casu autem, idem obligaret se sibi: nam fideiussor pro debitore, quasi vna persona cum eo, obligat se creditori; tum quia per fideiussionem fideiussor suscipit in se periculum, quo liberat creditorem. Quare si idem esset fideiussor & creditor, idem liberaretur à periculo, & maneret ei obnoxius, quo repugnat naturæ fideiussionis: imo simpliciter absurdum est.

Porro eadem quæ dicta sunt de periculo amittendi sortem ex parte mutuatarij (vt memoratus Ferdinandus alijs citatis consequenter docet) dici pariter possunt de periculo quod timeatur patendi difficultates, subeundi labores, ac faciendi expensas in recuperando debito. Pro quibus tamen incommodis, si verosimilia sunt, in assecurationem exposcere licet: aut pignora, aut fideiussionem; aut etiam rationabili pœna seclusa tamen fraude, contractum communire.

Cæteræ quæ esse possunt cause iustæ accipiendi in mutuo aliquid supra sortem, vel reducuntur ad memoratas, vel cognosci poterunt hodie. Quod quoties ultra mutuum datur aliquid quod præmissum mereatur, dignum sit compensatione; ipsum censeri queat causa iusta aliquid supra sortem accipiendi secundum quantitatem, quam prudens definiuerit: neque enim certa constituitur, vltra quam non liceat ob vllam causam in mutuo lucrari. Nam talis quantitas non est æstimanda ex mutuo, ratione cuius nihil plene potest accipi ultra sortem accipere, nempe considerata grauitate, & circumstantiis talis causæ, definienda est lucri accipiendi quantitas, quæ illius quantitati proportionem respondeat.

TRACTATUS III.

De emptione & venditione.

DVOBVS maxime peccatis contractus ciuiles contaminantur: vltra nimirum, qua pretium accipitur, vbi accipi non debet, puta in mutuo, quod iubemur dare gratis: & iniustitia, qua aliquid supra iustum pretium accipitur; quod contingit potissimum in emptione & venditione, de quibus propterea prius quam de cæteris contractibus dicemus. Agitur vero de hisdem in iure Canonico lib. 3. Decretal. tit. 17. & in iure ciuili lib. 3. Instit. tit. 24. & toto Digestorum lib. 18. & lib. 19. tit. 1. itemq; lib. 4. Codicis à tit. 38. Agunt etiam præter eorundem iurum interpretes, ac Summular. in verb. Emptio, Theologi, tum alij in 4. dist. 15. tum D. Thom. cum suis interpretibus. 2. 2. q. 77. Sot. lib. 6. De iust. & iur. q. 2. 3. & 4. & cum eis Greg. à Valent. disp. 5. quæst. 20. Conrad. De contractibus. à quæst. 50. ad 72. Medina in Cod. de reb. restituend. q. 30. & omnibus sequentibus, Nauar. in Enchir. cap. 23. à n. 77. ad 99. & post eos aliquot recentiores, inter quos accuratissime Lud. Molina De iust. & iur. tract. 2. à disp. 336. ad 380. Dicemus autem primo de illarum natura, & diuisione. Secundo, de iis quæ emi & vendi possunt. Tertio, de iis, qui vendere, vel emere prohibentur. Quarto, de iusto pretio rerum venalium. Quinto, de pactis quæ solent inter emptores & venditores intercedere. Sexto, de venditione quæ fit credita pecunia. Septimo, de emptione quæ fit anticipata solutione, & de venditione per proxenetas. Octauo, de venditione quæ fit sub hasta. Nono, de negotiatione. Decimo, de monopolis. Vndecimo, de obligationibus venditoris & emptoris. Duodecimo, de periculo rei venditæ. Decimotertio, de obligationibus, quæ nascuntur ex empt. & vendit. Decimoquarto, de perfectione emptionis, & de eiusdem reuocatione. Cæterum promiscue (vt olim veteres, ex l. veteres, ff. de actionibus empti, & venditi) vt emur appellationibus emptionis, & venditionis, nomine scilicet emptionis comprehendentes venditionem, & nomine venditionis emptionem, eo quod vna alteram necessario sic sequitur, vt nec esse, nec intelligi sine ea possit.