



R. P. Thomæ Tamburini È Societate Jesu Opera Omnia

Tamburini, Tommaso

Lugduni, 1689

2. Ratione alicujus oneris suscepti à mutuante.

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

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. Consultuit, 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. Consultuit, 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 mutans solùm utatur precibus, vnde 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 hujusmodi intentio mutuatario, ipse

mutuatarius præsumitur dare gratis. Falsa enim sententia, ut falsa merito visa est Molina, d. 304. Soto lib. 6. de Iustit. quest. 1. art. 4. Med. quest. 4. de prob. aliisque ab eodem Molina citatis. Ratio est, quia fundamentum sic præsumitur, immò cum maximo fundamento præsumitur contrarium. Nemo enim censetur gratis donare, ut infra, cum de donatione, fufius, Deo donante docebitur.

Poteret, si vera esset hæc sententia, sequeretur, obrium mentalem nunquam obligari ad restitutionem: eo ipso, quod sit solum mentalis, jam mutuum non est cito pacto, & sine manifestatione suæ intentionis, ut men in cap. Consultuit, de usuris, teneri ad restitutionem mentalem usurarium, clerice decernitur.

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

Ratione laboris.

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

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

3. Dixi item, *in gratiam mutuatarii*, quod certè semper est, quando datur mutuum. Quando enim mutans dat mutuum tibi, in tuam gratiam numerat, rat, transfert in domum tuam rem mutuatarii. At quod mutuatarius reddit, discrimen invenio inter numerationem, seu mensurationem, & inter translationem. Ne quoad translationem mutuatarius ipse debet rem portare in locum, in quo rem habuit à mutante, ac licet mutans ex mutuo dato damnum expensarum translationis patiat. Vnde, si mutans 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 mensurationem verò, vel mensurationem, cum mutans habeat, ne defraudetur in numero, vel in mensura, debet mutuatarius coram mutante numerare, vel mensurare, & quidem propriis ipsius mutuatarii expensis. Ratio, quia ad mutuatarium pertinet, cum reddit mutuatarii, re, 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 merito, 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 mutans aliquid proportionatum 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; proinde sanè aliquid proportionatum 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 Affectionis.

6. Potest quarto, mutuans aliquid à te accipere ratione Affectionis. Vt id intelligas, vel scito, vel recolito, posse mutuatarium ad affectionandum mutuante de dato mutuo, rogare aliquem tertium, ut fidejubeat, seu affecret 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 affecutore 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.