



R. P. Thomæ Tamburini È Societate Jesu Opera Omnia

Tamburini, Tommaso

Lugduni, 1689

Tractatus I. De Contractu mutui & usura.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-78172](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-78172)

Decal. 10. n. 32. & de voto n. 36. Cum ergo, ad minus, saltem dubia sit lex hæc, vel votum de abstinendo à secundis Nuptiis, quoad prædictam viduam, ipsa non obligabitur, &c.

Nec contrarius est Pontius lib. 7. *marc. c. 2. §. 21.* dum dicit, matrimonium relidæ à Sacerdote Græco esse quidem validum, sed illicitum, quia est contra contra Canon. Nec est, inquam, contrarius, quia & ipse, & Canones, quos affert, videntur loqui de vidua, quæ dedit illicitum, seu consensit sui viri Ordinationi, sciens sibi hic prohiberi secundas nuptias, et de vidua, quæ catholica forte voverit : Lege diligenter tum ipsum, tum Sanch. *l. c.*

10. Inquires iterum: Si eveniat casus similis illi, cuius
suprà, §. 1. n. 12. memini, hoc est, si, promoti Coniuge in
saceris, uxor, nec Religionem ingredi velit, nec casti-
tatem vovere, quid faciet vir iam Ordinatus?

11. Respondit: Sanch. *l. 7, matr. d. 39, n. 12*, ait, uxorem debere cogi ad votum; ad hoc enim emittendum se obligavit, dum libere dedit licentiam viro, ut ad Ordines accederet. Verum, Castropal. *l. c. n. 19*, ait, non posse cogi, sed, si uxor petat, debere ipsi suum virum restitui. Ratio est, quia nemo unquam cogi invitus potest ad votendam castitatem. Veraque probabilis est sententia. Verum, mihi magis placet hæc posterior; tunc enim magis libertatem. Quia tamen uxor supponitur promissæ, se professionem, vel votum emissuram, nolens deinde promissionem servare, causa valde rationabilis debet accedere, ne graviter peccet, nolendo custodire sacros Canones in re tam gravi. Sic puto, ut *ibid. n. 14*, in simili putavi.

12. Illud item Castropalaas *l.c. num. 23.* contra plures Doctores habet, hunc Ordinatum cum licentia uxoris, de dolentis, nec profiteri, nec vovere, incidere etiam in eandem illam suspensionem, seu irregularitatem, de qua modo dixi *n. 4.* Ratio est, quia in sacro *Textu Extravag. Antiq. de voto*, dicitur, cum incidere in dictam suspensionem, qui aliter, quam sacris Canonibus noverit convey-

nire, sacros Ordines suscepit. At facti Canonice
runt ad dictos Ordines non solum licentiam
eius professionem, vel votum. Nota tamen illud
si enim bona fide inculpatus maritus, supponen
Canones servaturam, promoveatur, non pot
re suspensum, quia sic non novit se ordinat
ros Canones. Sed profecto, ne praedicta iurame
eveniant, praxis esse debet, ut prius professio
veat uxor, & deinde maritus promoveatur.

13. Denique, ut vir ad Episcopatum ascenderet, Episcopus
runt omnino iura, ut uxor Religionem ingrederetur, Episcopus
Cardinalatum verò nihil aliud est opus, prout
quod ad Ordines sacros necessarium esse, hactenus
nivimus.

§. III. Quoad Verum simplex Castitatis

1. **Q**uemadmodum §. 1. indicavimus, posse coe-
mutuo consensu coelibem vitam agere, se po-
runt voto se Castitatis attingere, eadem enim etiam
de utroque: recole tamen cautionem, quam alibi indi-
cavimus, ut item illa, quæ huc facere videmus, etiam
in præcedentibus per occasionem sunt de-ferenda.

2. Si quis ritè uxoratus, deinde ob impotentiam
impotentia, quod creditum fuit perpetuum, proba-
nem emisit, vel Ordines sacros suscepit, quod facit
casu, quo deinde appareat, eum esse potentem, potest
poterit, ac debet ad uxorem?

3. Respondeo, redire debere, quia praevalens ratio
 tas matrimonii ritè suscepti. Verùm, id, & melius
 idem facientia latè prosequitur Diana *pari. 11. n. 1.*
resol. 9.

Et ad iam finem *Tractationum de Marinibus* feliciterque perveni; id, quod Summo Deo referens, similem felicitatem studiosis *Lectoribus* ab eodem enixè precor.

DE CONTRACTIBVS
IN PARTICVLARI
QVOS DIRIGIT IVS NATVRALE
LIBER NONVS.

A, quæ pro praxi scire oportuit de Contractibus in genere, in lib.8. Decal. tit.3. §.6. dicari satis: Nam propter ea, iis non repetitis, ad peculiare Contractus explicandum opportunè descendendum est.

TRACTATVS I.
DE
CONTRACTV MVTVI,
& de Vſura.

CAPVT PRIMVM.

De Mutuo.

§. I. *Quid sit Musæum.*

I. **V** T U U M, quod sic dicitur, quia *de meo tuum* fit, commodè definiri potest in hunc modum: *Est gradatio rei consistentis in pondere, ut Massæ Argenti, Nu-*

mero, ut Pecuniae, & Mensura, ut Vini, Frumenti, &c.
recuperandi, statuto tempore, tantundem in suo generi.

Hanc definitionem lib. 8. in Decal. tr. 3. §. 8. *Aliter*
cuius, nunc duo recolamus, vel explicemus: Alterum
quoad tempus mutuū restituendi: Alterum quoad
lud (tantundem.)

Tempus restituendi Mutuum.

2. Mutuatarius tenetur restituere mutuum eo tempore constituto; vel post ejus usum completum, non ante tenetur reddere antea, quamvis mutuum a mutuo repetatur: potest tamen antea reddere, si velit, ut habetur in Iure, l. *Quod in diem*, ff. de *Placito*. Quoties in gratiam debitoris apponitur dies solutis, potest, ut vult Navar. in *Man. c. 17, §. 19*, et Ang. c. *V. Jura l. sum*, §. 6, debitor ante illam dies solvere, unde fit, ut in contractu mutui, creditor non liceat cogere debitorem, ut ipse debitor nequeat ante diem solvere. Ratio est, quia, mutui natura postulat, ut quatenus

non teneatur debitor debitum solvere antè præfixum diem, in sua tamen potestate sit; illud antea solvere, quia integrum semper est homini, rem, quæ Domino debetur, eidem consignare.

Quod si mutuatarius præfixo tempore non restituat, & propterea mutans aliquid damnum patitur, teneatur in conscientia illud refarcire; sicuti etiam teneatur restituere ea quæ mutans insumpsit in repetendo ejusmodi debitum. Ratio est, quia tunc mutuatarius causa prædictorum damnorum est. An autem is præmonendus sit de interesse, quod sit mutuant, diximus satis l. 8. in Decal. n. 3. c. 8. §. 3. n. 9. & iterum dicemus mox infra, c. 3. §. 3. d. n. 5.

3. Sed quid, si nullus fuit præfixus terminus ad reddendum mutuum?

Respondeo, adhuc non posse mutuantem statim repetere, sic enim nullum fuisset mutuum. Tunc ergo, vel ex circumstantiis, vel iudicis arbitrio statuendum est, quandònam possit repeti, ut notat Menoch. de arbit. l. 2. c. 22. Tirac. in l. 1. n. 31. C. de reuocanda Donat. alique.

4. Si forte confusus es per scripturam, etiam publicam, te recepisse numeratò pecuniam mutuum spe, quod certo tibi esset numeranda, quæ tamen deinde tradita tibi non fuit, qua exceptione vti possis in foro externo, ne cogaris reddere, quod non accepisti (nam in interno clarum est, te non obligari) lege fuisse apud Molinam d. 302. De Lugo de Just. d. 25. n. 5. aliosque.

Tantundem restituendum in Mutuo.

5. Iam verò aliquantò latius explicandum est illud (tantundem) ex qua particula maxime discernitur, quandònam in mutuo involvatur usura; si enim plus requiras, quam sit res mutuata, committis usuram, ut latè explicabimus inferius.

6. Certum autem est, ei, qui mutuatur pecuniam auream, (præcendendo à pacto) iuste communiter reddi argenteam, vel æream, si tantundem in valore reddatur, & ex ea minoris pecuniæ redditione nullum damnum sequatur mutuant.

7. At quæri potest, an possit mutuator prætere de si fieri supplementum merè ex ipsa redditione minoris pecuniæ.

Respondeo affirmativè, atque ideo posse exigere pecuniam ejus rationis, quam numeravit, vel aliquid proportionatum petere, quod ipsi damnum compensetur; immò etiam posse pactum facere ab initio mutui, ut sibi ejus rationis reddatur pecunia, quam dedit. Ratio est, quia pecunia aurea utilior est, & priorior, quam argentea & hæc, quam ærea; nec teneatur mutuator gratis privare se hujusmodi commodis, quæ sunt extra ipsum mutuum. Ita Sylvest. v. Solutio, q. 2. Ang. v. Solutio, num. 2. Bart. in l. Paul. n. 3. ff. De solutione, alique.

8. Contra verò, qui mutuatur pecuniam, putà, æream, licet teneat potest exigere, vel pactum facere, ut detur argentea, vel aurea.

Respondeo, nequaquam; cum Navar. in man. c. 17. n. 26. lafon. alisque in l. 2. ff. de rebus venditis, quia imponeret onus debitori ultra debitum, seu ultra sortem, plus enim valet, ut dictum est, aurea, quam argentea, & hæc quam ærea.

Sed certè, incidit hæc celebris dubitatio; quid faciendum quando res mutuata diversimodè valet tempore accepti, quam tempore soluti mutui. Sanè de hac instituere, particularem paragraphum distinctionis gratià operæ pretium erit, quod iam facio.

§. II. De diversitate valoris in Mutuo.

¶ I distinctius procedamus loquamur prius de pecunia, tum de rebus aliis, habent enim suas quæque proprias difficultates.

Quoad Pecuniam.

1. Titius dedit mutuos Caio centum, v. g. quos vocant, Zicchinos aureos, quorum singuli, tunc valebant

¶ Pars III.

viginti Iuliis. Nunc verò, tempore præfixi termini reddendi, valent eorum singuli, viginti quinque Iuliis.

Inquiri primò: poterint iuste Titius nunc exigere à Caio centum Zicchinos ex auro?

Quid secundò: Si contra, hoc est, si tunc valebant Iuliis viginti quinque, nunc verò solum viginti? Hæc autem inquiri, quando nullum præcessit pactum, nam an licitè possit pactum aliquod præcedere, dicam mox à n. 9. seu potius adverte, idem, quoad hoc pactum, dicendum esse de pecunia, quod dicto n. 9. dicitur de rebus.

Respondeo ad primum, negativè; solum enim potest tot exigere, quot complent valorem antiquum centum illorum aureorum.

Contra verò, Respondeo ad secundum affirmativè; poterit enim exigere tot, quot tunc mutuos dedit, vel eorum æquivalentem valorem. Ita Mol. d. 27. n. 7. & latius d. 312. d. n. 2. Covarr. de Collat. Numismatum, c. 7. §. ult. n. 3.

3. Ratio utriusque responsionis est, quia valor ille crevit, vel decrevit. Domino pecuniæ, qui sanè nunc est mutuatarius: à mutuo enim transferri dominium rei mutuatae, non verò in commodato, diximus satis abbi; ergo illi ejus utilitas, vel damnum cedere debet. Præterea, mutuatarius debet illud, quod ipsi mutuatum fuit; ac ipsi mutuata fuit pecunia sub ratione pecuniæ, secundum valorem temporis, quo acceptum à se fuit mutuum, reddit verò secundum valorem temporis, quo mutuum reddit, ergo illum valorem debet non hunc, quia solum debet tantundem.

3. Confirmatur ex cap. Cum olim, de censibus, ubi dicitur, censum esse solvendum secundum monetam prioris & non posterioris, quæ forte curret minoris valoris; & ex c. Cum Canonici, eodem, ubi decernitur, pensionem esse solvendam, iuxta æstimationem prioris pecuniæ, quando imposta est pensio.

5. Scio à Navarro in Man. c. 17. n. 294. & in Comment. de cambiis n. 48. oppositum doceri, quia mutuator (ali) erat servaturus suam pecuniam usque ad tempus, quo valor erat augendus. Sed nihil fecit contra nos. Nos enim in hac Conclusionem non loquimur de alio contractu, quem quis potest celebrare cum mutuatario circa damnum emergens, vel lucrum cessans, de hoc enim inferius agemus; sicuti, neque de pacto aliquo iusto, quo convenires cum eodem, ut tibi semper detur valor præsens pecuniæ, siue creseat, siue decreseat in posterum, de quo mox dicam n. 10. & denique, neque de illo casu, quo forte commodas tuam auream pecuniam ad ornatum, v. g. quando certè eadem erit in individuo reddenda, quia tunc pecunia non fungitur munere pecuniæ, sed rei, solum enim loquimur de mero mutuo, ratione cuius ex allata doctrina, dicimus, non deberi tibi, nisi tantundem ejus, quod mutuasti, quod certè est pretium illud currens eo tempore, quo mutuasti pecuniam dedisti.

Quoad res.

6. Quamvis, quod de pecunia dictum est, intelligendum etiam sit de aliis rebus pecuniæ functionem habentibus; unde si mutuasti mensuram Tritici, contingat autem propter novam, v. g. Pragmaticam, mensuram augeri, vel decrescere, semper tibi debeatur ea mensura, quæ tu mutuasti, ut patet ex dictis, quia ius habes semper ad tantundem; quæstio tamen remanet, quando non crevit quidem, vel decrevit mensura, sed quod sæpè solet accidere, quando decrevit, vel augetur ipsum mutuata rei pretium, mutuavi tibi mensuram superiore quatuor, v. g. frumenti modios, qui tunc valebant aureis sex, nunc verò valent, propter abundantiam, tribus aureis, vel propter penuriam, octo; possuntne non licitè exigere modios quatuor, quocumque tandem pretio ii valeant?

3. Respondeo; Si nullum præcessit pactum, debet mutuatarius semper reddere quatuor modios, & consequenter eisdem tu poteris exigere. Ita Less. lib. 1. cap. 20. dub. 17. num. 150. Ratio est, quia ita usu, & consuetudine, & quasi virtuali pacto inter mutuum celebrantes, receptum est; ut nimirum, si nulla præcesserit contraria conventio,

X 3

quia divites possunt, ut habet Glossa. *Sicut, v. Esurien-*
tium, distinkt. 47. & Covar. lib. 3, variar. cap. 1, num. 6. cogi
 tempore necessitatis ad dandam indigentibus elemoly-
 nam, ergo multo magis cogi possunt ad mutuum submi-
 nistrandum.

Adde, posse quempiam in aliquibus casibus cogi ad
 vendendum, vel locandum ob commune bonum, ut ex
 omnium sententia docet Covar. *ibid. c. 6. & 7. Afflictus*
in Proem. Constitut. quast. 3, num. 10. alique. Ergo multo
 magis ad mutuandum.

CAPUT II.

De Usura, quoad ejus naturam.

§. I. Quid sit, & quomplex Usura?

1. Connexa maxime est usura cum mutuo: ea enim
 tota fundatur in mutuo, & sic definitur: *Est lu-*
crum, quatum ex mutuo vi mutui. Nota autem illud,
 teste Innoc. Abb. aliisque in Rubr. de usuris, num. 3. (vi
 mutui) in quo consistit essentia usuræ, ut modò notavi-
 mus c. 1. §. 1. n. 5.

2. Alia autem est mentalis, quæ, sola intentione ha-
 bendi lucrum ex vi mutui, committitur. Alia realis, quæ
 te ipsa committitur, id est, acceptato, re ipsa lucro.

3. Alia expressa, quæ scilicet expressum pactum ha-
 bendi lucrum fit: Alia tacita, quæ, per tacitum.

4. Alia palliata, cum scilicet committitur sub pal-
 lio alterius contractus v. g. venditionis, locationis, di-
 lationis, quam creditor concedit suo debitori, &c. Alia
 elata, cum scilicet sine ullo involucrio manifestè lucrum
 quis petit ex vi mutui. Palliatam vocamus communi-
 ter usuram virtualem, elatam verò appellamus usuram
 formalem.

5. Nonnulli addunt aliam divisionem, in usuram lu-
 cratoriam, quæ est jam dicta, in qua scilicet lucrum in-
 tenditur, vel exigitur; in punitoriam, per quam scilicet
 datus mutuus obligat mutuatarium, ut, si non red-
 dat mutuum tempore præfixo, incidat in prænam sol-
 vendi aliquid mutuantis; in restauratoriam, seu com-
 pensatoriam, per quam mutuantis aliquid exigit, ut res-
 taurer, seu sibi compenset lucrum, quod ipsi cessavit,
 vel dampnum, quod ipsi emerit ratione dati mutui. Cum
 autem nos, (ut etiam faciunt Doctores passim) de usura
 loquimur, loquimur de lucratória, nam punitoria,
 & restauratoria verè usuræ non sunt, ut ex dicendis
 patebit.

§. II. An, & quo iure Usura prohibita sit?

1. *Us Civile*, quod concedit (sive ut alii melius sen-
 tiunt,) quod permittit simplicem usuram, de qua
 re lege Doctores, Bartol. lib. 1. c. de summa Trinitate,
 Covar. lib. 3, variar. cap. 1, num. 6. Lessium lib. 20, dub. 4,
 num. 3, aliisque, correctum est à lege Canonica in toto
 titulo de usuris, & in Clementina prima, eodem, & alibi
 juxta multa sacre Scripturæ loca, præsertim illud Lu-
 cæ 6. *Mutuum dare, nihil inde sperantes.* Usura tamen
 usuratum, seu, ut vocatur à Græcis apud Lessium loc. cit.
 Anacostimus, (id est, quando lucrum adjicitur sorti, vnde
 lucrum habitum ex usura pariat aliud lucrum) est
 etiam in iure Civili, l. Placuit, l. v. nullo, c. de usuris,
 prohibitus.

2. Verum, enim verò estne de fide, usuram esse illicitam?
 Rursus estne de fide, illam non solum jure positivo,
 sed etiam jure naturæ illicitam esse?

Respondet: Omnes conveniunt, de fide credendum,
 usuram esse illicitam, idque propter loca evidentia, &
 mox afferenda cap. 3. §. 1. num. 2, in quibus id definitur, in
 prædictis sacris Textibus. Esse autem illicitam jure na-
 turæ, tamen si B.ñez putet etiam de fide esse, Salas ta-
 men cum aliis negat; solum enim hi putant, eam, qui

contrarium nunc diceret, fore non quidem hæreticum,
 sed temerarium, erroneum, periculosum; à quibus ta-
 men censuris voluissim, ut etiam hi abstererent; cum
 Theologi valde laborent, (ut videre est apud De Lugo
 de iusta, d. 25, sect. 3, qui prædictos citat) in inveniendi
 ratione, quæ id efficaciter probet.

3. Porro ex duobus principiis ratio ejusmodi natura-
 lis, qualiscunque ea sit, duci consuevit. Alterum est: In
 mutuo ex gratuita voluntate, & mera donatione mu-
 tuantis transferri dominium rei mutuatæ in dominium
 mutuatarii, qui tamen remaneat obligatus reddere tan-
 tundem suo tempore. Alterum: Non posse te accipere
 lucrum ex re alterius, nisi ex aliquo titulo illud tibi de-
 beatur. His positis, sic formatur ratio: In mortuo non
 invenitur titulus, vnde lucrum supra sortem exigere pos-
 sis, ergo injustè illud exiges. Antecedens probatur,
 quia ex priore principio in mutuo transfertur dominium
 rei mutuatæ in mutuatarium; ergo tota res, ejusque usus
 jam est mutuatarii, licet cum obligatione tantumdem
 reddendi; si ergo tota res, totusque ejus usus est mutua-
 tarii, quònam erit in mutuo caput, ex vi cujus lucrum
 accipere possis? Quare, si illud sumeres, ex re aliena con-
 tra secundum principium sumeres.

Sed hæc, & responiones ad illa fusius agitantur apud
 citatos. Nos, ad praxim semper collimantes, ejusmodi
 disputationes, non admodum ad eam rem necessarias,
 libenter prætermittamus.

4. Illud non omittendum: An semper prohibeatur
 usura sub mortali, an potius in ipsa detur parvitas mate-
 riæ, & consequenter tunc committatur solum culpa ve-
 nialis? Constanter assero, ipsam ex genere suo esse sub
 mortali veritam, adesse nihilominus parvitem materię,
 Ratio potissima, & convincens est, quia tota ejus malitia
 est contra justitiam: hæc admittit parvitem materię,
 ex omnibus, ut patet in furante obolus, v. g. vel in infe-
 rente damnum leve, ita De Lugo d. 25, de iust. n. 252.

5. Diana p. 5, r. 5, resol. 30, propter auctoritatem Al-
 phonfi de Leone negantis, in usura dari parvitatem ma-
 terię, & ex eo argumento, quod, quidquid forti acci-
 dit, usura est, Diana, inquam, hanc rem nobis cogitan-
 dam relinquit. Sed ne amplius (oro) quis cogitet, idque
 propter rationem à nobis modò allatam. Respondeat
 forte Alphonso in hunc modum: Quidquid adicitur
 forti, esse quidem usuram, sed exiguae materię, atque
 adeo peccatum veniale, sicuti quodlibet furtum, etiam
 sacrilegium, rei Ecclesiæ in modica materia furtum est,
 & sacrilegium, sed veniale.

CAPUT III.

Casus in Mutuo Usuram certò non continentes.

1. In tres classes distinguo casus ad hanc tractationem
 de usura, pertinentes, nimirum primò, in eos casus,
 qui certò usuram non continent. Secundò, in eos, qui
 certò continent. Tertiò, in eos, qui sub controversia. In-
 cipiamus à primis in hoc capite, tractaturi de aliis sepa-
 ratim in capitibus subsequentiis.

§. I. Lucrum ex Mutuo, ratione gratitudinis.

1. Nec peccat, nec obligationem contrahit resti-
 tuendi, si mutuet quis intendendo; imò, & ha-
 bendi aliquid ex mutuatarii benevolentia, gratitudine,
 liberalitate, amicitia; quamvis intentionem habeat non
 mutuandi, si re sperata careat. Ratio est, tum, quia id
 non est, exigere lucrum ex vi mutui, tanquam ex ju-
 stitia, in quo consistit essentia usuræ, sed ex vi alterius
 tituli, quem verè adesse, supponimus; tum, quia, qui
 ejusmodi gratitudinem intendit, rem honestam, & re-
 ctæ rationi congruentem intendit. Nam propterea po-
 terit mutuatarium excitare, & rogare, ut se gratum
 ostendat;

ostendat; excitat enim ad id, quod honestum est. Ita Molina d. 305. n. 3. Less. lib. 2. c. 20. n. 38. alique. Affertur à Molina exemplum de mutante pecuniam Principi ad finem, ut ab illo obtineat officium, vel dignitatem ex Principis liberalitate: is enim, quamvis principaliter officium intendat, non propterea est usurarius, quia non intendit ex vi iustitiæ, sed ex vi liberalitatis.

Nota, hoc (*Ex vi iustitiæ*) includi in descriptione usurarii (*Ex vi mutui*) illud enim (*vi*) significat urgentem, & omnimodam obligationem, quæ est ipsius obligatio iustitiæ.

2. Obijcies: Lucr. 6. dicitur: *Mutuum date, nihil inde sperantes*: & in C. Consultis, de usuris, dicitur esse usuram, dare mutuum ex spe lucri principaliter, non verò ex spe lucri minus principaliter; ergo omnem spem, saltem principaliter intentam, excludere debemus, ne in usuram incidamus.

Respondeo: Illicitum esse, aliquid sperare ex mutuo, tanquam debitum est iustitiæ, & quidem, etiam si spes minus principaliter, quia adhuc committit iniustitiam, cum lucrum accipias sine titulo, non verò esse illicitum, sperare aliquid, tanquam congruum ex gratitudine; illud ergo prohibetur, non hoc. Vnde, quando prædictum cap. Consultis, dicit, licere, sperare lucrum minus principaliter ex mutuo, semper intelligendum ita est, ut sensus sit, licere, illud sperare, non tanquam debitum ex iustitiæ, sed tanquam congruum ex gratitudine, & amicitia dumtaxat. Vide omnino, quæ dicam infra, cap. 4. §. 2. & cap. 5. §. 4.

3. Duo tamen scopuli possunt in praxi diligentissime declinandi: Alter, ne fiat pactum antea: Alter, ne sit quis nimis importunus in petendo lucrum ex gratitudine. Quamvis enim pactum fiat expresse, ut lucrum detur ex gratitudine dumtaxat, & quamvis mutuans solùm utatur precibus, unde speculative non videatur, sic induci malitia usuræ, tamen, quia, ut verè effugiat iniustitiam, mutuatarius ex mera, & pura libertate, & voluntate dare debet, quæ libertas facilè in prædictis scopulis violatur, & infringitur, cum illud pactum antea factum, & importuna illæ preces ostendant involuntarium, & multo magis, si mutuatarius concipiat timorem, ne alia vice difficulter inveniat, qui mutuet, ideo dixi, esse in praxi geminos illos scrupulos solertissime cavendos.

4. Inquires: Peccone, & obligor ad restitutionem? Primum, si accipiam bona fide lucrum, tanquam ex gratitudine, vel simili iusto titulo, mutuatarius tamen verè det, tanquam debitum ex iustitiæ: Secundò, quid, si contra, mutuatarius det ex gratitudine, tu verò accipias ex iustitiæ?

5. Respondeo ad primum, te non peccare; Quando tamen rescies, mutuatarium dedisse ex vi iustitiæ, reddere debes omnino lucrum, quod extat, vel id, in quo factus es ex eo ditior, quia tunc, jam cognoscis, te titulum non habere retinendi.

6. Ad secundam, te peccasse quidem: ex conscientia erronea, sed illa deposita, lucrum tutò retine, quia jam habes titulum iustum retinendi. Viramque responsionem legere poteris apud Less. lib. 20. dub. 6.

7. Respondeo, te debere restituere, quia in dubio melior est conditio possidentis: Nunc autem verè, & civiliter possidet mutuatarius, quamvis materialiter lucrum sit apud te: sicuti, quando Latro possidet rem meam, possessio vera, & civilis est apud me, licet possessio materialis, seu, ut vocamus, naturalis, sit apud Latronem, Less. ibid. contra Cajetanum.

8. Postremò, hic est rejicienda falsa illa sententia Scot. in 4. dist. 15. q. 2. art. 3. apud Molin. mox citandum, & aliorum ipsam sequentium, qui asserunt, usurarium non teneri restituere, si mutuatario non manifestavit suam intentionem exigendi supra sortem, quamvis peccet exigendo, sed peccare, & restituere tunc solùm debere, quando id manifestavit. Ratio est, aiunt, quia, quando non manifestatur huiusmodi intentio mutuatario, ipse

mutuatarius præsumitur dare gratis. Falsa enim sententia, ut falsa meritò visa est Molina, d. 305. n. 3. Soto lib. 6. de Iustis, quest. 1. art. 4. Med. quest. 4. de prob. aliisque ab eodem Molina citatis. Ratio est, quia fundamentum sic præsumitur, immò cum maxime habito præsumitur contrarium. Nemo enim censetur gratis donare, ut infra, cum de donatione, fufius, Deo donante docebitur.

Ptæterea, si vera esset hæc sententia, sequeretur, quod lucrum mentale nunquam obligaret ad restitutionem, eo ipso, quod sit solum mentalis, jam mutuum mutuo cito pacto, & sine manifestatione suæ intentionis, ut in cap. Consultis, de usuris, teneri ad restitutionem mentalem usurarium, clerè decernitur.

§. II. *Lucrum ex Mutuo ratione aliquo meri suscepti à Mutuante.*

Ratione laboris.

1. Potest, teste Med. de Cambiis, quest. 2. Navar. cap. 17. num. 209. Molina d. 304. Cælest. de usuris, cap. 3. Quæres 3. Mutans aliquid proportionatim exigere ratione notabilis laboris, quem forte facit gratiam mutuatarii, in parandis, v.g. pecunias, in mandanda ejus magna quantitate, in mensurando vinum, in transportando vino ad domum mutuatarii, &c. licet, quia licet potest quis locare laborem suum cammerarium alteri.

2. Dixi, *proportionatim*, in hoc enim facile labor nonnunquam aliqui, usuræque palliat, dum pro suo labore sumunt non exiguum mercedem, tunc etiam non videt, vel usuram committi palliatam, vel clausum fortum. Expendat igitur homo prudens, & equus quanti sit ejusmodi labor.

3. Dixi item, *in gratiam mutuatarii*, quod certè semper est, quando datur mutuum. Quando enim mutuans dat mutuum tibi, in tuam gratiam numerat, rat, transfert in domum tuam rem mutuatarii. At quod mutuatarius reddit, discrimen invenio inter numeratorem, seu mensuratum, & inter translationem. Quoad translationem mutuatarius ipse debet rem portare in locum, in quo rem habuit à mutuatario: licet mutuans ex mutuo dato damnum expensarum translationis patiat. Vnde, si mutuans in alium locum non æquivalentem velit rem transferri, certè suis expensis facere id debet, non mutuatarii, quia tunc rem propriam in gratiam suam aliò transfert. Quoad translationem verò, vel mensurationem, cum mutuatarius habeat, ne defraudetur in numero, vel in mensura, debet mutuatarius coram mutuantem numerare, vel mensurare, & quidem propriis ipsius mutuatarii expensis. Ratio, quia ad mutuatarium pertinet, cum reddit mutuatario rem, ne plus, vel minus reddat: Certè in decimis Ecclesiæ solvendi ex frumento, solent in nostris Regionibus mini suis expensis frumentum mensurare coram eo, qui Ecclesiæ decimas recipit. Et meritò, nam rem suam per Dominum, dum mensurat: ne scilicet det plus, quam debet, cum suo damno, vel minus, quam debet, cum suo peccato, vide, quæ dicam infra, in tract. de Cambiis, cap. §. 3. num. 6.

Ratione gravaminis extrinseci.

4. Potest secundò mutuans aliquid proportionatim accipere, si præter rem, quam dat mutuum, aliud gravamen mutuo extrinsecum suscipiat, mutuat. v.g. ubi Protrus centum aureos hic, & suscipit onus pro te illa pendendi in emendis tibi vestibus, vel mercibus, &c. sanè aliquid proportionatim accipere ex tali gravamine. Ratio est jam dicta, quia hæc nova onera sunt per se æstimabilia, quæ nemo obligatur gratis suscipere.

Ratione promissionis mutuandi.

5. Potest tertio mutuans aliquid à te accipere, si se obliget ad mutuandum, quoties tu volueris, seu quoties tu pecunia indigeris. Ratio est eadem, quia id novum est gravamen. Hinc licet Mercator aliquid lucri accipit à Principe, vel Civitate, quando se obligat ad mutuandum ipsis, quoties frumento, v.g. indigerit, &c. & ita docet Tol. l. 5. c. 38. n. 6. Scotus, alique.

Ratione Affecuratonis.

6. Potest quarto, mutuans aliquid à te accipere ratione Affecuratonis. Vt id intelligas, vel scito, vel recolito, posse mutuatarium ad affecurandum mutuante de dato mutuo, rogare aliquem tertium, ut fidejubeat, seu affecuret mutuante de ejus sorte, cui tertio aliquid solvit pro tali fidejussione; aliquid, inquam, proportionatum à viro prudenti decernendum juxta pericula, quæ omnibus expensis, in eo mutuo timeri possunt. Immo, quavis Covar. lib. 3. variar. cap. 2. n. 6. neget pro fidejussione posse aliquid accipi, quando nullum est periculum in solutione; tamen Alii cum Navar. in man. c. 17. n. 285. affirmant, posse, quia adhuc est pretio æstimabile, sic fidejube- re: Alde, solum moraliter, propter tot rerum mundanarum varietates, semper subesse aliquod periculum, sed certe tunc valde minus (si minus est periculum) debere esse, quod accipitur, monitione non indiget.

7. His positis: Quærimus, An, sicuti mutuarius potest advocare pro suo fidejussore hunc tertium, dando illi proportionatam mercedem, ita licet, & justè possit acceptare pro fidejussore suo ipsum eundem mutuante, qui licet possit proportionatum pretium à mutuatio accipere.

Respondeo, licet, & justè posse, si aliud non addas. Ratio est quia hoc est subire novum gravamen, & sicuti justè solui potest tertio ejusmodi merces, ita poterit solui mutuanti.

8. Dixi (si aliud non addas) nam si à mutuante obligaretur mutuarius ad eligendum pro suo affecuratore ipsum mutuante, injustè se gereret, quia obligaret mutuatarium ad aliquod præstandum, ad quod ex vi mutui non obligatur, quare adderet mutuatio novum gravamen, quæ injustitia esset manifesta. Contra prædicta videtur prima facie esse aliqui Sacri Textus, præsertim C. Navigantis, de Vfuris, quorum explicationem lege apud DD. Mol. Less. Salapud De Lugo mox citandum, & breviter omnes complectentem De Lugo d. 25. de Inst. a. num. 79.

Denique adverte, multa huc pertinentia propter connexionem casuum fore iterum dicenda cap. 4. sequenti.

§. III. Lucrum in Mutuo ex damno emergente.

1. Præmittendum est pro Tyrionibus, quid sit damnum emergens, quid lucrum cessans. Damnum emergens dicitur illud, quod patimur in nostris bonis, quæ possidemus, eo, quod alteri illa concedimus. Quare, si ut tibi dem mutuos centum aureos, cogar ab alio eodem ad vfuram cum meo interesse, decem, v.g. aureorum, accipere. Vel, si ut tibi mutuem frumentum, v.g. cogar res meas vili pretio cum meo damno, quinque, v.g. aureorum, vendere, vel hinc ad quatuor menses idem triticum pro meo victu carius cogar emere, duobus, v.g. aureis amplius, dicor pati *damnum emergens*; in illis decem, quinque, duobus aureis.

2. Hinc affine est lucrum cessans. Hoc enim est illud damnum, quod patimur, non quidem in bonis, quæ possidemus, sed in lucro, quod probabiliter acquireremus, si nostrum alteri non concederemus. Habeo, v.g. pecuniam paratam ad emendum nunc, tempore messis, triticum cum spe lucrandi, omnibus expensis, aureos centum; Si tibi hanc pecuniam mutuem, quo mutuo posito, acquirere ejusmodi lucrum non possum, cessabit mihi lucrum

in aureis centum, & hoc, *lucrum cessans* appellatur. Vnde vides, lucrum cessans posse etiam vocari damnum emergens, quatenus qui lucrum separatim non acquirit, damnum pati, dici profecto potest. In hoc paragrafo dicemus de damno emergente, dicturi mox de lucro cessante.

3. Certum est apud omnes, posse mutuante exigere totum illud damnum, quod ratione mutui ipsi provenit, seu emergit; nam ratio naturalis manifestè dicit, ut nemo obligetur cum suo damno alteri Beneficium præstare. Ita passim Theologi, ut S. Thom. 2. 2. quæst. 77. art. 1. & quæst. 78. art. 2. ad primum. Valent. 2. 2. tom. 3. disp. 5. quæst. 20. p. 2. conclus. 3. alique. Vnde licitum esse mutuanti, pacisci, etiam ante mutuum datum, de hoc damno emergente à die contractus celebrati, quia justam rem deposcit.

4. Tria tamen requiruntur, ne injustitia, seu vfura intereurrat. Primum, ut mutuum sit re vera causa hujus damni, & aliter impediti damnum non possit; si enim mutuans habeat alias pecunias, seu illas facillè parare queat, quibus possit damnum illud impedire, vel amicus pecuniam offerat, non poterit ex hoc capite lucrum accipere ex mutuo, quia tunc mutuum non est causa ejusmodi damni.

Secundò, ut admoveatur mutuarius de ejusmodi damno, seu, quod idem est, ut ab initio fiat pactum de hoc damno; nam fortasse nolet is accipere mutuum cum eo onere.

Tertiò, ut non excedat limites valoris damni, ut ex se patet, & nos alibi diximus.

5. Duo autem damna possent, debentque hic distingui: Alia sunt, quæ ex mutuo sequuntur mutuanti pro tempore, quo ex conventionione durat mutuum, hoc est, usque ad præfixum terminum, quo debet mutuum reddi, & de his damnis hæcenus loquuti sumus: Alia sunt, quæ sequuntur ex eodem mutuo pro tempore, quod currit post terminum prædictum, quæ alio vocabulo dicuntur damna ex mora, id est, quæ ex mora solvendi sortè sequuntur mutuanti; De his igitur posterioribus querendum est, an & quatenus debeant rescari à mutuatio?

6. Debere rescari, si de illis dictis mutuatio fuerit admonitus, vel si pactum de ipsis præcesserit, tenent omnes, quia, ut supponimus, vera causa talium damnorum tunc pari modo est mutuatio. Requiritur tamen, ut verè, & necessariò sequantur ratione mutui. Vnde, si mutuans, propter moram mutuarii in reddendo, accipit pecuniam, solvendo interesse, ut suis vfibus necessariis subveniret, hoc interesse, tanquam damnum emergens, debet rescari mutuatio; at, si, ut luderet, vel quid simile non necessarium faceret, non debet mutuatio quia is non obligatur, nisi ad damnum emergens, quod ipsi imputetur, ut, cause: at in hoc eventu ejusmodi interesse non imputatur mutuatio, sed ipsi mutuanti.

7. Præterea sequitur, ut mutuatio poterit in termino solvere, nam non dicitur esse in mora, si inculpabiliter solvere non potuit.

8. Quoad illud, quod dictum est, (si fuerit admonitus) adverte, esse controversiam inter Doctores, an si de hoc damno mutuanti sequuto post moram non sit admonitus mutuatio, nec præcesserit de illo pactum, debeat nihilominus hoc rescari dictis mutuatio?

Et quidem licet nonnulli, ut Navar. in Comment. de Vfuris, num. 55. Petr. Navar. lib. 3. cap. 2. num. 208. dicant, debere, quia non est necesse, aiant, ut moneatur, cum ipsa dies solutionis interpelle pro homine, ut dicitur in l. Magna, Cod. de contrahenda stipulatione, tamen ego lib. 8. Decal. 1. 3. cap. 8. §. 3. n. 9. cum Azor. dixi, debere admoneri, quia probabilis existimavi, hanc monitionem debere præcedere; fortasse enim mutuatio statim solveret sortem, nec ad hoc novum damnum rescariendum obligaretur, & donec admonetur, potest præsumere.

re, creditorem remittit: Dies autem interpellat quidem pro homine, sed non quoad damnum hoc sequitur, sed quoad debitum, seu sortem principalem. Excepi tamen ibi ex *Sa. v. Mora*, n. 2. & iterum excipio consuetudinem apud mercatores, qui in contractu mutui pecuniarum semper supponuntur pacisci de damno quocunque eventuro, quæ consuetudo, ubi adest, merito servanda est.

§. IV. Lucrum in Mutuo ex lucro cessante.

1. **D**amnum emergens debere modo jam prædicto mutuatario refarciri, docent omnes; non autem omnes idem docent de lucro cessante; Nam Durandus, in 3. d. 37. *quæst. 2. ad primum*, Scot. in 4. dist. 15. g. 2. Sor. lib. 6. de *lusi*, g. 1. art. 3. *concl. 4.* apud Mol. mox citandum n. 10. alique negant. Verum, jam communis nunc est, & vera sententia affirmativa, id est, idem dici debere de lucro cessante, quod diximus de damno emergente. Ratio fundamentalis est, quia, est etiam pretio æstimabile, me amittere lucrum, quod probabiliter sperabam: Cum ergo tu huius jacturæ sis causa, refarcire teneris. Frustra autem citatur D. Thomas contra nos. Nam advertunt Cajetanus, 2. 2. *quæst. 78. art. 2. ad primum*, & Molina, d. 3. 15. *ad finem*, D. Thomam nullo modo contra nos esse: is enim, vel solum dicit lucrum, quod est in potentia remota, & non est spes illud habendi, non possit vendi, vel, si loquatur de lucro probabili, & in potentia proxima, solum vult, ut non vendatur ad æqualitatem, sed quanti dumtaxat ab experto viro æstimatur spes illa probabilis lucrum.

2. Sunt autem, & hic tres conditiones necessariæ, ad exigendum in mutuo hoc lucrum cessans. Primum, ut pecunia, quam mutuas, sit destinata negotiationi, secus non cessaret ratione mutui tibi lucrum. Quod, si habeas domi aliam pecuniam otiosam, hanc tamen, quam mutuas negotiationi destinaveras, adhuc potes, si hanc destinatam mutues, exigere lucrum cessans, quia verè ratione mutui cessat tibi ejusmodi lucrum ex hac destinata pecunia.

3. Si quis sit dubius, an negotiationi destinanda sit pecunia in occasionibus, quæ se fortè offerent, non potest totum lucrum accipere, sed ad rationem dubii à prudenti viro discernendum.

4. Si quis sub conditione sic destinaverit: Vellem meas pecunias negotiationi exponere, sed quia adest qui eas petit mutuas, illi do, si inquam, sic destinaverit, poteritne licitè exigere, vel pacisci de toto lucro cessante?

Quod possit, dicit Lessius, lib. 2. cap. 20. num. 90. & 95. esse opinionem probabilem. Ratio præcipua est, quia adhuc mutuo re ipsa id, cujus carentia est causa, ut mihi cesset lucrum. In praxi tamen notant aliqui Recentiores ob periculum palliandi vsuram, id non esse facile admitterendum.

5. Secunda conditio est, ut admoneatur de hoc onere mutuatarius eo modo, quo nuper num. 4. diximus de damno emergente. Lege Valentiam, tom. 3. d. 5. *quæst. 20. p. 2. concl. 3. v.* Tertia conditio, cui adde Lopez, lib. 1. de *contractib. c. 23.*

6. Tertia conditio, ut non exigatur, testibus Less. loc. cit. num. 96. Tolet. lib. 5. cap. 33. nisi quanti æstimatur spes illa lucri, quam certè posse multipliciter impediri, negari non potest, deductis item expensis, & periculis.

7. Laborem, quem mutuas posuisset in acquiritendo lucro; quod nunc cessat ratione mutui, non debere regulariter deduci, notant Lessius, Salas, Reginaldus, alique, quos sequitur Dicastill. lib. 2. de *Instit. tr. 10. d. 2. d. 5. n. 178.* quia homines communiter volunt potius laborare, quam otiantes nihil lucrari. Exciperem, nisi fortè labor fuisset fururus adeo magnus, ut esset probabile, mutuantem aliquo saltem pretio illum laborem fuisse redempturum.

Alias quasdam conditiones requirit *Comenius de contractib.* quæ certè, vel non sunt necessariæ, prædictas reducantur.

8. Quoniam verò spes dicti lucri est incerta, modo potest initio mutui fieri de dicto lucro potius quod, deductis omnibus expensis, vitæ capere poterit: & tunc sanè etiam minus, vel plus fuisset lucrum illud, determinatum exigi solum poterit. Ratio est, quanti vendidit illud lucrum mutuas, quæsi probatur valere judicatum fuit, ergo tanta correspondentes semper danda.

Secundò, ut nihil antea determinetur, sed postea id lucri, quod deprehenditur cessasse: deperit autem poterit, vel ex eo, quod mercatores alii in negotiatione lucrati sunt, vel ex eo, quod ille ipse mutuatarius, lucratus est in negotiatione simili per æqualem pecuniam.

9. Sed certè valde difficile est cognoscere, quanti fuisset lucrum, quod mutuatarius cessat ex pecunia mutua: quare in foro interno, suam mutuas conscientiam consulat, ut tantum exigat, quanti ei deductis debetis, verè cessat. In foro autem externo difficultus præri clarè potest, vel quod cessaverit lucrum, vel quantum cessaverit; ut docet Menoch. de *arbitr. lib. 1. casu 119.* unde, nullus ex mutuatariis obligatur in foro externo foro solvere lucrum cessans, nisi actus probetur mutuum amisisse illud lucrum, id quod etiam dicitur *Castellanus, decis. 79.*

Conjecturæ autem, quod lucrum tandem aliquando cessaverit, ducentur primò ex eo, quod mutuatarius solitus erat negotiationi suas pecunias exponere. Secundò, quod habeat merces paratas, quas de morte mutui ad lucrum, nisi mutuas, Tertio, ex testibus, qui de labore testificantur. Quantum autem cessaverit, de arbitrio relinquatur, notat *Rebuffus, in l. vici, de vsura pro eo, num. 516.*

10. **Quæres:** Sicuti potest, arbitrio mutui, licet de lucro cessante, licitè potest, etiam ipsum lucrum cessans tunc exigi? Mutuo, v. g. tibi nunc erant aureos pro vno anno, in quo, omnibus expensis, cessabunt de lucro decem, licitène possum nunc accipere à mutuatario hos decem?

Respondeo negativè. Ratio manifesta est, quia non mutuas centum, sed nonaginta, ut scribit *Medina de vsur. quæst. 3. §. Sept. conditio. Petr. Navarra, cap. 1. num. 305. Less. loc. cit. n. 99.* alique, & non alia remedia, seu iusta artificia tradidimus lib. 8. in *De contractib. cap. 8. §. 3. à n. 16.* quorum auxilio aliquid patè sumi possit.

§. V. Lucrum in Mutuo ex pena conventionis.

1. **N**on loquimur de pena, quæ in mutui contractu apponitur ex pacto posset in compensationem lucri cessantis, & damni emergentis, hæc enim ante consentiam, & omnino, debetur in conscientia, quia compensat interesse mutuantis, de quo jam paulò antè dictum est satis; sed loquimur de pena mortis conventionali, quæ ex solo pacto debeatur mutuatario, in quo, præfixo termino, non reddat mutuum, vel nullum damnum emergerit, vel lucrum cessaverit mutuantis. Hanc aliqui vocant penam punitivam, quia punit violationem fidei mutuatarii, qui non reddidit mutuum, quando reddendum promissit.

2. Duo in hac difficultate sunt discutienda. Alterum; An hæc pena conventionalis iustè, & licitè apponi possit in mutuo, sic: De tibi mutuas centum aureos pro hoc anno, in fine cuius, nisi reddideris, solves mihi penam aureos quinque. Alterum; An solutio dictæ penæ debeatur in conscientia ante condemnationem iudicis, vel ante petitionem partis?

3. Quoad primum, Afferro, iustè, & licitè posse. Ratio est, quia in omni contractu iustè ponitur pena, vel

lenti, vel ipsum contractum non obervanti, & huius ratio est, quia poena iuste imponitur pro culpa.

4. Tres autem conditiones requiruntur ad iustitiam huius poenae. Prima, ut praecesserit culpa mutuatarii, quare si non habeat in praefixo termino, unde solvat mutuum, non obligatur in conscientia ad dictam poenam, quia tunc nullam culpam ipse commisit.

4. Quæres: Quid, si idem esset impotens ad solvendum, quia prodigè vixit, & inutiliter sua bona consumpsit?

6. Respondeo: Molina *disf. 317. n. 8.* & Lessius *lib. 2. cap. 20. n. 12.* aiunt, in eo casu ideo obligari, quia tunc poterat facile advertere, se ex culpa sua reddi impotentem: at De Lugo *disf. 22. de Iust. n. 398.* ait, ideo obligari, quia sufficit culpa antecedens, quia quis prave dicit se futurum impotentem ad solvendum.

Nota, Molina dicit (quia facile poterat advertere) De Lugo ait, (quia quis prave dicit) quæ duo dicta sunt longe diversa, Molina enim sufficit, quod facile potuerit esse advertentia, De Lugo requirit ipsam advertentiam.

7. Certè, quia culpa non est, nisi praecedat advertentia illa, quam *lib. 1. Decal. cap. 3. §. 10.* explicuimus, sciendum cum De Lugo: nisi forte debitor praedictus negligentia graviter culpabili impediverit advertentiam futuræ impotentiae, nam tunc aderit negligentia graviter culpabilis, & consequenter contrahetur dicta poena, quod fortasse respexit doctissimus Molina.

8. Secunda conditio: Ut non ponatur hæc poena ad palliandam vlturam. Illa autem palliatur, si mutuant ideo hanc poenam ponat, quia lucrum habere vult ex ipso mutuo, quod, ut occultet, dictam poenam obtendit: quam palliationem clarè apparet adesse, quando sciens mutuant, nam posse mutuatarium solvere in tempore praefixo, adhuc poenam apponit.

9. Tertia conditio: Ut non sit immoderata, sed iuxta quantitatem culpæ, sed id quod culpam accedit, iuste corraderetur. Unde differe solutionem per bidduum, vel per hebdomadam, non æstimari culpam, saltem dignam tantæ poenæ, notat De Lugo *l. c.* Præterea, si pars, non verò totum solvatur, diminuet certè de culpa, sed non diminuet, quando non totum solvit, æquè mutuant nocet, ut si praesum non emit mutuant, quia totam summam non habuit, id quod rectè notat Bonac. *d. 3. de contralt. p. 3. p. 7. n. 2. v. Ex quo.* Nec displicet interim Pasqualigus *cent. 4. quæst. 362.* asserens, creditorem, acceptantem solutionem partis debiti, censeri liberare debitorem à mora: sibi enim, eam partem acceptando, prædicat; nam dum partem acceptat, videtur, inquit, impliciter poenam mortæ & quodeunque interesse ratione moræ habitum remittere. Hæc Pasqualigus, quibus necessarium addendum est, nisi creditor explicet, acceptare se partem sine præiudicio sui interesse.

10. Quoad posterius, triplex adest sententia: nam primò poenam conventionalem deberi in conscientia ante omnem Iudicis condemnationem, etiam parte non petente, docet Felinus, Decius, alique apud Castropalaum, & Sanch. mox citandos. Ratio est, inquit, quia quod ex contractu debetur, debetur in conscientia, etiam, parte non petente, nec Iudice condemnante: at hæc poena, cum sit conventionalis, ex contractu debetur.

11. Secundò non deberi, etiam si pars petat, nisi accedat Iudicis sententia, tenet Sanch. *lib. 1. de matr. d. 37.* Castropalaus, *tem. 2. tract. 3. d. 2. p. 3. n. 4.* Vasq. *p. 2. d. 173. c. 1.* alique plures apud Dian. *p. 1. tr. de contralt. resol. 29.* alique: Ratio est, aiunt, quia eo ipso, quod ponitur, ut poena, quamvis ponatur ex pacto inito contractus, præsumitur, poni iuxta naturam aliarum poenarum legalium quæ est, ut non debeatur, antequam accedat Iudicis sententia, præsertim, quia sepius est ejusmodi poenæ conventionales sunt rigidae, expeditque eas moderari per Iudicem, ut rectè, advertit Menochius de *Arbitrat. l. 2. cent. 3. casu 266.*

12. Tertiò, deberi ante Iudicis condemnationem,

non tamen, antequam pars petat, sentit Suar. *lib. 5. de legib. cap. 6. num. 8.* Bonac. *d. 3. de contr. quæst. 3. p. 7. num. 4.* De Lugo *d. 22. de Iust. a. num. 406.* alique. Ratio est (inquit) quia hæc videtur esse intentio contrahentium cui in foro conscientiae standum est, ut ex vna parte non sibi imponere onus recurrendi ad Iudicem cum expensis litibus, incertitudine eventus, &c. & ex alia parte, nec velint se obligare, parte non petente, nisi expresse ad hoc ipsum se obligent in contractu.

13. Hæc duas postremas sententias, quas fuscè agitatae vide apud citatos, esse utraque probabiles, non ambigo: primam verò nequaquam recipio, quia vsu videtur explicatum, parte non petente (adde tamen, potente petere) remitti, vel saltem differri debitum.

§. VI. Lucrum in Mutuo ratione periculi.

1. Non est hic sermo, an mutuant possit periculum mutui apud se, accepta à mutuatario mercede sumere, de hoc enim tractavimus modò §. 2. *num. 6.* sed, an idem mutuant possit aliquid proportionatum sumere ex eo, quod videt suam pecuniam Petro, v. g. mutuatam periclitari propter dubiam fidelitatem, vel propter paupertatem, vel propter aliud, quod timetur in Petro. Vides, in casu dicti §. 2. adesse duos contractus alterum mutui, alterum assecurationis mutui, in hoc autem casu adesse dumtaxat contractus mutui, pro cuius periculo vult mutuant aliquid sibi solvi.

2. Affero, posse aliquid recipi sed proportionatum, Ita Valentianum, *3. dub. 5. quæst. 20. p. 2. conclus. 4.* Sylvest. *v. Usura 1. q. 35. S. a.* Molina, Less. Bonacin. Filliuc. Diana eos sequens, & citans *p. 1. tract. de contralt. resol. 37. c. 4.* De Lugo *de Iust. disf. 25. num. 81.* alique quamvis aliqui negent ut Navarr. Sotus, Tol. Salas, Rebelle, alique apud de Lugo *l. c.*

Dico (proportionatum) nam aliquando est majus, aliquando minus periculum propter varias personæ mutuatariæ circumstantias, propter longius, vel brevius tempus, quo mutuum restitui debet, vel propter quid simile. Ratio autem nostræ sententiæ ducitur ex eo, quod negari nequit, esse pretio æstimabile, & quidem extra ipsum mutuum, quod mutuant subeat periculum amittendi suam pecuniam, & quod idem toto anno, v. g. quod durat mutuum, molestiam passurus sit, quam ei affert timor suam pecuniam amittendi: Hujus autem periculi timorem esse extra mutuum, patet, quia ab illo separari potest. Nam, si mutuum dem homine fidelissimo certò, quæ ac tuto pignore apud me deposito, quo pacto certitudinem habeam, quod mutuum non sim amissurus, adhuc constet mutuum, & tamen nullum odoratur periculum amissionis.

Confirmatur, quia si tibi locem, vel commodem equum, vel domum, probabiliter timens, ne apud te hominem socordem, & dubiæ fidei, deteriora illi fiant, vel amittantur, possum aliquid accipere, vel exigere, propter periculum, quod in tui gratiam subeo, ergo & in casu nostro.

3. Hinc vides primò, quando apud te certum pignus habuisti pro assecuratione tui mutui, vel fidelissimum fideiussorem, te non posse, ex hoc capite periculi aliquid sumere, quia tunc, cum periculum nullum subesse supponatur, molestiam non patieris, ergo illius tolerantiam vendere non poteris.

4. Vide secundò, etiam si deinde tuo praefixo tempore totum mutuum integrè tibi solvatur, posse nihilominus dictum aliquid proportionatum à te exigere, & retinere. Ratio est, quia hoc exigitur ratione gravaminis, quod jam certò suscepisti, tolerando per annum illud periculum, & timorem amittendi mutuum.

5. Obijcies: Si ratione periculi, & metus liceret ex mutuo, aliquid accipere, is qui est meticulosior posset plus accipere, quia major molestia, quam is patitur, majorem mercedem meretur: at id videtur falsum, ergo & in vnde sequitur.

Respon

Respondeo: Communiter à Doctoribus, ut Molina, *disph.* 356. num. 5. *Sal. de contract. tract. de usur. dub.* 22. alisque, negari solet sequela majoris, nam timor, aiunt, debet niti aliqua ratione probabili, ita ut quilibet vir prudens, attenta qualitate mutuatarii, ceterisque adjunctis, probabiliter queat dubitare ejusmodi periculum non recuperandi mutuum: quare, si verè non adest, sed adest solum falsa apprehensio mutuantis, non erit satis ad aliquid exigendum: sicut, in matrimonio metus ex falsa apprehensione contractus, non est satis ad ipsum invalidandum, ex *Sanchez lib. 4. matrimon. disputat. 1. num. 15.*

6. Dixi, (Communiter à doctoribus negari) nam inclinat De Lugo loco cit. (sed timide relinquens aliorum iudicio) posse, etiam tum, aliquid accipere, quia, quidquid sit, (ait) in contractu matrimonii, pro cuius invaliditate potuit ob suas peculiare rationes requiri à jure metum ex re ipsa, non autem falsa apprehensione conceptum, de qua re alibi disputatur; in nostro certè casu, videtur esse satis, hunc metum hominis pusillanimis, quia jam in homine adest major molestia animi, quam majori pretio vendere is possit; sicut enim adest in claudendo major molestia ambulandi, quam adsit in homine robusto, licet, ex vicio, & infirmitate procedens, quam certè majorem molestiam, si in tui gratiam claudens subeat, poterit aliquid plus exigere, quam exigit is, qui nullam, vel satis minorem molestiam in ambulando sentit, ita in casu nostro, hæc ex De Lugo.

§. VII. *Lucrum in Mutuo ex contractu innominato: Do, ut des.*

1. **N**umero tibi centum aureos, ea lege, ut si ego moriar infra decem annos, tu nihil mihi, vel meis hæredibus reddere obligeris: si autem vixero, reddere tenearis alios centum, atque adde ducentos aureos, nimirum decem pro singulis annis præcedentibus, licitissime est hic contractus?

2. Respondeo esse licitum, sed adverte, hunc non esse contractum mutui.

Quodd sit licitus, probatur, quia est par periculum amittendi, & lucrandi, atque adeo est contractus ludi fortis, qui per omnes est licitus.

Quodd non sit contractus mutui, patet; nam præter ceteras rationes mutuum debet in omnem eventum restitui, *l. Incendium, C. si certum petatur*, quamvis fortuito pereat. Sed in casu, de quo loquimur, si ego ante decimum annum moriar, tu potes illos centum sine scrupulo retinere, ergo hic non est contractus mutui.

3. Potius ergo erit, ut dictum est in titulo, contractus innominatus: *Do, ut des.* Deo tamen hic agere volui, quia Sylvester *v. Vsur. 3. quest. 36. & 37. Armill. v. Vsur. num. 37. & 37. Ang. v. Vsur. 1. num. 42. & 43.* alique dicunt, hunc contractum esse usurarium, quia tunc, (aiunt) si ego non moreretur, exigerem lucrum ex mutuo. Verum, ut jam dictum est, nec exigerem lucrum ex mutuo, quia hoc non est mutuum, nec exigerem injustè quia ex ludo fortis exigerem.

§. VIII. *Exigere in Mutuo, id quod debetur ex justitia, vel ex Charitate.*

1. **P**rimò: Debes certò ex justitia mihi centum; ego tibi mutuo alia centum, sed exigo ex pacto, ut reddas illa centum, quæ mihi aliàs ex justitia debes.

Secundò debes certò, ex Charitate mederi, vel adjuvare pauperem in extrema necessitate, ego tibi mutuo decem cum pacto, ut medearis, vel adjuves dictum pauperem, licetne hæc exigo?

2. Respondeo ad primum, affirmativè, quia non exigo ex vi mutui, sed ex vi justitiæ extra mutuum. Ad secundum negativè respondet Petr. Navarr. *lib. 3. cap. 2. n. 51.* quia adderem novum gravamen ex justitia, cum

solum ille antè obligatus fuisset ex charitate. *Sil. de mativè*, id est, licet me gerere, respondet Molina *disph.* 309. & merito, quia, cum ad id obligatus ex charitate, parum addit, qui insuper addit obligatum ex justitia, unde sic non videtur moraliter imponi novum gravamen.

3. Dictum est autem (debes certò) nam, si debes, negativè in utroque casu respondendum, quia clara est injustitia, velle certò, quod debetur.

Quid si probabiliter debes? respondeo: *Comm. in Theol. moral. lib. 2. d. 14. casu 4. num. 73.* respondet. At hæc sententia difficillima mihi videtur; quia sic facis certum debitum, quod erat falsum probabilitate, & me privas eo jure, quo poteram probabiliter apud iudices vrgere, quo pacto si vincebam, nihilque tibi esset traditurus, id quod erat pretio non parvo æstimabile esse, negabit nemo.

4. Contrà: Ego mutuos, v. g. deo æquum videtur, quod tibi intoli in fama, honore, rebus suis, citè, & justè possum tibi mutare cum pacto, ut tu omnino remittas: Id enim, etiam hic, est redemptio propter connexionem materiæ.

Respondeo, esse nimis manifestum, non posse, ut tunc plusquam mihi debetur ex mutuo: remissionem prædictorum est nimis manifestè pretio æstimabile.

5. Quid de pœna, quam mutuos tibi ob ditionem rationem fortè debebit post sententiam iudicis, potes is licet tibi mutare pecuniam cum pacto, ut tu remittas ante dictam sententiam, quando ipse nondum obligatur ad illam subeundam?

Respondeo, non posse, ut habet Ang. *v. Vsur. Mol. d. 307. Less. l. 2. c. 10. dub. 7. & Salas de usur. lib. 1. c. 10. dub. 7.* nam licet tunc non sit debita hujusmodi pœna, potest tamen remota debita, cum mutuatarius habet accusandi mutuantem; quare mutuos pereret, nec ex mutuo, si pereret remissionem illius, quæ certè debita non parvi æstimatur apud homines.

6. Quid denique de vindicta, quam mutuos tibi, si mutuatarius in aliquo fortè offensus sumus de ipso mutuantem? Potestne mutuos mutare pecuniam cum pacto, ut mutuatarius ab illa vindicta desistat?

Respondeo: Ut desistat à vindicta iniusta, remota modo iniusta, qualis esset vindicta, quæ fieri debet ex charitate privata, poterit licet. Idem dic, ut desistat odio. At, ut desistat à vindicta, seu satisfactione iniusta ab illa satisfactione, quam iuste potest implere ex charitate publica, non poterit licet. Ratio est, quia pereret, quod sibi non debetur, atque adeo imponeret mutuatario novum gravamen: hic verò fecit. *Id. Navarr. cap. 17. in man. n. 239. Caiet. in summa, v. Vsur. 1. q. 11. Sylv. v. Vsur. 1. q. 11.*

7. Hic tamen recolendum est, quod dicitur *superius* §. 1. de requirente gratitudinem; nam inde colligitur, rigor non esse illicita hæc, quæ in hoc §. dicta sunt, peti tanquam ex gratitudine, & amicitia. An vero possit fieri pactum, ut, dum ego tibi Beneficium mutuos impendo, tu impendas Beneficium hoc remissionis, quod semper ex congruentia, dicam *infra* §. 4. §. 1. n. 5. & applicatius c. 5. §. 4.

§. IX. *Lucrum in Mutuo, quod exigitur à Mutuatario.*

1. **H**ic id reducimus, quia in Montibus dicitur, mutuum cum certo lucro, ut iam videbimus. Est enim Mons pietatis summa aliqua pecunie, vel tritici &c. in communi posita ex alienius donatione, vel elemosyna, destinata ad mutandum indigentibus, ut semper capitali, quodcumque tandem illud sit. Habetur tamen tres condiciones.

Primam, ut mutua detur certa quædam quantitas, ea summa, idque ad tempus certum.

Secundam, ut mutuatarius det idonea pignora, certò

dienda apud prædicti Montis Administratores, quæ non solventibus statuto tempore mutuatariis venduntur, retenta à Monte parte tibi debita, alia verò, si superest, ipsi mutuario reddita.

Tertiam, ut mutuatarius pro rata pecunie sibi mutuatæ, & pro rata temporis solvat singulis mensibus certum quid pro laboribus & stipendio Ministrorum Montium, pro conductione domus, in qua hi Ministri resident, pro libris rationum, & pro aliis sumptibus ad Montis reservationem necessariis.

2. Afferendum est huiusmodi Pietatis Montes licitos, immò, & verè pios esse. Ratio evidens, & principaliter est, quia illud, quod solvitur pro eiusmodi mutuo, solvitur propter expensas necessarias ad conservandos Montes in commodum mutuatoriorum. Sanè, si mutuares Petto centum modios frumenti, qui ad illum pervenire non possunt, nisi operâ, & laboribus asportantium, nonne deberet Petrus, in cujus gratiam fit translatio frumenti transportationis solvere stipendium? Ita prorsus in casu Montium, Lessius lib. 2. cap. 20. num. 191. dicit, hanc doctrinam esse de fide tenendam. Molina d. 325. ait, contrariam opinionem non esse tutam, Lupus, in cap. Navig. de usuris, §. 3. num. 83. esse temerariam, Toletus lib. 5. cap. 38. asserit, eum, qui contrarium affirmat, esse excommunicatum. Merito autem hæc censuræ contorquentur, quia hi Montes fuerunt approbati in suis Constitutionibus à Paulo I. à Sixto IV. Innocentio VIII. Alexandro VI. Iulio II. ut habetur in Bulla Leonis X. & etiam in Concilio Lateranensi, sub Leone X. sess. 10. & in Tridentino, sess. 22. c. 8. g. & 11. de Ref.

3. Obijciat: Cajetanus, tom. 2. opuscul. 6. qui interfuit dicto Conc. Lateranensi, scripsit integrum opusculum contra hos Montes, & Sotus lib. 6. quest. 1. art. 6. ait, ea, quæ sunt definita à Concilio Lateranensi non esse vltu recepta.

4. Respondeo: Cajetanus scripsit illud opusculum multis annis, antea dictum Concilium, nempe anno 1498. ut patet ex fine opusculi, cum tamen Concilium hanc veritatem definiverit anno 1515. Sotus verò fundamentum valde infirmum nixus est. Nam definita in eo Concilio, saltem per totam Italiam vltu recepta sunt. Quod si non essent recepta, adhuc Sotus nihil contra rem nostram diceret, nam cum Concilium definierit aliquid, quod ad fidelium mores pertinet, errare non potest, nec id dependet ab vltu receptione, quare cum Concilium definierit, Montes Pietatis licitos esse, nemo sine temeritate oppositum proloqui potest, immò Concilium excommunicat ipso facto contrarium dicentes, vel prædicantes.

5. Denique, si ad ornatum, siue ad complementum huius argumenti adverte, si Mons aliquis exigeret à mutuatariis, ut solverent tria, v. g. pro singulis centenis, cum tamen pro expensis, & rebus necessariis sufficerent duo, tunc illicite, & vlturarie acturos Ministros, si tria exigant, ut ex dictis patet. Contrà, si progressu temporis duo, quæ nunc solent iuste solvi, appareret, non sufficere, tunc poterunt exigi tria, ut item constat ex dictis.

6. Quæres: Si quid fortè superest de sumptibus necessariis, potè tunc in Montis utilitatem accrescere?

Respondeo, nequaquam, ex Filiucio tract. 34. cap. 9. §. 171. Ratio est, quia Mons non potest licite locupletari ex mutuo, quod concedit, sed potest, dumtaxat, se servare indemnem. Quare superfluum est restituendum mutuatariis iis, qui plus, quàm debuerit, solverunt. Quod si hi ignorentur, tunc expendatur in vltus pios, vel distribuatur in pauperes, vel componatur cum Bulla compositionis, vbi illa adest. Verum, quia inter alios pios vltus merito connumeratur, & ipse Mons, ideo tunc superfluum eidem Monti (non verò Ministris, quibus sufficienter est satisfactum) fas erit attribui.

Dixi (ex Filiucio) nam De Lugo d. 25. de iust. numero 105. propendit ad dicendum, licet denique se remittat 111.

tat intentioni mutuantium, & consuetudini) propendit, inquam, ad dicendum, quando bona fide Ministri montis exigunt tria, v. g. pro centum, putantes hoc sufficere, posse id, quod fortè superest, retineri absolute pro Monte: sicuti, si fortè non sufficerent, ipse Mons damnum pateretur, nec à mutuatariis illud refarciendum postuleret: tunc enim, id est, initio mutui, fuit par vtriusque, Montis scilicet, & mutuatarii periculum, sicuti supra in simili dictum est de ludo fortis, ergo eorundem erit, siue emolumentum, siue detrimentum.

CAPUT IV.

Casus in Mutuo Usuram certò continentes.

§. I. Exigere in Mutuo benevolentiam ex iustitia.

1. Cum possim, ut capite precedenti, §. 2. diximus, à mutuario exigere gratitudinem, benevolentiam, amorem; quæro hic, an possim hæc exigere quasi debita ex iustitia?

2. Respondeo, nequaquam, sed solum, sicuti ibidem diximus, tanquam congruentia, & cum libertate mutuatarii. Ratio est manifesta, quia, si exigeres amorem ex iustitia, exigeres plus, quàm tibi à mutuario debetur; ab ipso enim debetur tantummodo ex convenientia. Lege Valentiam, tom. 3. dissertatione 5. questione 21. part. 2.

§. II. Exigere tanquam ex iustitia in Mutuo obligationem remittendi, siue subendi, vendendi, agros colendi, &c.

1. Si quis mutuet alteri cum pacto, ut mutuatarius teneatur remutuare mutuantem, quando is indigerit.

2. Si cum pacto, ut mutuatarius mihi, in aliquo negotio, vel alteri meo amico siue iudice.

3. Si cum pacto, ut idem mutuatarius aliquid iter suscipiat, vel aliquid opus in meum obsequium faciat, puta, medendi, docendi, vendendi, advocandi, agros meos suo tempore colendi, &c.

4. Si cum pacto, ut idem conferat mihi mutuantem, vel amico aliquid officium temporale, vel aliquid Beneficium Ecclesiasticum.

5. Si cum pacto, ut idem mutuatarius exhibeat mihi mutuantem, vel alteri munus, quod vocant à lingua, quale est alloqui Principem, Iudicem, &c. Vel ab obsequio, quale est comitari me mutuantem, vel meam uxorem, filios, &c. Vel à manu, quale est aliquid mihi mutuantem, vel suis elargiri.

6. Si cum pacto, ut ipse mutuatarius frequentet officinam, vel scholam, vel molendinum mutuantis.

7. Si quis, inquam, cum aliquo ex his pactis, ea ex iustitia requirendo, mutuet, vlturarius clarè est. Ratio ducitur ex dictis, quia, hæc sunt gravamina vltura, seu præter mutuum, suntque obligationes civiles, sanè pretio æstimabiles. Hæc sparsim habes apud Doctores, apud quos invenies, an officium temporale, & Beneficium Ecclesiasticum, si sic acquiruntur, valde acquirantur? & an saltem sint remittenda? & denique, an fructus ex illis percepti sint restituendi? præsertim in Beneficio Ecclesiastico, vbi sic interveniret simonia, quæ omnem collationem invalidat cum onere restituendi. Hæc autem solum innuo; nam cæterum pertinent ad alias materias.

8. Dixi tamen (requirendo ex iustitia) nam, si solum, & sincerè sine pallio vltura hæc requirantur, imò, & ad illa excitet mutuantis, mutuatarium, tanquam rememorando id, quod de jure naturæ est, nempe congruentiam ex gratitudine, non erit vltura, ut ex præced. §. constat.

9. Hinc pertinet sequens contrahendi modus, quo sic dicas: Mutuabo interim, dum frequentabis meum Molendinum, vel quid simile facies: at quando desieris hæc præstare,

tenearis mihi mutuum reddere. Quæro enim, an hæc sit vltura?

Respondeo, Molina d. 309. n. 15. & Less. lib. 2. c. 2. n. 57. alique citandi infra, cap. 5. §. 4. num. 2. licet fateantur, periculum maximum esse, ne illa pallietur, tamen in rigore, si sine furo, & fallacia sit, vlturam non esse, putant. Ratio est, quia nihil sic requiritur, tanquam ex Iustitia.

10. Confirmant primò; Nam sic, nullum onus mutuatario imponitur, nec ei libertas adimitur, sed potestati ejus relinquitur, si velit, si nolit, meum Molendinum, v.g. frequentare.

11. Confirmant secundò, quia licet possum definire tibi Beneficium conferre, quando tu mihi de tuis beneficere, nec vlla est iniustitia in me, si nolim perseverare in Beneficio mutuandi, quando tu reculas mihi aliud conferre Beneficium: tunc enim meritis possum, te, tanquam ingratum, excludere, & gratitudinem, tanquam conditionem, requirere, non tanquam pretium. Sed huic doctrinae acquiescas, sicuti nec acquiescam ego c. 5. §. 4. num. 4.

§. III. Exigere in Mutuo obligationem reddendi pecuniam in frumento, &c. ubi remissivè de contractu ad Metam.

1. **R**ustico mutuavi pecuniam, cum pacto, ut teneretur eam solvere tempore Messis; in frumento, oleo, vino, aliisve fructibus, iusto quidem pretio, puta; quo tunc hi fructus valebunt, summe vlturarius? Respondeo affirmativè, cum Conrad. de contract. q. 16. Azor. p. 3. lib. 8. de Mutuo, c. 7. Cæd. r. 11. de Mutuo, c. 2. quia addis novum gravamen, Mutuum enim pecuniæ requirit ut solvatur pecunia, tu verò obligas, ut detur frumentum, &c.

2. Obijcies: At hic modus contrahendi est valde frequentem in vltura Sicilia.

Respondeo: Nego, hunc modum esse in Sicilia frequentem. Aio enim, si mutuum contractum esse illum, qui in Sicilia frequens est, quæque vocatur, *Contractus ad Metam*, quo scilicet aliquis emit nunc hyeme frumentum, quod erit æstate consignandum, eo pretio, quod tunc determinabitur à Magistratu, de quo contractu per aliam occasionem nos lib. 8. in Decal. r. 3. c. 7. à n. 9. egimus. Unde hæc advertis, quod nimis sæpè notant Doctores, & iterum ego mox notabo §. 4. à n. 11. eandem negotiationem, quæ vlturario fit modo, posse alio modo ab vltura omnino liberari. Id, quod patet in negotiatione, de qua loquimur; Nam, si mutuas pecuniam, cum pacto, ut tibi restituatur frumentum, qui est casus propositus n. 1. est vltura propter rationem dictam, at, si eandem pecuniam non mutues, sed rustico solvas in pretium frumenti, quod tibi vendit, consignandum suo tempore, juxta leges dicti contractus ad Metam, vltura non est, sed licitum lucrum de quo contractu, ut dixi, à nobis pluribus l. c. disputatum est.

§. IV. Exigere in Mutuo obligationem exigendi debitam Mutuantis, vel obligationem acceptandi, vel solvendi, partem debiti in alia re, vel similibus.

1. **S**alteri mutues cum pacto, ut is teneatur cum suo notabili opere, ac labore exigere à tuo aliquo debitor id, quod ejusmodi debitor debet, vltura est, ut vult Sot. lib. 6. q. 1. art. 2. multò magis, si cogas mutuatarium, ut id faciat cum suis expensis.

2. Si cum pacto, ut mutuatarius partem mutui accipiat in pecunia, & alteram in debito, quod difficile recuperari potest, vltura vide Mol. d. 330.

3. Si mutues, v.g. centum, cum pacto, ut mutuatarius quinquaginta accipiat in pecunia, & quinquaginta in alia merce, v.g. vino, frumento, veste, & simili, non facile vendèta, vltura est. Lege Conrad. q. 36. de contract. Mol. l. c.

4. Si mutues hic Panormi, vinum, oleum, &c. cum pacto

ut reddas alibi, v.g. Neapoli, ubi aquilone ventis, transportatio tibi sit gravamina, vltura est. Ad Nov. in man. cap. 17. n. 42. §. 43.

5. Si mutues vinum, oleum, &c. hic Panormi pacto, ut reddas alibi, ubi ploritur, multò magis, vltura est. Consule Mol. d. 330. Quod si mutuatarius det frumento in alio loco, & tu illud frumentum, ubi fortasse habes, mutues ibid. cum pacto, ut reddat, excusarieris ab vltura, quia tunc periculis, vel illud frumentum illuc transportares in commutatuarii, & ille inde transportaret huc in tuum, atque adde æqualis commutatio gravaminum.

6. Si mutues vinum, v.g. cum pacto, ut tibi vinum Chium, vinum Falernum, vel etiam vitæ, eadem qualitatibus, sed determinatè hujus Regionis, aut alterius, quod parare difficile sit, mutuas, vltura est.

7. Si mutues cum pacto, ut, quod mutuas tibi post annum, reddat non, vel post sex, v.g. vltura est. De hoc dicam aliquid aliud separatim.

8. Si mutues cum pacto, ut quod tibi debes fructivè, v.g. vel vinum, vel frumentum, vel pecuniam, near dare determinatè in vino, v.g. vel determinatè frumento, &c. vltura est.

9. Horum omnium, & similium ratio est eadem dicta, quia sic gravamen novum imponitur mutuatario.

10. Semper tamen adverte duo. Primò, non est vltura, si mutuatarius hæc præstet voluntariè, & tunc licet, sed verè ex gratitudine, vel ex eo, quod ipse non est, nec damnosum, ut supra notavimus.

11. Secundò, multa ex hisposse, mutata forma trahendi, liberari ab vltura, videlicet, si non eadem contractus mutui, sed contractus emptionis vel nolis, vel similis, ut dictum item paulo supra est. Cui si mutues cum pacto, ut quis tuos agros conducere cogetur, vlturam ex dictis contrahes, quia addis novum gravamen: at, si idem conducas tuos eodem agros, contractum conductionis, & locationis, deditur ei eadem mutues summam aliquam pecunie, quæ pascua, boves parare, rusticos alere, ceterisque sumptibus regere eisdem agris necessarios, vlturarius non eris, etiam si initurus fuisses hunc secundum contractum, nisi præfisset prior conductionis, & locationis. Ratio est, quia Beneficium facis illi conductori, non verò gravamen, ut dis mutuo: nam ille liber remanet, & potest, si vult, altero pecuniâ pro suis agris mutua petere, ut supra.

Atque hoc pacto intelligendi sunt DD. Mol. d. 330. Navar. lib. 3. cap. 2. n. 30. quando concedunt, postea mutuum ad agros tuos colendos.

12. Rustici, duobus modis potest alicui anticipari pecunia. Primò, cum mutuando sub aliquo ex precedentibus obligationibus, & hoc pacto est vltura, jam definitum est.

13. Secundò, non quidem mutuando, sed in eodem tractum locationis, & conductionis opere, & labori solvente pretium anticipat. Vis, v.g. seu concedas agrum Rustici, Medici, Advocati ad tuum colendum, ad tuam sanitatem procurandam, ad tuas literas parandas, idque sub certa mercede, quam illi, pro initi contractus, solvis. Sanè hoc non est vltura, re. sed licitè negotiari, immò prædictis beneficium.

De mutuo vini, vel frumenti veteris, cum pacto, ut datur novum, satis supra diximus cap. 2. §. 2.

§. V. Pro voluntate mutuandi, an accipi aliquod præstetur in mutuo.

1. **N**ihil potest ex hac voluntate supra fore, nisi si jocari nolumus; nam voluntas hanc bibitur in mutuo.

Si enim mutuas, certè mutuae vis. Sicuti ergo si das rem tuam, non potes ex voluntate vendendi aliquam accipere, ex De Lugo, d. 25. de Just. n. 10. ita, si mutuas. Et profectò claris iniustitiis aperitur vis, si quis potest vendere: Ego, quia vendere volo meam domum, qua pretio iusto rigore valeat, v.g. centum aureis, tuam à te centum aureos pro domo, & decem pro voluntate.

CAPUT V.

Casus in Mutuo Usuram sub dubio continentes.

§. VI. An pro commoditate Mutui aliquid possit exigere?

VT distincte id intelligas, debes distinguere commoditatem, quæ ex accepto mutuo provenit mutuario, à commoditate, quæ ex eodem dato mutuo se privat mutuant.

1. Si de priore commoditate loquaris, manifestum est, ut notat De Lugo, l. c. te non posse quid accipere, quia commoditas alterius non est tua; ergo illam vendere non potes: secus, panem pretii duorum obolorum posses vendere, quanti valet vita hominis, quam panis conservat ementi.

2. Si de posteriore, maior est ratio dubitandi. Nihilominus, nec illam vendere potes quia in dando mutuo, per quod fit Beneficium mutuario, semper involvitur aliqua commoditas ipsi donata à mutuant, & consequenter aliqua incommoditas à mutuant suscepta.

3. Quod si magna, & extraordinaria esset ejusmodi mutuantis commoditas, quæ se ipse privat, certe tunc vendi posset, quia ille excessus esset pretio æstimabilis supra rationem mutui, & reduceretur, sive ad caput molestiæ, de qua c. 3. §. 6. dictum est, & iterum dicitur l. 5. §. 3. sive ad damnum emergens, &c.

§. VII. An pro dilatione redditionis Mutui, aliquid exigi possit?

DEbebam Petro, ex mutuo mihi ab ipso concesso, ducentos aureos, reddendos hinc ad duos annos: pacifcor ergo cum illo, ut in fine secundi anni solvam eadem Petro centum, ea lege, ut pro aliis centum det dilationem mihi usque ad finem tertii anni: estne usura? Respondeo: Est, sive usura, sine iniustitia; hoc enim modo aggravas creditorem, ut expectet usque ad tertium annum, id quod non obligatur.

2. Dices: Si dicta dilatio est cum dicto pacto usura, ergo esset etiam usura, vel certe iniustitia, quando Ministri Principum, seu cuiuscunque Domini à debitoribus Principis, vel Domini aliquid accipiunt, ut eosdem debitores expectent ultra tempus præfixum.

Respondeo: Concedo sequelam, hoc enim sine dubio delictum est, ut habet De Lugo, d. 2. §. de iust. sect. 5. n. 70. citans Mol. & Salas, quia, pretio accepto, concedunt debitoribus dilationem, quam dare non possunt, in damnum Domini, in cuius præiudicium fit dilatio. Lege eundem distinctius de hac dilatione, & similibus horum Ministrorum negotiationibus agentem, de quibus etiam hos egimus suo loco, lib. 8. in Decal. tr. 3. c. 7. §. 8. à n. 5.

3. Quod si contractus n. 1. allatus fiat alio modo, sic: Ex mutuo debeo ducentum post duos annos: Pacifcor ergo nunc dare centum post primum annum; modo tu pro alio centum expectes annum alium, nempe usque ad tertium; non est usura, teste Caram. lib. 2. Theol. mor. d. 14. n. 748. cuius verba exscribit Diana p. 9. r. 6. ref. 24. ut superius docuimus; nam esset compensatio gravaminum, essetque contractus innominatus, quo das tuum gravamen reddendi illa centum post annum, cum potuisses post duos, ut Petrus det suum gravamen expectandi pro aliis centum, usque ad tertium annum, cum potuisset exigere post annum secundum.

4. Alium modum effugiendi usuram in hoc casu relinquo contractum mutui, assert De Lugo l. c. n. 57. si nimirum dicta dilatio, & solutio fiant voluntarie cum libertate utriusque: sed certe erit sic grave periculum palliandi usuram, quod periculum videbis clarius, postquam legeris ea, quæ afferam inferius, c. 5. §. 4.

§. I. Bona fides an licitum lucrum ex Mutuo reddat?

DEti tibi mutuos aureos centum cum pacto, ut post annum redderes centum, & decem, ignorans invincibiliter hanc esse usuram: putabam enim, posse id iuste fieri, bonæque omnino fide processu, si enim usuram agnovissem, alium tecum, vel cum alio contractum celebrassem, nempe contractum veri Cambii, census, emptionis fructuum anticipato, (quem contractum ad Metam paulò superius appellavimus) vel similem: quo contractu iusto, omnibus expensis; lucratus aureos decem supra meam sortem fuisset, licetne ejusmodi decem aureos à te postum exigere?

2. Respondeo: Certe dubia res est hæc, Less. lib. 2. c. 10. num. 105. tamen probabile putat, iuste posse, quando mutuantis expressit, se velle contrahere omni meliori modo, quo potest. Sæ verò, Usura, n. 8. absolute concedit. Quoniam verò idem Less. ibidem advertit, non facile practice id esse usurpandum, ideo nobis ad praxim semper intentis, hanc difficultatem innuisse, sufficit, quàm nihilominus lib. 1. in Decal. tr. 3. c. 8. §. 3. à n. 21. examinavimus latè, poterit legi Less. l. c. aliique, inter quos est De Lugo d. 1. §. de iust. sect. 9. Diana p. 1. trall. de contract. ref. 47. & p. 3. tr. 5. miscel. ref. 92. Tancr. 2. 2. disp. 4. q. 7. dub. 3. n. 99.

§. II. Promissio non repetendi Mutuum, an licitum reddat lucrum?

DO tibi mutuos aureos centum, & me obligo, eos non repetere per unum, per duos per decem annos; possumne licite aliquod proportionatum accipere propter hanc solam obligationem?

Respondeo: Negatur communiter, & sententiam affirmantem vocant nonnulli novam, inauditam, falsissimam, periculosam in fide, & aperientem viam usuris. Less. lib. 2. c. 20. dub. 14. tamen licet negantem sententiam excipiat, affirmantem tamen ait videri alicui non improbabilem.

2. Dubia igitur res est: Quoniam ergo eam affirmantem nolumus in praxi deducere, nobis utile non est, eam fufius prosequi, ut in simili diximus §. preced. prosequenti tamen sumus pluribus, lib. 8. in Decal. tr. 3. c. 8. §. 5. Et videri apud DD. potest, scilicet, Less. l. c. De Lugo l. c. sect. 3. Arag. 2. 2. q. 38. art. 1. Dicat. lib. 2. de iust. tr. 10. disp. 2.

§. III. Molestia, quam subit Mutuans ex privatione sue pecunie, an licitum reddat lucrum ex Mutuo?

DVplex in re nostra distingui debet molestia: Altera, quæ sumitur ex periculo, quod subit mea pecunia, dum tibi, non certe fidelissimo eam concedo mutuum, & de hac nuper locuti sumus cap. 3. §. 6. Altera, quæ sumitur ex absentia pecunie mutuatæ, est enim (ait Caram. lib. 4. Theol. mor. d. 14. n. 362.) aliquod solatium videre in arca suam pecuniam; ergo molestia est earentia huius solatii; De hac loquimur in præsentia, & querimus, an pro illa, quam mutuant subit in gratiam mutuatarii, aliquod lucrum possit exigere?

2. Incerta res est, quia ex una parte aperiretur ampla via ad usuras, at ex alia videtur (adesse hæc molestia in mutuant, atque adeò vendi eam ab ipso posse, quando illa verè adest. Quod confirmari posset, quia non invenitur in omni mutuo. Verum, iterum dico, esse rem incertam, & propterea in praxim non deducendam, præcipue ex eo capite, de quo lib. 8. in Decal. c. 8. §. 6. dixi, quia nimirum ejusmodi molestia apud homines non venit in considerationem, unde, nec materia esse lucri debet. Lege Dicat. lib. 2. de iust. tr. 10. d. 2. dub. 11.

Confirmatur: Nam, si tua pecunia est longè à te distans, v. g. apud Trapezitam; parvum, ne dicam nullum, erit solatium, quod ab ipso presentia capere possis; ergo illud vendere non potes.

3. Denique pro toto hoc capite adverte, præsumptiones, quibus probari possit aliquem esse usurarium, legi posse apud Tancred. 2. *part. quest. mor. questione 64. à num. 22.*

§. I V. Non petere redditionem Mutui, dum Mutuatarius aliquid pro me facit.

Dixi cap. 4. §. 2. num. 9. sequens, vel simile mutuum, licitè in rigore celebrari, per Molin. & Lessium, posse: Mutuo Petro mille aureos, usque ad tempus, quo ipse frequentabit meum Molendinum, licitè ergo etiam per eisdem erit hoc sequens mutuum, Eidem Petro mutuo mille aureos, usque ad tempus, quo ipse singulis mensibus donet ex liberalitate mihi duos aureos, v. g. Quando autem non donabit, volo, ut reddat mihi meos mille aureos. Vides? Non peto illos aureos duos, ut pretium mutui, quod mutuum certè gratis concedo, sed volo expectari beneficentiam, & gratitudinem mutuatarii, & volo, illum esse terminum mutui, qui est terminus ejus liberalitatis. Inquit ergo, an id sine scrupulo in praxi deduci possit?

2. Responder Salas *dub. 2. de Usuris, & De Logò, disp. 25. de Inst. à n. 33.* alique apud Dianam p. 11. *tr. 8. res. 23.* licet te sic mutuum celebrare, quia, hoc modo, tu solum vis repetere tuum mutuum, quando cessabit beneficentia mutuatarii, quod non est illicitum, aiunt, quia præfigere terminum suo merito, licitum est cuilibet: & ex alia parte Petrus non cogitur dare illos duos ex debito, sed ex liberalitate, quando voluerit per illos aureos tuam benevolentiam conciliare. Suppone tamen semper gravamen, quod imponitur mutuatario, esse, iudicio prudentis iuxta regulas gratitudinis, æquale gravamini, quia mutuanus subit mutuum non repetendi, ut scilicet sic nihil occultè contra iustitiam insinuetur, sed gravamina iustè compensentur.

3. Neque sic omne lucrum ex mutuo iustificari posse dicunt, dum mutuanus possit semper petere lucrum ex mutuo, non tanquam debitum, sed, ut experiretur benevolentiam, & gratitudinem mutuatarii: nam respondent duplici modo formari posse casum. Primò, relinquendo libertatem, tum in mutuantem, tum in mutuatario, & tunc dicunt non committi usuram, quia, ut *suprà d. c. 4. §. 2.* dixerunt Molina, & Lessius: Conditio est hæc, sub qua datur mutuum, non pretium mutui. Secundo, possit id fieri, non relinquendo mutuatarium in sua libertate, sed obligando, ut omnino det aliquid propter mutuum, sicut in exemplo allato, ut singulis mensibus omnino solvat illos duos aureos, & tunc fatentur, usuram committi. Cum igitur hoc posterius sit illicitum, licitum verò illud prius concludunt, falsum esse omne lucrum ex mutuo iustificari posse.

4. His tamen non obstantibus, periculosum est, id absolute concedere, & an concedi possit, incertum. Nam in *d. c. 4. §. 2. n. 9.* solum in rigore speculativo locuti sumus; Periculosum, quia, ut ipsemet De Lugo prudenter *ibidem* addit, id non esse consulendum, sed dissuadendum propter magnum periculum usurariæ conventionis. Incertum, quia sicuti pactum antea initum de dando aliquid ex liberalitate ei, qui confert Beneficium Ecclesiasticum, semper præsumitur esse ex obligatione, non autem ex liberalitate, atque adeo regulariter peccati peccato simoniae, ita ejusmodi pactum dandi illos aureos in casu nostro, &c.

Dixi (regulariter) nam scio, aliquos putare in simili pacto, si sincerè fiat, non committi in aliquo casu simoniam, ut potes videre apud Dian. l. c. sed nobis satis esse communiter simoniam adesse.

5. Semper autem dictum est (non dat illos aureos ex debito) quia, si daret ex debito dictos aureos Petrus, su-

biret clarè novum gravamen, se enim subiret aliquid iustitiæ, cui antea subiectus non erat, quod manifestè imponit usuram.

6. Id certè occurreret etiam in te, quum daretur & voluntariè quis faceret, nam, si quis non solentem negares, quia subit ille gravamen, dum, quod antea erat ex liberalitate, facit iam ex obligatione. Rectè igitur Salas, & De Lugo citati, immò etiam per excludimus obligationem ex debito. Quamvis Petrus v. g. nullum incommodum sentiat ad dandum Molendinum, quia, v. g. illud proxime situm est domum, non propterea negabis, esse gravamen, quo pretio æstimabile, se, ad illud adendum obligat.

CAPVT VI.

Quando in pignore dato in securitatem Mutui adfit Usura?

Non raro, ob securitatem mutui datur mutuatario pignus, immò, & non raro adfit usufructus; quæ sanè, quando lucrum non accipitur periculum, licitè fieri, vidimus *suprà*.

2. Porro ex hoc tres emergunt difficultates. Primò, pignore usufructu, cuiusnam sint fructus? Secundo, pacto legis commissoriæ, Tertia, de eodem pignore additur fideiussor.

3. Sunt hæc difficultates satis communes. Tertiæ nostræ doctrina communis erit, illud novi sufficiens, & clarè, & breviter, præcisè Doctorum auctoritate, & gillatim, Deo dante, enodabuntur.

§. I. An Mutuanus percipere queat fructum pignoris usufructu sibi dati?

Regula sit generalis, non possit petere etiam fructus, & usufructus, de pignore. Et ratio est manifesta, quia in hoc, præter cætera, differt contractus mutui à contractu pignoris, quod in mutuo transfertur dominium, ut supra quirit, ut *suprà* dictum est, mutuatario: in pignore non transfertur dominium pignoris in eum, qui pignus accipit. Cum ergo mutuanus, in casu, de quo loquimur, accipiat pignus à mutuatario, ejusmodi pignus non in dominio ipsius mutuatarii, ergo ipsi fructus, & usufructus mutuanus sibi eos fructus applicare non potest, sed, ut reddere debet mutuatario, vel computare in sortem, vel in partem solutionis debiti. Quid si adferret pactum fructus pignoris cederent mutuantem, pactum illud non fuit, quia addidit novum gravamen mutuatario.

2. Propter eandem rationem, (ut id hæc occasione non deciderat) quando pignus non est usufructus, vel vestis, vel aliquid, quod usu atteritur, non potest pactum, ut eis uti possit ille, qui pignus retinet, vel id novum onus mutuatarii; nam, præter integram rem suam suo tempore reddendam, patretur, daturam concessione ejusmodi usus. Quod si eis nihilominus mutuanus uteretur, quamvis dictum pactum non præferat, peccaret contra iustitiam, quia, invito Domini, rem alienam contraheret.

3. Duo autem hunc rigorem temperabunt. Primò, quando pignus usu ipso non consumitur, quale est argentum, torques aureus, &c. facilius poterit peti sumi, vel ipsum Dominum facultatem concedere utatur, vel esse parvitatem materię semel, vel iterum eo uti. Sed vel esse parvitatem materię semel, vel iterum eo uti. Sed tamen raro usu ipsi consulatur, quia nimis sit à natura non corroditur, non exedetur à pulvere, &c. idem po-

terit, immo, & debet praefumi, semper addendo, ut hac non fiant cum praedictio Domini, seu, quando Dominus omnino nolle, iudicatur.

4. Ex ratione regulae allatae num. 1. commune est in omni pignore (nec solum in pignore dato in mutuo) debere servari ejus fructus pro Domino, qui pignus dedit, quia, ut dixi, de natura pignoris est, ut ejus dominium non transferatur in pignoratitium. Idque verum est, etiam si fructus illi sint ex praedio, quod alias Dominus erat inutilis, quia semper sunt fructus rei Domini, retentis tamen iustis expensis culturae, & laboris pro pignoratitio, ut notant Doctores, ut Salas, Less. Lopez, alique apud De Lugo d. 25. de iust. num. 31. & potest colligi ex dictis à nobis l. 8. in Decal. tr. 3. c. 7. §. 1. n. 2. & c. 6. §. 5. n. praefert. 4.

5. Propter eandem rationem, si equum das pignori, erit is tuis expensis alendus, quia tuus est equus, & sicut tibi fructificaret, ita à te sustentandus erit. Moneo tamen, per sepe usu, v. g. dicti equi compensari posse, & debere expensas, quibus alitur, ut videre est apud Bonac. d. 3. de contrah. g. 10. p. 1. num. 11. reddito, quo superabundat, Domino.

6. Scio autem, adesse remedium faciendi fructus tuos ex pignore, quod accepisti: si nimirum illud emas cum pacto retrovendendi, nam tunc non erit amplius pignus, sed res tibi vendita, quare tibi fructificabit, sed consequenter, à te erit alenda, licet tibi etiam peribit, ut notat ibid. De Lugo n. 132. si peribit.

7. Si forte culpa sua pignoratitius fructus non colligat ex pignore, an & quatenus teneatur ad restitutionem, facile habere poteris ex Doctoribus citatis, & ex universaliter dictis suo loco à nobis, l. 8. in Decal. tr. 3. c. 7. §. 5.

8. Quæres, Fructus praedicti pignoris, quamvis sint Domini, sicutne subjecti, seu hypothecati ipsi creditori?

Respondet, sanè esse, ut habetur in lura. V. Potior, §. Si de fruct. ff. Qui potior in pignore, & videri latius potest apud Molinam in simili.

9. Denique Regula eadem allata num. 1. tres habet exceptiones valde solemnes in lura. Prima est, ut tamen Gener possit, ut habet Mol. d. 59. & Bonac. l. c. n. 6. accipere sibi fructus pignoris, non computando eos in sortem, quando ejusmodi pignus datur ipsi à Socero ob dotem; quam dandam post annos promittit, & interim dictum pignus ipsi dedit, idque præter cætera lura, habetur clare in C. salubriter, de Vsuris.

10. Secundò, ut Dominus directus feudi possit sibi retinere fructus feudi, non computando in sortem, quando feudatarius ob aliquod debitum illi in pignus dedit feudum, ut habetur in cap. 1. de feudis, & cap. Consequenter, de Vsuris. Sed adsunt quædam limitationes, seu declarationes omnino videndæ apud Molinam, d. 323. Nau. c. 17. in man. num. 217. & 218. Less. l. 2. c. 10. n. 139. Salas de contrah. tr. de Vsur. d. 28. De Lugo d. 23. de iust. tota sec. 8. Dianam p. 11. tr. 8. ref. 27. aliisque.

11. Tertio, idem cum iisdem limitationibus, etiam potest Dominus directus, si forte Emphyteuta illi oppignoraret prædium concessum in Emphyteusim. Lege citatos.

§. II. De Pacto legis commissoria in favorem Mutantis.

1. In toto Titulo, ff. de l. commissoria, conceditur venditori alicuius rei, ut si ejus emptor pretium non solvat constituto tempore, res habeatur, ut non vendita, sed possit dictus venditor, ad suum arbitrium, vel repetere sibi suam rem, vel emptorem obligare ad solvendum pretium, quo pacto emptor dicitur cadere in commissum, iustam esse hanc legem, & servandam in venditione, pro qua lata est, concedunt omnes, sed quaeritur, utrum aliquod simile sit in mutuo; An nimirum iuste ponatur pactum, ut, si mutuatarius praefixo tempore mutuum non reddat, pignus, quod est in manu mutuantis, intelligatur esse venditum ipsi mutuantis pro suo credito, seu pro suo

mutuo. Nam quando non praedit pactum, an pignus intelligatur venditum, vel vendi possit, dicemus, Deo favente, cum de pignore erit germana tractatio infra, tr. 7. c. 3. §. 6.

2. Respondeo, id pactum in pignoribus omnibus, atque adeo in pignore pro mutuo reprobatum à legibus, l. Ultima, C. de pactis pign. c. Significante, de pignor. irritumque redditur; & merito, quia aliquando pignus est maioris valoris, quam mutuum, seu creditum, unde ad pericula iniustitiae amovenda, rectè ejusmodi pactum leges reprobant.

3. Quod si fiat pactum, ut, debitore non solvente debitum in suo termino, pignus remaneat venditum, non pro credito, nec pretio aliquo determinato, sed pro pretio iusto, quod tunc curret, vel, quod boni viri arbitrio secundum occurrentes circumstantias decerneretur, reddito excessu, si quis sit, ipsi debitori, eritne licitum?

4. Respondeo, fore illicitum, si id tanquam gravamen pro mutuo imponatur, ut ex dictis patet: at, si imponatur, ut creditor habeat suum, indebitumque reddatur, licitum fore, Ita Mol. d. 324. Tiraq. l. 2. de retrall. n. 318. Ratio est, quia illud est iniustum pactum in mutuo, quod ordinatur ad habendum aliquod lucrum supra mutuum, sicut illud est iniustum pactum in cæteris contractibus, quod ordinatur ad habendum plus, quam creditor debetur. At verè illa pacta, quæ ordinantur ad habendum securè ipsum solum mutuum, vel creditum, usuraria, vel iniusta, nequaquam sunt. Hujus autem generis est, petere pignus, vel fideiussorem sufficientem, vel velle hypothecam generalem, vel specialem super bona debitoris, &c. Quilibet enim securitatem suæ rei potest iuste postulare. Quare, cum pactum, quod ordinatur ad vendendum pignus elapso termino, imponatur (ut supponimus) ad securitatem mutui, dumtaxat, de quo loquimur, usurarium non erit, cum non possit esse rationabiliter iniustus mutuatarius ex eo, quod mutuantis, seu creditor velit omnino suum recuperare.

Quod si mutuatarius damnum considerabile subiret ex pacto, vi cuius vendi deberet pignus alteri, sanè non posset permitti ejusmodi pactum, quia sic adderetur gravamen, ut ex toties dictis patet. Vide quæ dicam iterum infra de venditione pignoris, tr. 7. de Fideiuss. c. 3. §. 4. n. 2.

§. III. De Pacto legis commissoria in favorem Fideiussoris.

1. Accidit sæpe, ut præter pignus in potestate mutuantis ad sui creditori, seu mutui securitatem repositum, accesserit itidem fideiussor pro eodem mutuo; quaeritur iam an fideiussor, quando subit onus fideiubendi, possit inire pactum cum mutuatario, ut ipso mutuatario non reddente mutuum, pignus remaneat pro ipso fideiussore, non quidem absolute, seu pro pretio determinato, id enim in simili reprobatur est §. antecedente, sed pro pretio iusto, illo scilicet, quod boni viri arbitrio iudicabitur, vel curret in foro, reddito excessu ipsi debitoris.

2. Ne quaestiones implicemus, hic non loquimur, an pro fideiussione possit quis aliquid recipere, quod certè potest, atque adeo possit fideiussor à mutuatario exigere, ut pignus sibi remaneat pro vendito, si tanti valet pignus quanti sua fideiubendi opera, vel quantum ipse forte solvet in gratiam mutuatarii, ut infra, cum de fideiussione dicemus. Neque loquimur, an id possit constitui in poenam mutuatarii non solventis; posset enim, si poena esset proportionata culpa, ut universaliter supra dictum est cap. 3. §. 5. ubi notavimus, prærequiri sententiam, &c. sed quaerimus pro solo mutuo, quo dictus fideiussor forte solvet in gratiam mutuatarii, an possit dictum pactum fieri?

3. Equidem pignus, cum Mol. d. disput. 324. sine, contra Covarr. ab eod. citatum, possit. Ratio est modo dicta §. secundo, quia id pactum non imponitur pro mutuo ullo, sed, ut fideiussor indemnitas servetur de eo, quod forte solvet pro mutuatario, quod certè semper potest exposcere.

enim ipse non percepisset ex re illa eos fructus, ut supponimus; & ex alia parte hi sunt fructus rei, cuius dominium in sententia De Lugo, ipse mutans habet; ergo ipsi mutanti fructus sunt. Id, quod probabile est, sicuti probabile est illa sententia. Sed certe nostra probabilior, ut modo vidimus, unde sequitur, fructus debere esse mutuarii, utpote fructus rei suae, ut dictum est.

Res emptæ ex pecunia Vfuraria, cuius?

13. Infertur secundò, seu hic per occasionem notetur, res, quas vfurarius sibi emit pecunia ipsa vfuraria, quamvis non permixta, in ipsius vfurarii transfere dominium. Ita Molin. id latè probans d. 326. (idem dic de re emptæ a fure pecuniâ furtivâ.) Ratio est, quia res emptæ non est fructus pecuniæ, quæ est sterilis, sed est veluti effectus voluntariæ emptionis, seu susceptæ negotiationis; Cum ergo ejusmodi emptio, seu negotiatio sit tota ipsius vfurarii, seu furis, idè in ipsius ementis, seu negotiantis dominium res emptæ veniet. Hanc illationem concedunt omnes, etiam illi, qui negant, dominium vfurarium transferri in vfurarium, & colligitur appetit ex lure, l. 9. C. Si quis alteri, l. Si ex ea, C. de rei vindicta, notatque Molin. d. 327. Less. l. 2. cap. 30. num. 161. Salas loc. cit. dub. 39. alique. Remanere nihilominus in vfurario, & fure obligationem tantundem reddendi, & damna inde sequuta mutuario, vel Domino, nimis est dictum sæpè.

§. II. An bona Vfurarii sint obligata pro Vfuris?

1. Vandoquidem in vfurario remanet dicta obligatio. Quæritur an ea afficiat solum personam ipsius, an etiam ejusdem bona, ita, ut omnia bona vfurarii remaneant hypothecata pro vfuris solvendis?

2. Respondeo: Sed ante responsionem duo præmitto. Primò, posse nos, vel loqui de bonis vfurarii (idem etiam est in fure) emptis pecuniâ ipsâ vfurariâ, vel posse nos loqui de bonis aliis, quæ alia propria pecunia, vel alia via ad ipsum pervenerunt. Non loquimur autem de bonis ipsis in individuo extantibus malè acquisitis per vfuram, hæc enim certò semper deberi Domino, apud quemcumque inveniuntur, constat ex dictis, & dicam c. 8. §. 1. num. 1.

3. Secundò præmitto, quid sit, rem meam esse alteri, sive tacitè, sive expressè hypothecatam? Est enim, rem meam esse realiter obligatam alteri. Quare ipsi rei sic affixa est obligatio, ut quamvis transeat, sive per venditionem, sive per donationem, sive per alium contractum in cujusque possessionem, semper Creditor possit ab illa te exigere suum creditum; est enim pignus sue rei. Licet ergo vfurarius sit obligatus personaliter ad solvendas vfras, vnde, & omnia bona sua sint etiam tacitè obligata, ut habet De Lugo, d. 20. de Inst. num. 107. & possit, debeatque cum illis, vel eorum pretio satisfieri creditoribus, id tamen est ratione personæ, nam propterea, si aliquid ex his bonis transeat in dominium alterius possessoris, qui personam vfurarii non repræsentet; si, verbi gratiâ, alicui tale bonum, verbi gratiâ, domus legitime vendatur, excutit domus à se ejusmodi obligationem, quod non posset facere, si esset realiter obligata.

4. Nunc jam respondeo tribus dictis. Dico primò, personam vfurarii, & ejus bona omnia, dum ea possidentur ab vfurario, esse obligata pro vfuris, vel furtis solvendis. Ratio est manifesta, quia vfurarius obligatur ad restitutionem acceptorum per vfuram ex injusta acceptione, unde semper ipse per quæcumque bona, quæ habet tenetur ejusmodi restitutionem expedire.

5. Dico secundò: Bona vfurarii, vel furis emptæ, vel habita aliunde, quàm ex pecunia vfuraria, vel furtivâ; non esse neque tacitè, neque expressè ex se hypothecata pro solvendis vfuris.

6. Dico tertio: Bona eorundem emptæ pecunia vfurariâ, vel furtivâ, quamvis aliqui dicant, esse realiter hypothecata pro dictis vfuris, vel furtis, vnde affirmant, quocumque proveniant, sive per contractum onerosum, qualis est venditio, sive per lucrativum, qualis est donatio, transire cum hoc opere, tamen probabilius longè est, nequaquam esse ex se hypothecata, nec cum dicto onere transire.

7. Ratio potissima secundi, & tertii dicti est, quia ex vna parte, (ut modo diximus §. præced.) res emptæ fructus est negotiationis ementis, atque adeo sit ejus dominii, & ex alia parte hypothecæ realis, seu obligatio, vel debet induci à lure, sic ipse disponente, vel à conventionne partium; non enim naturaliter ex se inducta est, cum ergo sive loquaris de rebus emptis pecuniâ vfurariâ, vel furtivâ, sive de rebus aliunde habitis, non apparet in lure, eas esse realiter hypothecatas pro vfuris, vel furtis, quia nullibi toto corpore legum id legitur, neque ex conventionne partium, ut ex se constat, sequitur eam non esse nobis inducendam.

8. Quando igitur Pontifex cap. de vfuris, decrevit, ut ad solvendas vfras, venderetur prædium vfuris emptum loquutus est de prædio, quod emerat pecuniâ vfurariâ ipse vfurarius, illi tunc possidebat, non autem de prædio, quod translatum fuerat ad alios; Et quamvis potuisset Pontifex statuere, ut venderentur alia bona possessa ex alio titulo ab vfurario propter obligationem personalem, quam modò §. 4. diximus; tamen in odium, & pœnam delicti vfuræ, rectè statuit, ut non hæc, sed illa emptæ cum pecunia vfuraria auctoritate Iudicis venderentur.

9. An autem, quando res emptæ cum pecunia vfuraria est in possessione ipsius vfurarii, debeat potius reddi ipsi mutuario, à quo illa pecunia habita fuit; & sic ipse debeat præferri cæteris creditoribus fortè anterioribus, & privilegiatis dicti vfurarii, sicuti ex De Lugo d. 20. de Inst. num. 15. præferuntur ii, qui pecuniam dant ad reparationem, vel conservationem rei, alia est questio alibi decernenda.

CAPUT VIII.

De Alienatione rerum acceptarum per Vfuram factam ab Vfurario.

§. I. De Alienatione rei in Specie.

1. Regula prima: Si extet apud vfurarium res ipsa aliena in specie, seu ut nos Theologi loquimur in individuo, nec suis rebus immixta, non potest à te illa acceptari, nec ab ipso potest alienari. Ratio est, quia res aliena, qualis est hæc, in nostra sententia, supra d. 6. §. 1. n. 9. in qua dominium non fuit translatum in vfurarium, invito Domino, contractari non valet. Quare, si mala fide accipis, teneberis ex injusta acceptione, si bona fide, seu ignoranter, teneberis ex re accepta juxta universales constitutionis leges.

2. Duas hic exceptiones invenio, alteram de rebus vfu consumptibilibus, seu functionem recipientibus, puta pecuniâ, vino, frumento, & similibus. Alteram, de rebus aliis. Quoad res consumptibiles, Valentia tom. 3. d. 5. q. 2. i. p. 3. v. Sequitur secundò, Med. loco mox citando, ait, in hisce rebus prædictam regulam non omnino procedere: quare, si per donationem, vel venditionem habuisti ab vfurario oleum, vinum, pecuniam ipsam in individuo vfurariam, si ex hac venditione, vel donatione dictus vfurarius non factus est impotens ad restituendum, non obligaris restituere. Ratio est (inquit) quia res vfu consumptibiles, cum ex se requirant restitutionem in aliquo æquivalente, transeunt statim in dominium ejusdem possessoris: Verum, efficacior ratio prædictæ doctrinæ illa esse mihi videtur, quia nimirum, si

usurarius non est factus impotens, tunc creditor, seu Dominus, cum totam actionem habeat contra usurarium, à quo recipere suum potest, non est, unde fit involuntarius contra te, qui bona fide accepisti? Nam si accepisti male fide, invalidam esse acceptationem, neque esse obligatum ad restitutionem ex radice iniustæ acceptationis, dubium non est.

3. Circa hanc exceptionem habeat hic studiosus sequentem considerationem.

De Lugo d. 20. de iust. n. 304. sic habet: *Medina dixit, si ejusmodi res sunt usu consumpibiles, & qua functionem recipiant in proprio genere, posse ab usurario, & aliis valide alienari, si ex hoc non sit impotens ad restituendum creditoribus: quam sententiam communiter omnes alii recipiunt, quia ii non possunt transferre dominium, quod non habent.* Hæc De Lugo.

Bonacina autem d. 3. de contract. q. 3. p. 14. n. 3. sic habet: *Addunt Medina, & plures alii Doctores apud Salas de iuris, disp. 40. n. 3. contra Petrum à Navarra, validum esse contractum ab usurariis factum, non solum de rebus, quarum habent dominium, verum etiam de aliis, quorum dominium non habent, sed recipiunt functionem, & sunt usu consumpibiles.* Opinio istorum Doctorum probabilis est, sed intelligenda cum Molina disp. 330. modo usurarii habeant alia bona, quibus commode possint satisfacere. Tunc enim creditor non censetur invui circa alienationem rei sue, & consequenter transferri dominium in accipientem. Ita videtur sentire Salas d. 42. n. 3. cum Salonio, Bannez Aragomio, Hæc Bonac.

4. Vidisti: De Lugo dicit, doctrinam Medinæ ab omnibus recipi, & tamen Bonacina eam amplectitur, alioquin eam amplexos esse, testatur. Et nihilominus puto, hos Doctores non esse contrarios; nam De Lugo loqui videtur, seu loqui debet ex ipsa natura domini, Bonacina verò ex interpretativa voluntate mutuatarii, quod certe non negabit De Lugo, qui in sequenti exceptione interpretativam hanc voluntatem admittit, ut jam subdo.

5. Alteram exceptionem invenio apud prædictum De Lugo disp. 20. de iust. n. 305. de rebus functionem non habentibus, puta, veste, vase argenteo, torquo aureo, &c. Excipitur, inquit, qui rem illam de usurario emit, quando præsumi facile potest consensus Domini; Unde excusari possunt, qui pignora ab usurariis emunt, ut ab Hebraeis, quia Domini non solent multum curare, ad quos postea perveniant illa res. Hæc De Lugo, quibus confirmat, ut dixi, doctrinam à nobis traditam n. 2. sine.

§. II. Alienatio rerum Usurarii non in fraudem Creditorum.

1. **R**egula secunda: Debitor usurarius (ut etiam fur) si habeat, unde possit satisfacere omnibus creditoribus, potest donare, vendere, & quoscunque contractus, sive onerosos, sive lucrativos inire de rebus, quorum ipse liberum dominium habet, per quos non sit impotens ad satisfaciendum illis, & consequenter, qui ab eo accipit, potest accepta retinere licite, & iuste, etiam si deinde debitor per alias profundas donationes, vel aliunde reddatur impotens sine accipientis cooperatione.

Hæc Regula sequitur clarè ex dictis §. præced. nulla enim obstat ratio, quin de suis rebus possit liberè quis disponere. Dixi, liberum; nam de bonis hypothecatis realiter, disponere non potest, sive quoad totum, sive quoad partem, quæ obligationem hypothecæ adæquat, quia res sic hypothecata sunt obligatæ creditoribus, ut dictum est *supr. cap. 7. §. 2. n. 3.*

§. III. Alienatio rerum Usurarii in fraudem Creditorum.

1. **R**egula tertia: Si usurarius, vel etiam fur, per alienationem suæ rei fieret impotens ad satisfaciendum suis creditoribus, non posset, sine iniustitia

contra dictos creditores illam rem alienare, contra dictum onerosum, v. g. venditionem, receptionem, v. g. Donationem, & qui recipiet, potest teneatur ad restitutionem. Ratio est clara, quia potest se inhabilem reddere in fraudem creditorum, si nemo potest se inhabilem reddere ad satisfaciendum creditoribus illud, quod ipsi debet ex iustitia, & huic inhabilitati cooperari.

2. Hic tres invenio exceptiones. Prima est, si re locum hanc regulam, quando per venditionem, v. g. domum, & accipit tantum, quantum domus valebat, est, quia, si habet tantundem, jam non sit impotens, quam ante venditionem erat, nam in eo pretio recipit, valebit creditoribus aquè satisfacere. Quæ deinde ipse non satisfaciat?

Respondet: Ipsi imputabitur, non vero ementi, jam tantundem dedit.

3. Dixi, viliter; nam, si usurarius tantum recipiat quantum dat, sed inutiliter pro creditoribus, ut si vendat vlturariæ emat cibos, non quidem necessarios, sed luxuriosos, ad convivium, &c. & emptiones, habet quidem quantum dat, sed minus creditoribus (non potest sine iniustitia, licet quædam nec alii possunt sine cooperatione ad eandem emptionem ipsi vendere, &c. communiter docent Doctores. Quam enim, ut diximus, detur æquale, si tamen inutiliter detur iniustitia fit creditoribus, dum res ipsi vili, & ipsi inutilis.

4. Secunda exceptio, quam affert Molina d. 230. d. 230. quam sent. probab. dicit De Lugo mos quædam & ego lib. 8. in Decal. tr. 3. c. 3. §. 4. n. 26. Inducitur, ut peccare, nec onus restitutionis mihi remaneat de iustitia nature, quando acceptavi solum, sed non indici vlturarium vel furem ad donandum, vel ad vendendum suam, quævis ipsi fiant impotentes ad solvendum creditoribus. Ratio est, quia vtor jure meo immutat nos iustitiam, dum accepto rem mihi à Donatore, tam, quæ nulli, ut supponimus, erat realiter obligata, ex alia parte non cooperor cum ipso peccato, qui ipse peccatum fecit offerendo; ego autem accepto solum vtor in mei commodum ejus peccato, & ab ipso jam commissio. Certe hæc pertinet, & de hac de re statuerint leges positivæ, & quantum ad vendendam, lege apud Mol. l. c. l. lib. 1. c. 20. n. 16. De Lugo disp. 20. de iust. n. 16. aliisque.

5. Tertia exceptio est, non peccare, nec obligari ad restitutionem usurarium, vel etiam furem, quando tantum expendunt, quantum ad eorundem itum acquiritur in parando victu, cultuque pro se, sicut si vxor, &c. necessarii, in solvenda mercede sua famuli sibi item necessarii, ac suo statui, imò in faciendis liberalibus donationibus, quos sine dedecore continere non potest, & nō faceret, vilis haberetur, ut item meo peccato, nec obligari ad restitutionem, si expensæ necessarias ipsis vendam. Ratio est, quia res hæc per libet habet jus, etiam in præjudicium creditorum, hæc fuit, & minutarium expensa vide apud De Lugo citato.

CAPVT IX.

De restitutione Usurarium.

§. I. Quam obligatur Usurarius restituere.

1. **T**ria obligatur restituere usurarius, vlturarius, & fur: quænam? Obligator enim primò, restituere totum id, quod per vlturam accipit. Patet, quia licet vlturum contra iustitiam accipit. Lege S. Thome 1. 2. q. 87. art. 1. & 2.

2. Obligator secundò, restituere omnes fructus, quos ipse usurarius percipit ex vlturaria fructifera, debeat

semper expensis, quamvis Dominus ex sua negligentia, eos non fuisset percepturus, idque ex nostra sententia. Verum, hoc non est necesse, hic fuit persequi, jam enim dictum de eo est satis, *supra* d. 7. §. 1. *praefertur* d. n. 12.

Sed quæres nihilominus, an ad aliquid obligetur solvendum vsurarius, si ipse propter negligentiam non percepit fructus, quos nec mutuatarius propter similem negligentiam percepisset, v.g. ex agro inculto, quem nec mutuatarius coluisset, nec coluit mutuatarius.

Respondeo ad nihil obligari, quia in nihil Dominum damificavit. Et ex alia parte res Domini fructum nullum fecit. Ita Celestinus, *tract.* 11. de *usu* c. 8.

3. Obligator tertio, restituere omne lucrum cessans, quod mutuatario cessavit, & omne damnum emergens, quod idem est passus, ut, si propter solutionem vsurarium, quam vsurario fecit, res suas vilius vendiderit, vel pecuniam accepit ad interesse, ut solveret vsuras, quia omnium horum est causa vsurarius, juxta Regulas dictas de lucro cessante, & damno emergente. Lege Molinam d. 332.

4. Obligatum ad prædicta vsurarium excusari ab impotentia, vel ab extrema, seu gravi necessitate sua, vel suorum, modo *alibi* explicato, non est necesse monere, cum id ex regulis generalibus excusantibus debitorem à restitutione nimis sit manifestum.

5. At verò non obligatur vsurarius restituere illud, quod forte lucratus est ex rebus usu consumptibilibus, quare, si in lucrum suæ vsuræ accepisset pecuniam, vinum, oleum, & cum his aliquid lucratus est, quamvis obligetur illa restituere, non tamen obligatur restituere hoc lucrum. Ratio est, quia vsurarius sit verè Dominus illius lucri, hoc enim non est fructus rei, sed industria, & personæ, ut *supra* diximus in simili.

Hæc in proprio loco volui breviter reperere, nam ceterum memor sum, sparsim ea me in superioribus innotuisse.

§. II. De obligatione restituendi Cooperantium cum Vsulario.

1. De his, qui cooperantur cum vsulario, sive sint famuli, sive amici, sive Notarii, sive alii, à nobis actum est, in *not.* Decalog. lib. 5. cap. 1. §. 4. n. 42. Lege item Molinam, *Lessum*, aliisque allatos à Diana p. 5. §. 7. de *scandalo*, res. 8.

§. III. De obligatione restituendi, quam contrahit Hæres, vel Legatarius Vsurarii.

1. Hæres semper, & in omni casu tenetur, restituere rem à testatore acceptam per vsuram, si illa in specie, seu, ut loquuntur Theologi, in individuo extet; quia semper est Domini, semperque pro Domino clamatur; si verò illa non extet; & illa omnia, quæ, cum aliena fuerint, transierunt in vsurarii dominium juxta varias sententias *supra* dictas, tenetur etiam hæres restituere, sed in æquivalenti, quoties vsurarius in vita non satisfecit. Hujus autem ratio est, quia obligatio, qua defunctus astringebatur, transmittitur ad hæres, qui succedunt in locum defuncti, & una eademque persona reputantur. Ita passim Doctores in l. *Hæres*, ff. de *Hæred. constit.*

2. Non tamen hæres tenetur ultra vires hæreditatis, si Inventarium fecit, ut patet ex C. *Quandam*, de *Vsuris*. Bona enim hæreditaria sunt infecta, non alia. Quod si Inventarium scribere neglexerit, licet in foro externo adhuc cogatur restituere, tamen in foro conscientie non obligatur ultra hæreditatis vires, quia forum externum, ideo cogit, quia præsumit fraudes, internum verò respicit veritatem. Ita Bonacina d. 3. de *contr.* 9. p. 1. §. n. 16. alios, citans; cetero, Molina d. 332. putet teneri, etiam in foro conscientie.

Quando Hæreses sunt plures,

3. Si plures sint hæreses, scire cupio, an teneatur singuli in solidum solvere vsuras?

Respondeo: Singulos solum obligari pro rata, id est, pro sua parte; quare, si unus nolit, vel non possit restituere, non tenebitur alter ad ejus partem. Ratio est, quia sicut bona dividuntur in partes, sic & debita, & sicut ex parte commodum sentiunt, sic ex parte onus; nam representant quidem illi singuli defunctum, at non totaliter, sed ex parte, singuli totaliter, omnes simul: Ita Molina, alique, quos citat, sequiturque De Lugo lib. 25. de *Iustit.* n. 237.

4. Excipe primò, cum Bonacina *loc. cit.* nisi aliquis ex cohæredibus in culpa fuisset, ne totalis restitutio fieret. Rectè, tunc enim non est mirum, si is obligetur ad totum, quando totius causa damni est.

5. Excipe secundò, nisi quis ex cohæredibus rem ipsam in specie apud se habeat, nam hæc tota debetur Domino, quia ut, modò dixi, ea semper pro Domino clamat.

Legatarius.

6. Quid de Legatario, is obligaturne ad solvendas vsuras defuncti?

Respondeo, per se non obligari, quia ipse, ut etiam donatarius, non representat testatoris personam, & sicut non succedunt in jura ipsius, sic, nec in onera. Loquimur autem semper, si res ipsa aliena non extet in individuo. Hæc enim semper debetur Domino, ut item, si res sit hypothecata alteri: eo modo, quo *supra* dictum est c. 7. §. 2. num. 3.

7. Dixi, *ex se*, nam est notanda sequens doctrina: Si vsurarius reliquit hæredibus bona, quæ sufficerent ad restitutionem vsurarum, aliorumque debitorum, & præterea ad dandam legitimam, si adijt sui ascendentes, vel descendentes, vel ad dandam quartam, si hæreses sint extranei, quæ quidem quarta de jure his extraneis debetur, vel juxta locorum leges plus, minusve, ut nos dicemus, Deo favente, cum de *Testamentis*, tunc Legatarius quicunque ad nihil profusus, ut modò dixi, obligatur, etiam si hæreses non solvant vsuras defuncti. Ratio est jam dicta, quia debita personalia, quæ non continent rem ipsam in individuo alienam, non transeunt ad Legatarios. At verò, si vsurarius non reliquit bona, quæ sufficerent ad dictam vsurarum restitutionem, vel quæ non sufficerent ad hoc ut hæreses haberent suam dictam legitimam, vel dictam quartam, tunc debebunt Legatarii concurrere ad restitutionem vsurarum, ita scilicet, ut, ante omnia solvi debeant debita defuncti, deinde danda legitima, vel quarta hæredibus, tum denique quod remanet, distribuendum est inter Legatarios, modo *ibid.* pluribus explicando.

Hæres, vel Legatarius, an obligentur restituere vsuras Defuncti, si cadant à suo statu?

8. De hac re sic universaliter ex sententia probabiliter lib. 8. in *Decal.* tract. 4. cap. 1. §. 9. num. 5. docuisse, meminimus. Adverte, si quis in statum honoris cum descendisset propter rem, alienam mala fide acceptam, tunc faciendam esse restitutionem, etiam cum diminutione sui talis status, quia hoc non esset cadere, sed redire ad suum multò magis, si in pari necessitate esset is, à quo rem surripuit, tunc enim debet esse melior conditio innocentis Domini.

9. Illud subadverte, si filius, verbi gratia, vsurarii mala fide cepit possidere, teneri eum, etiam cum diminutione status relicti à Patre, ad restituendum, quia ejusmodi possessio cum mala fide nihil ipsi suffragatur. Si verò cepit possidere bona fide; non teneri postea à suo statu bona fide possessio decidere, ut restituat, si cognoscatur, ea esse bona aliena, quia quilibet jus habet ad conservandum.

conseruandum statum bona fide acquisitum. Hæc ibi, & ita Diana p. 5. tract. 14. ref. 57. ex Celestino, & Scoto, & consentire videtur De Lugo d. 21. c. 1. l. 1. n. 12.

§. IV. Cuiam sint usura restituenda?

1. **S**ane iis, à quibus usuras quis accipit. Quod si hi mortui inveniuntur, restituenda ex erunt hæredibus, seu iis, qui ipsorum nomine acquirere possunt. Ratio est clara, quia hi sunt Domini. Quid, si sint ignoti iis, quibus debetur eiusmodi restitutio?

Respondeo, tunc debere restitui pauperibus, vel operibus piis, ut decrevit Alexand. II. I. unde tunc habere locum Bullam compositionis in loco, ubi addit privilegium Bullæ Cruciatæ, diximus. lib. 8. in Decalog. tract. 4. cap. 1. §. 3. num. 20. & docet Molina disp. 748. Ludovic. à Cruce in Bulla Cruc. d. 3. dub. 14. alique.

CAPVT X.

De petente ad Usuram.

1. **D**vo hic sunt certa. Tertium sub controversia. Certum est primò, mutuatario licere, ut vult Sanch. lib. 3. in Decalog. cap. 8. num. 20. alique, solvere usuras ob mutuum iam acceptum. Ratio est, quia hæc non est causa peccandi, quæ detur usurario, dum is possit facillè illas non acceptare; sibi ergo imputet, si recipiat. Excusatur autem mutuatarius (ne infidelis habeatur, & ne mutuum, quo alia vice fortasse indigebit, non inueniat) à cooperatione, quæ videtur esse cum peccato usurarii.

2. Certum est secundò, posse secundum Sanch. ibid. Mol. Vasq. aliosque apud Dianam part. 5. tract. 7. de scandalo, resolut. 8. aliquem petere pecuniam mutuum ab eodem usurario, promittendo illi lucrum ex mutuo, quando ea pecunia is indiget. Ratio est, quia si petens, nec consilium dat, nec intendit, ut supponimus, eam usurarii iniustitiam, quod certè esset iniquum, sed intendit utilitatem propriam, supposita malitiâ usurarii, quam mutuatarius solam permittit, nam ceterum propria indigentia dat ipsi sufficientem causam, ne sit cooperator cum usurarii peccato.

3. Controversum ergo remanet tertium. An idem licet possis, quando illa non indiges, sed sine necessitate illam velis expendere ad ludos, ad convivia, &c.

Respondeo, tres esse sententias. Prima, negat. Secunda, affirmat. Tertia, distinguit, hæc enim tertia asserit, non posse, si usurarius non est paratus ex malitia sua ad dandas pecunias sub usura; at posse, si est ex sua malitia paratus, ibi enim tu excitares usurarium ad peccatum iniustitiæ, hic non item. Sanè, ut vides, prior pars huius rationis probat primam sententiam negantem, at posterior probat secundam affirmantem, si prædicta ratio profundè consideretur.

5. Equidem assero (ut lib. 5. in Decalog. c. 1. §. 4. num. 44. fusiùs dixi) has sententias omnes esse probabiles, sed probabilissimè addo cum Petro Hurtado 2. 2. d. 173. sect. 14. §. 274. posse semper, vel certè regulariter ab usurariis sine vlla causa necessitatis peti mutuum, etiam signatè ad usuras (sed semper intendendo proprium commodum, non verò ipsam iniustitiam usurarii, nec positivè ad usuram commitendam ipsum excitando.) Ratio est, quia cum usurarii sint parati ad eiusmodi lucrum usurarium accipiendum, non jam ex passione, sed ex malitiâ delinquant.

6. Hactenus de peccato usuræ, nam de pœnis usurarii, de quæ Iudice competente contra ipsum, quæ maxime pertinent ad forum externum, legatur Molina disp. 333. & 334. Salas dub. 45. & 46. de usuris, Toler. l. 5. summa, cap. 36. Navar. cap. 17. num. 279. Lessius dub. 22. Canonista in toto titulo de usuris, Covar. tertio variarum

cap. 3. De Lugo disp. 25. de iustitia, à num. 23. h. de iustitia, disp. 3. de contract. quæst. 4. punct. ult. C. de iustitia, tomo 8. v. Usura, conclus. 334. Alique post apud ipsos.

CAPVT XI.

Summa Modorum aliquot lucrandi ex mutuo sine culpa Usura.

1. **I**uvat denique hos modos hicungere, ut tunc intuitu appareant, quæ spatium dicuntur hic, & dicuntur. Quatuor enumerantur à Valentia, & breviter addam.

Quatuor sunt modi (ait Valent. tom. 3. in 22. d. 1. p. 2. sine), tolerabiles percipiendi annuatim certum lucrum, salvo, & securo Capitali, ut puta quinquæ pro centis.

2. Primò, si ad id suppetat Titulus aliqui exerbis, ut lucri cessantis, vel damni emergentis, qui mutuatarius quam latissimè. De hoc modo fuit ego in l. Dec. tract. 3. cap. 8. §. 3.

3. Secundò, si Societas ineatur cum pacto afferendi Capitalis, & lucri quinquarii pro maiori lucro (speciatim socio in compensationem ejusmodi utrumque reuocari potest) ista pacta sunt: explicita intentione, siue implicita. De hoc ego pluribus agam infra, lib. hoc 9. tract. 8. de societate, §. 3.

4. Tertio, si ematur census realis cum pacto redimendi, & afferendi, siue implicita item, siue explicita intentione. De hoc ego agam infra, tract. 8. de censibus, cap. 2.

5. Quarto, si absque expressa determinatione Societatis, vel census, &c. Inventio saltem generalis accipiendi in lucrum, aliquo tandem modo ipsi, & illi ad quem consideratis personarum, & facti circumstantiæ videatur factum ipsum reuocari posse.

Hic modus non est diversus à dictis, vel dicendis, sed solum ostendit implicitam intentionem aliquam habere ad iustitiam contractus. Lege eundem Valentia, nos quidem de hac re diximus in lib. 8. Decal. tract. 4. §. 3. a. n. 21.

6. Hæc ex Valentia. Addi etiam potest quinquarii contractus, quem Siculi appellamus. Ad idem, de quo disputatum à nobis est latissimè in lib. 8. Decal. tract. 4. §. 7. a. n. 21.

7. Sextò, si fiat Contractus veri Cambii, seu sui requisitis conditionibus, de quibus infra agam peribis.

8. Si cui aliquis alius modus in mentem veniat, oro, subscribat. Dum ego calamus à pagina, gratiā, tantisper amoveo.

TRACTATUS II.

DE

CONTRACTV CENSVALI seu de Censibus.

CAPVT PRIMVM.

Quid sit, & quod sit Cens.

CENSUS, ut hic sumi solet pro annuo redditu. Est annua pensio, quæ ex re alienata fingitur accipiuntur.

Multiplices autem habet divisiones, quarum præcipue sunt sequentes.