



**R. P. Antonii De Escobar Et Mendoza, Vallisoletani,
Societatis Iesv Theologi, Vniversæ Theologiæ Moralis,
Receptiores Absqve Lite Sententiæ nec-non
Problematicæ Disquisitiones ... Volumen ...**

Ivstitia Et, Ivs. Sex Libris totidem Tractatus appono, nempe de rerum
Dominio, de Restitutione, de Contractibus Gratuitis, de Contractibus
Onerosis, de Contractibus Fortunæ, de Contractibus Adminicularis, de
Quasi-Contractibus, & nonnullis Innominatis

**Escobar y Mendoza, Antonio de
Lugduni, 1663**

Cap. 12. Circa Contractum Societatis.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-80681](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-80681)

SECTIO SECVNDA.

Dubia de Contractibus Adminiculariis.

CAPVT XII.

Circa Contractum Socie-
tatis.

DVBIVM IL

Cum alter pecuniam, alter indu-
striam confert, & pecunia
perit, communisne est
iactura?

D V B I V M I.

*In societate, in qua alter pecuniam con-
fert, alter operam, censetur ne pe-
cunia communicata, ita ut
finita societate sit, vel
non sit dividenda?*

I Actura est communis. Quia leg. cum duo-
bus, §. quidam sagarium ff. pro socio, dicitur
danum esse commune, ideoque pro socio actione damni,
partem dimidiam agnoscere debere. Et quia equalitas seruari
debet in societate. Nam si conferens pecuniam, non solum
illius vñm, & commoditatem perdit sed etiam ipsam pecuniam
propriam, grauiori iacturæ se exponit, quam ille, qui solum
adhibet industriam. Cum autem in societate omnia debeant
æqualia esse, conferens industriam debet etiam pecuniæ
iacturam sustinere. Sic Salicet. Folgosi. post Oldradum ad l. 1. C. pro socio.

Non est communis iactura pecunie, sed solummodo conferenti perit. Quia res suo domino perit *l. Pignus, C. de pignor. act.* At pecunia non est in conferenti industria Et quia seruati potest equalitas, etsi pecunia eius domino pereat, siue operæ sint exhibitæ, siue non, siue pecunia superet operas, siue non superet. Nam æqualitas in societate non defumitur ex euentu contingenter futuro, sed ex spe lucri, & periculo damni, quibus socij exponuntur. At hæc æqualitas esse possunt, etsi pecunia præstanti illam pereat, potnit enim periculum amittendi pecuniam, vsum, & commoditatem illius, æquiualete periculo amittendi operas, & esto illud periculum operarum amissionem excederet, compensari sufficienter posset maioris lucri spe, si lucrum contingeret. Non igitur debet confens operas pecunie iacturam sustinere. Ita Fachin. *lib. secund. contron. cap. 96.* Accurs. Bart. Bald. Angel. Castr. *ad leg. prim. Cod. pro socio.* Nauarr. *summ. cap. 17. numero 252.* Syluest. *verb. Societas. l. quæ si. 6. 2. vnde ioc.* Lopez *l. 1. infir. cap. 64.* Reber. *2. de iusi. l. 1. §. 3. Lef. l. 2. §. 2. du. 2.*

Hanc sententiam credo esse probabiliorem. Quia *lex* cum duobus loquitur de societate, in qua uterque socius pecuniam apponuerit. Nam cum pecuniam, & industriam conferens censetur pecuniam perdidisse.

X 4 veri-

80
Censur
communi
tate, ut a
videnda s

81
Non cen-
suar con-
municata
ut sit diu
denda.

82
Hec sen-
tencia mil-
it proba-
bilior.



disiudicant inter contrahentes, *leg. prim. c. secund. ff. pro socio*. Certe industria apponens communem eam alteri socio facit. Ergo aliter ipsi pecuniam communicare debet. Sic Accurs. Bart. & Alberic. *ad l. 1.*

Non censetur communicata ira vt sit diuidenda. Quia contrahentes, cum aliud non exprimunt, tantum videtur intendere, communicare inter se vsum, & commoditatem eorum quæ in societatem conferunt. *argument. leg. cum duobus, ff. pro socio*. Nam ea intentio sibi est utilior, ac libius minus exposita. Ita Andr. rachim. *l. 2. contr. c. 9. Palao de iustit. tractat. 22. d. 9. puncto 3. numero 3.*

Probabilior mihi hæc sententia est. Nam qui naum verb. grat. confert ad negotiationem non censetur naus conferre proprietatem, sed vsum tantum. Sine collator pecunie censendus est pecunie vsum : & illius commoditatem conferre, hæc enim vt à proprietate pecunie distincta industria alterius equalare, imo eam superare possunt. Fateor quidem, ea, quæ in societatem confutuntur, eo animo conferti, vt communia sint, non quidem quoad proprietatem, sed quoad vsum, & commoditatem, quando ille vsum, & commoditas equalare iis, quæ alij socij conferuntur.

248 Theologiae Moralis Lib. XLI.

verisimile est, alterum socium saltem pecuniam apposuisse. Quid ergo mirum, si dampnum pecuniae commune sit, cum non valeat distinguere, cuius fuerit pecunia deperdita.

D V B I V M III.

Licetne lucrum, salvo capitali, in societatis contractu comparare?

86
Quaestio
fratru.

AD vitandas lites, cum alter socius pecuniam conferat, alter operas, & industriam, solet fieri conventio, ut conferens industriam, praestet conferenti pecuniam illius securitatem, & in super aliquod lucrum concedat minus, quam credit ei esse obventurum, si societati nullum pactum additum esset. Questio igitur grauis est, an talis conventio licita sit, liceatque conferendi pecuniam, lucrum illud comparare?

87
Non licet. Quia de ratione societatis est, ut socij aequae ad lucrum, & ad dampnum concurrant. §. *Illud, insit. de societate.* ergo socius, qui solius lucri particeps esse intendit reiecto periculo in alios socios, non veram societatem, sed simulatam trahit. Et quia conferens pecuniam reiecto periculo in accipientem, mutare censetur, si quidem dominium pecuniae in accipientem transfert, cum possit de illa libere disponere. Sic Panormit. ad c. *Nauiganti, de usur. numer. 11.* Abul. ad c. 23. Mat. q. 226. Sotus l. 6. de inst. q. 6. a. 3. Ant. Gomez plures referens, l. 2. v. ar. c. 5. num. 4. Rebel. alijs relatis, l. 15 de iust. q. 4. n. 2.

88
Licet plane si bona fides addit. Quia id colligitur ex l. si non fuerint, ff. pro socio, ubi dicitur, posse societatem iniri eo pacto, ut nullam partem damni alter sentiat, et quia in hoc contractu potest aequalitas asseruari. Socius namque pericula sortis sustinens, & certum lucrum promittens, non praestat hanc securitatem, neque hoc lucrum promittit ex vi contractus societatis, sed ex eo quod alter socius abundantius lucrum probabiliter speratum ex societate, si diligenter socius, ut tenebatur, negotiationi incumberet, remittit. Ob hanc enim remissionem securitatem accipit, & lucrum determinatum. Quod certe consentaneum est, nec societati videtur officere. Ita Angel. v. *Societas* l. 1. §. 7. Syluester ibi q. 2. Nau. sum. c. 17. n. 255. Mol. d. 417. Tol. l. 5. c. 41. Val. 2. d. 5. q. 24. pu. 2. Lel. l. 2. cap. 25. du. 3. nu. 24. Laym. l. 3. sect. 5. ar. 4. c. 20. num. 102.

89
Cum his opinor.

Cum his opinor, indicans, minime id officere societati. Nam si contracta societate posset conferens pecuniam cum altero tertio conuenire de cedendo lucro, quod speraturum sperat in ipsum, ea conditione, ut ab ipso securitatem sortis cum moderato lucro acciperet: cur non poterit hanc conventionem cum ipso socio praestare? Haec ratio conuincit, hunc contractum non solum ex intervallo post societatem initam, sed etiam in ipsa societa-

te perfici, ut doctores hi supponunt aduersus Caietanum tr. 17. resp. c. 11. qui hunc contractum celebratum ex intervallo post initam societatem approbat, reprobat vero celebratum in societatis creatione. Nam ratio honestandi hunc contractum, quae est cessio abundantioris lucri probabiliter sperati pro securitate sortis cum moderato lucro, aequae post initam societatem, ac quando ipsa creatur, procedit.

D V B I V M IV.

Licitusne est contractus in societate super animalibus inita, si periculum in accipientem animalis reiciat, ipseque tibi obligetur, aestimationem in quocumque euentu praesentem soluere, communicato lucro, & emolumento, quod superfuert?

Certum est, diuersimode super animalibus societatem iniri. Interdum ipsa pecora simul cum fructibus communia facis apponenti industriam in eorum pastu, & gubernatione, quo casu detrimenta vtrique erunt communia. Interdum solum emolumenta, & fructus, ac detrimenta communicare intendis, dominium vero animalium eorumque periculum, ac casus fortuitos tibi reservare, & c. Difficultas autem est, si periculum, & casum fortuitum in accipientem reicias, ipseque tibi obligetur, in quocumque euentu aestimationem pecorum praesentem soluere, communicato lucro, & emolumento, quod superfuert, an hic licitus sit contractus?

Licitus non est. Quia perinde esset, ac si ea pecora tunc venderes, & illorum pretium socio mutuum traderes sub obligatione lucri soluendi, quod sapit vltoriam. Sic D. Ant. p. 2. ri. 1. c. 7. §. 39. Conrad. de contr. q. 91. Barth a Medina sum. l. 1. c. 14. §. 27. Reb. p. 2. l. 15. q. 6. num. 7.

Est licitus. Quia si lucri futuri communicatio, quam accipienti pecora concedis, aequiualeat asecurationi, labori, industriae, alijsque operibus ab accipiente praestitis, vti aequiualeere potest, nulla est radix, unde iniustitia possit oriri. Ita Navarra de res. l. 3. c. 2. n. 473. Molina d. 503. Lessius libro secund. capit. 25. dub. secund. Layman. l. 3. sect. 5. ar. 4. capit. 20. numero quarto Palao de iust. ar. 22. d. 8. p. 6. n. 2.

Cum his probabilius opinor. Nec enim est verum, eo in contractu mutuum interuenire, cum dominium pecorum non transeat in accipientem, sed illa possit tanquam propria vendicare, & suo tempore repetere, nec accipiens valeat ea pro libito distrahere. Hinc infero licitum esse illam contractum, quo rustico traderes pecora custodienda sub obligatione, ut ea integra haberet, & loco demortuorum alia substitueret, designata ipsi ex fructibus congrua portione, quam

Sectio I de Contr. Adminiculariis 249

quæ tùm labori, tùm præfate obligationi æquivaleret.

DVBIVM V.

An ad solvendas pro societate expensas, ea debeant detrahi, quæ quis domi insumeret, si non inisset societatem?

94
Corrigitur.

Certum est, ea, quæ in sumpta fuerint in cemenis mercibus, custodiendis, conferendis, vendendis, &c. ex communibus bonis extrahi debere, cum hæc directe in bonum societatis fuerint expensa. Vnde ea, quæ socius, cuiusque famuli extra propriam domum expenderit in cibo, ac potu, de portatione, hospitio, medicamentis, si forte infirmetur, ex societatis bonis deducere possit. *l. damna, §. si quis ex sociis, ff. pro socio, & l. Regia 16. tit. 10. p. 1.* Ac quæsierim, num integræ expensæ ex communibus bonis solvenda sint, an verò detrahi debeant ea, quæ socius domi insumeret?

94
Detrahi debent.

Debent detrahi. Quia expensas alias domi faciendas si negotiationi non incumberet, deberet ille ex proprijs expendere. Ergo in ita societate, non debet hoc onus in socios rejicere, cum non sint sumptus causa societatis præstiti. Alias domi incumbens negotiationi, possit sumptus ex communibus bonis decerpere, quod nullus admittit. Sic Syll. v. *Societas 1. q. 1. 2. Arg. ibi, n. 2. Armil. n. 10. Maior in 4. d. 1. 15. quest. 47. Rebel. de iust. l. 1. §. 9. n. 7. num. 2.*

96
Non debent.

Detrahi non debent. Quia *lex cum duobus, §. quid in Sagariam lex si frater, §. si quis ex sociis, lex secundum Iulianum, ff. pro socio, & lex 16. tit. 10. p. 5.* expresse canent, socio ad negotiationem extra domicilium proficiscendi expensas ex bonis societatis solvendas esse, superflua autem esset harum legum decisio, si solum expensas causa societatis tantummodo factas leges intelligerent. Ita Nau. *sum. c. 17. n. 28; Mol. d. 4. §. 8. l. 1. 2. c. 2. §. du. 4. n. 35. Laym. l. 3. q. 5. tr. 4. c. 20. n. 5. Sà v. Societas, n. 4.*

97
Cum his opinor.

Cum his sentiens, crediderim, ob incommensurabilem inanis leges concessisse has expensas ultra id, quod alias debitum erat.

DVBIVM VI.

Pro damno mercium vitando, quod socius timet eventurum nisi ex proprijs insumpserit, vel si non habet, mutuo acceperit, obligaturne ex iustitia si sumptus levis sit, & facile id possit prestare.

98
Nonnulla resola ad

Nam pro vendendis mercibus, lucroque acquirendo, cum non suppetunt bona societatis, debeas petere mutuo, vel pro-

pria expendere, non conveniunt Doctores. Dixerim, pro lucro præcisè acquirendo neque ex charitate, neque ex iustitia te esse obligatum, quia non teneris proximi lucrum querere tuorum bonorum iactura. Neque contractus societatis obligat negotiationi incumbere per alia bona, quam quæ in societate sunt contributa. Pro damno vero vitando, quod times probabiliter eventurum, nisi ex proprijs, aut mutuo acceperis aliquid, quod insumeres, si id leve est, & facile prestare potes, absque dubio obligaris ex charitate, hæc enim te obligat alienum damnum grave vitare, cum facile possis. Quæsierim an quis ad id ex iustitia etiam obligetur?

Non obligatur ex iustitia. Quia obligatio iustitiæ ex contractu nascitur. At contractus societatis non videtur obligare socios bono societatis consulere mutuum petendo, aut propria expendendo bona. Sic Reb. *de iust. l. 1. §. 7. n. 8.*

Ex iustitia obligatur. Quia ex vi societatis tenetur socius eam diligentiam præstare in bonis societatis conferendis, & expendendis, quam quilibet cordatus in suis bonis proprijs exhiberet, alias censetur sua culpa saltem leni perire. Ac quilibet cordatus, ut gravem bonorum propriorum iacturam vitaret, sustineret mutui petitionem, & aliorum bonorum leviorem iacturam, maxime si conscius esset ea sic impensa fore recuperaturum. Ergo eadem obligatione tenetur socius compensatione bonorum societatis. Ita Mol. *d. 4. l. 8. l. 1. 2. c. 2. §. du. 2. §. n. 36. Laym. l. 3. sect. 5. tr. 4. c. 20. n. 5.*

Melius hosce opinari iudico. Vnde cum eis sentiens addiderim, etsi nullam iustitiam quis haberet obligationem, si tamen pro damno evitando, vel lucro acquirendo, prudenter aliquid ex proprijs, vel mutuo acceperis expendisset, posse illud actione negotiorum gestorum à bonis societatis recuperare, quia vuliter negotiorum societatis gessit. Vidici ex Molina citato.

DVBIVM VII.

Inter patrem, & filium sub eius potestate constitutum, potestne contrahi societas?

Minimè potest. Quia nequit lucrum esse commune, filius enim sub patris potestate constitutus quidquid pecunia patris acquirit, patris est quoad dominium, & usufructum. Sic docti quidam, quorum placitum non omnino dixerim improbabile.

Potest omnino vera societas inter patrem ac filium iniri. Quia estd verum sit, ad patrem pertinere, quæ sunt pecunia, bonisque paternis fuerit lucratus, id tamen intelligendum est, cum non est aliter conventum, & protestatum, facta enim conventionione, & protestatione, dominium acquiritorum filius comparat tamen usufructus patri adindicetur. Ita Nau. *sum. c. 17. n. 144. & 148. Gama dec. 110. n. 17. Reb. de iust. l. 1. §. 9. vlt. n. 2.*

Hoc

statum
quaestiois

99
Non obligatur ex iustitia.

100
Ex iustitia obligatur.

101
Hoc melius opinari iudico.

102
Non potest.

103
Potest plane.

104
Hoc asse-
rendum.

Hoc asserendum, faciente lege cum oportet, C. de bonis, qua liberis, dicente: Alioquin si-
ly lugebunt, qua suis laboribus sibi possessa
sunt, ad alios transferenda aspicientes.

D V B I V M V I I I.

Cum societas transiit ad heredes, debet-
ne transire non solum ad primos
heredes, sed ad subsequentes?

105
Nonnulla
primito.

105
C Ertum est, societatis contractum non
transire ad heredes, etiam si de eo fue-
rit conventio facta, ut habetur §. soluitur, in-
f. de societ. & leg. verum, §. in heredem, ff. pro
socio. Igitur tamen duplicem casum à Doctori-
bus referri, in quibus societas ad heredes
transiit, ita ut superstitibus socij teneantur cum
herede defuncti continuare, si alioquin est
aptus, ad societatem. Primus, si societas fit circa
conductionem vectigalium, vel aliarum rerum
publicarum, & socij pro se, suisque hæ-
redibus conveniunt; ob fauorem enim pub-
licum statuitur, pactum hoc esse validum
leg. Adeo leg. verum, §. in heredem, ff. pro socio.
& tradit ibi Glossa, & communis sententia, te-
ste Gutier. de iuramen. c. 48. n. 6. Mol. d. 414.
Secundus est, si iuramento se obligent socij
pro se, suisque heredibus societatem conti-
nuare. Nam iuramentum eam vim habet ut
pacta alioquin infirma valida, ac firma red-
dant, cap. Quamvis pactum de pactis, l. 6. &
tradit Io. Faber, quem referunt, ac sequuntur
Greg. Lopez leg. 10. ut. 10. part. 5. Gutier. de
iuram. p. 1. c. 58. n. 5. Lessi. l. 2. c. 25. dub. 1.
dub. 1. Mol. citat. Quæstio igitur, num cu
in duplici hoc casu societas transiit ad hæ-
des, sed & ad subsequentes? & quæstio pro-
cedit, cum intentio contrahentium aliunde
vestigari non potest, & verba sunt indifferetia.

106
Non solum
transiit ad
primos.

106
Certe transiit non solum ad primos, & ad
subsequentes heredes. Quia quoties mentio fit
transiit ad heredem in contractibus, que sunt ad hæ-
des ex sui natura transmissibiles, omnes hæ-
redes vsque in infinitum comprehenduntur.
At societas vectigalium, & iurata ad hæ-
des ex sui natura transmissibilis est. Ergo trans-
mittitur non solum ad heredes, primos, sed &
ad subsequentes. Sic Gutier. d. cap. 48. m. 8.
Ant. Gomez l. 2. var. c. 11. n. 14. Faunt Bald.
& Salicet ad leg. Nulla, ff. pro socio.

107
Ad primos
solum tra-
nsiit.

107
Solum transiit ad primos non ad subsequen-
tes heredes illa dispositio. Quia societas vec-
tigalium, & iurata non est transmissibilis ex
sui natura, sed ex privilegio ob bonum pub-
licum, & ob Religionis virtutem, ac pro-
inde non debet ultra primos heredes exten-
di. Ita Glossa ad leg. Nulla. Castro Palao de
inst. tr. 22. d. 8. p. 1. n. 13.

108
Hoc mihi
verius.

108
Scio, Doctrinam illam qua Gomez niti-
tur, esse Antonij Gomez asserentis quoties
mentio fit heredum in contractibus, quæ sunt
ad heredes ex sui natura transmissibiles, om-
nes heredes vsque in infinitum comprehen-
di. Hoc fateor. Abnego autem minorem syl-
logismi, quo Gutierrez vitur: At societas vec-
tigalium & iurata ad heredes ex sui natu-

ra transmissibilis est. Non enim est ex sui
natura transmissibilis, sed ex privilegio. Itaq;
eadem Doctrina Ant. Gomez nostra nititur
assertio.

CAPVT XIII.

Circa fideiussionem, Pi-
gnus, & Hypo-
thecam.

D V B I V M I X.

Mulier si fideiussionem iuramento confir-
mauit privilegij Velleiani ignara,
cone gaudet?



109
MNES, qui se possunt obligare
possunt fideiubere, nisi speciali pri-
uilegio, aut lege prohibeantur. Porro
mulieres aliquando non possunt se valide obli-
gare, & tunc licet renuncient privilegio Vel-
leiani, non est valida renunciatio; quia resi-
stente lege obligationis valori, non potest
mulier propria voluntate valorem dare. Hinc
est, ut si pro marito fideiubeat sit irrita fidei-
iussio. Authent. si qua mulier. Cod. ad senatus-
consult. Velleian. Quare si soluit fideiussionis
causa, creditor ad restitutionem tenetur, cum
sine valido titulo acceperit. Valebit tamen
obligatio si fuerit iuramento confirmata, ar-
gum. textus in cap. Quamvis pactum, de pa-
ctis. Aliquando vero mulier potest valide fi-
deiubere instrumento publico, & coram tri-
bus testibus; potest tamen postea uti excep-
tione Senat. consult. Velleiani, & obligatio-
nem elidere leg. 2. & sequent. C. ad Senatus-
consult. Velleian. quo privilegio potest tuta
conscientia uti, cum à lege ob sextus fragili-
tatem sit concessum. Hoc tamen privilegio
gaudere non potest, si expresse renunciaue-
rit in particulari, & non solum generali clau-
sula. Ad hoc tamen Molina d. 540. & alij pe-
tunt, renunciationem coram publico Magi-
stratu fieri. Quæstio vero, an si fideiussione
iuramento confirmavit privilegij Velleiani
ignara, eo possit postmodum gaudere?

110
Gaudere privilegio non potest. Quia obli-
gatio mulieris valida est, si fuerit iurando
confirmata, cap. Quamvis pactum, de pactis.
Si autem postmodum posset privilegio gau-
dere, quid inrasse proficeret? Sic Molina citatus
asserens multos. Lessi. l. 2. c. 28. n. 16.

111
Potest postea privilegio gaudere, si privi-
legium ignoravit, non obstante iuramento. Potest qui-
dem. Quia forte non iurasset, si privilegio ignara
non fuisset. Et quia iuravit tueri obligatio-
nem, non autem intendit iurando adstringi, ut
cuiuslibet privilegio, si forte aliquod ad-
esset, renunciaret. Ita Couar. ad cap. Quamvis
pactum p. 2. §. 3. n. 5. citans alios. Videtur in-
clinare Card de Lugo 10. 2. de inst. d. 32. n. 12.

Hanc præfero sententiam, quam licet Mo-
lina