



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## Universitätsbibliothek Paderborn

### **R. P. Thomæ Tamburini Societatis Iesu Siculi Caltanisettensis, In Alma Vniversitate nobilis Civitatis Messanæ, Theologiæ Primarij Professoris. Explicatio Decalogi Duabus distincta partibus**

In qua omnes ferè conscientiæ casus, ad decem Præcepta pertinentes,  
mira brevitate, claritate, & quantum licet, benignitate declarantur

Continens sex Libros posteriores in Decalogum, id est, expositionem  
præceptorum secundæ tabulæ

**Tamburini, Tommaso**

**Monachii, Anno M.DC.LIX.**

Tractatus tertius huius libri octavi agens de Restitutione.

**urn:nbn:de:hbz:466:1-39995**

hac consuetudine, vel à probabili illa opinione nequaquam excusantur.

d *Mol. l. c. Laym. l. c.*

4. Si nemora, vel pascua sub privato alicujus sint dominio, illis præter dominum, utitor nemo; usum tamen eorum notabilem non juxta proportionem eorundem in civitates asportatorum, sed secundum pretium in eodem, ubi fixa sunt, loco, & nondum sunt secta, ac forte sunt arida, (quæ certè singula valde diminuunt æstimationem) prudenter dimetitor. e

e *Mol. d. 58. versu, quinta conclusio.*

### TRACTATUS TERTIUS.

*De restitutione.*

#### CAPVT PRIMVM.

*Quid sit restitutio, & quo præcepto jubeatur.*

1. **R**estituere, ex S. Thoma a est, iterato al quem statueri in dominium, vel possessionem rei suæ. Clarius, est redditio rei accepta, vel damni illati compensatio.

a *S. Th. 2. 2. q. 62. ar. 1.*

2. Veritur autem celebris quæstio, an ea imperetur præcepto negativo, cujus natura est, ut obliget semper, & ad semper, an vero, affirmativo, cujus est, determinato tempore obligare.

3. Præmitto breviter primo; præceptum affirmativum, seu quod idem est, positivum esse de actu positivo. v. g. assiste sacro die festivo: negativum esse de negatione, seu omissione actus v. g. ne blasphemus, ne occidas.

4. Præmitto secundò, in eo, qui ex justitia aliquid debet, posse considerari obligationem, quam habet, non retinendi rem alienam, quæ est omisio actus, & posse considerari obligationem, quam habet eandem reddendi, qui est actus positivus; utrumque actum justitia præcipit. Ne retineas alienum, & Redde domino, quod ipsius est. Hæc esse duo satis distincta, patet; nam tu debes v. g. reddere famam, retractando, si alium infamasti; & tamen propriè nihil illius apud te retines. His positus.

5. Dico, præceptum restitutionis principaliter & per se, atque adeo absolute, esse de actu positivo, adeoque esse præceptum affirmativum: esto, minus principaliter, & ratione alterius, præcipiatur aliquid negativum. Ita post accuratam considerationem dicendum puto; nam alij modi loquendi, rem bene mihi perpendenti, & fortasse alijs numquam satisfecerunt. Ratio nostra est, quia præceptum restitutionis principaliter, & per se eo tendit, ut fiat à te æqualitas arithmetica cum domino rei ablata, quæ æqualitas est, per omnes, & objectum adæquatam justitiæ commutativæ, quæque non fit, nisi per ipsam positivam redditionem, & quando idem præceptum restitutionis imperat, ne retineatur res domini, ideo imperat, quia vult, ut à te rem non retinente eadem res reddatur domino; nulla enim æqualitas resultaret, si rem tu non retineres, & tamen res domino non redderetur. Dixi (à te) nam si v. g. equus ablati fugiat ad dominum, tu per non retentionem equi, non observas præceptum restitu-

restitutionis, sed solum cessat tibi, ex defectu materiae, restituendi obligatio.

b *S. Th. l. c. ar. 8. ad 1. Nau. Mob. Reb. a. p. Laym. lib. 3. tr. 2. c. 2. n. 2. contra Pet. Nau. aliosque est etiam contra Dic. lib. 2. de iust. tr. 2. d. 1. dub. 5. c. ut probat idem Dic. l. c. dub. 3. contra Suarium.*

6. Ex dictis approbare nequeo, quod docet Delugo *d.*, dicens idem esse, restituere, atque non retinere; Nam prater modo dicta de reddente famam, & alia, quae dici possent, illud etiam ostendit, haec duo esse diuersa, saltem formaliter (quod ad nostrum intentum satis est) quia si ego intelligor quocumque tandem modo rem domini non retinere, si tamen positiuè non intelligor reddere, numquam intelligar, praecipuum restitutionis obseruare; ergo &c.

d *De Lugo t. 1. de iust. d. 8. sec. 2. n. 18.*

7. Adde, si per Delugo, loco citato, idem est, non retinere, atque restituere, cur ipse ita argumentatur loco citato? Idem est dicere, Restitue, atque dicere, Non retineas; ergo restitutionis praecipuum est negatiuum; Cur, inquam, sic argumentatur? nam profecto, si idem est, sic etiam ego possem argumentari; idem est dicere, Non retineas, atque dicere, Restitue, ergo restitutionis praecipuum est affirmatiuum. Vera igitur ratio ducenda est ex fine & intentione principali & per se, ut dictum est, &c. Et certè idem videre est in ceteris praecipuis: obligor v. g. abducere equum à via, quae est actio positiua, ne puer ibi jacens conculcetur, & ne occidatur: obligor ad non manendum domi, quae est actio negatiua, ut studium Sacrum die festo, tamen nec il-

lud praecipuum, de Non occidendo, est affirmatiuum, neque hoc de audiendo est negatiuum, quia nec ibi finis, per se est affirmatiuum, neque hic est negatiuum.

8. Dices, Retinere alienum semper est peccatum; est enim, ut supra vidimus, continua quadam ablatio rei alienae; at manere domi, v. g. non est semper peccatum, sed solum, quando impedit auditionem sacri, ergo non currit paritas. Respondeo, nego non currere paritatem: utrumque enim, non ob aliam rationem obligat, nisi quia impedit actionem principaliter intentam; Retinere autem semper erit peccatum, quia Retinere semper impedit redditionem; quid enim magis impedit redditionem, seu id quo fiat aequalitas positiua, quam retentio apud se rei, qua fieri debet aequalitas? id quod non est inuenire in illa mora facta domi, quae non semper impedit auditionem sacri, nisi in tali tempore determinato, nempe die festivo.

9. Quare ipsi in Retinere non ideo semper est peccatum, quia praecipuum restitutionis sit absolute negatiuum; sed quia regulariter, ut dictum est, semper impedit huius praecipui positiui de re reddenda obseruationem; nam propterea, si non impediret, non esset peccatum, ut si retineres per aliquod tempus, quo inuenire non posses dominum &c. Et rursus praecipuum restituendi semper obligat, non quia sit praecipuum negatiuum (cuius proprium est, ad semper obligare, cum praecipuum affirmatiuum obliget solum pro aliquo determinato tempore) sed quia qui non restituit, virtualiter

continuat ipsam ablationem rei alienæ; restitutio fit semper exhibenda, est, quia siquidem non restituendo continuat, & veluti de novo aufert. Præceptum autem de non auferendo, id est, de furto non faciendo negativum esse, & ad semper obligare, nemo est, qui ambigat.

## CAPVT SECVNDVM.

*De prima radice seu causa Restitutionis  
qua est iniusta acceptio seu  
actentio.*

## §. I.

*Premittitur Regula generalis.*

1. **Q**uamvis ad duas reducant varias restitutionis radices rectè Theologi, nos tamen ad plures reduximus, claritatis gratia, superius *aa*. Incipimus ergo à prima, quæ est iniusta acceptio.

*aa sup. int. hujus lib. 8. nu. 1.*

2. Regula generalis *a*. Qui per actionem externè iniustam, ac per culpam Theologicam gravem, proximi rem accepit, statim illam totam, seu totum ejus valorem restituere domino obligatur, etiam si ea res non extet, sed quomodocumque perierit. Hoc ultimum (etiam si non extet) maximè est advertendum in hac radice: nam in alia, quæ est ex re accepta, si res non extet, sed bona fide consumpta invenitur, non est aliquid restituendum, nisi illud, in quo factus sit quis locupletior, ut mox suo loco explicabitur. Ratio autem, cur ex præsentī radice

*a colligitur ex Doctrina ac DD. mox.*

3. Porro in hac regula tot sunt, ut ita dicam, mysteria, quot verba; primò dicitur, per acceptionem iniustam; secundò, externè iniustam; tertio, per culpam Theologicam; quarto, gravem; quinto, debere restitui statim; sexto, totam rem seu valorem; septimò, etiam si perierit. Sigillatim hæc si percurreremus, nihil erit præterea, quod pro explicatione hujus radice desiderandum sit.

## §. II.

*Per actionem iniustam.*

1. **C**ertum est apud omnes *a*, onus restitutionis oriri solum ex culpa contra Iustitiam. Ratio est, quia sola illa inducit inæqualitatem in rebus temporalibus, ergo sola illa ad æqualitatem ponendam obligare debet. Quare, quando quis voravit, v. g. calicem dare Ecclesiæ, illum dando, satisfacere quidem voto dicitur, sed non propriè restituere, quia tunc non operatur homo ad ponendam æqualitatem, quam ipse per iniquam acceptionem abstulit. An non solum Iustitia commutativa, verum etiam

etiam distributiua jubeat restitutionem, suo aa loco explicabitur.

2. Reg. l. c. n. 65. Val. 2. d. 5 q. 6. p. 3. Axor 3. p. lib. 4. cap. 9 per totum. De Lugo t. 1. de just. d. 1. sec. 3. num. 51. Bon. d. 1. de rest. q. 2 p. 3. §. vn. nu. 2. alij passim. aa inf. c. 4. §. 3. n. 8.

2. Ex hoc principio oritur primò, ut qui eleemosynam non offert extreme, vel graviter indigenti; secundo, qui prædictum calicem, vel aliud quid vovit, & tamen non dat; tertio, qui segetem, v. g. ab alio incensam non extinguit, cum possit; in casu tamen, quo non debeat, quia ejus custos non est, nec suæ curæ seges commendata; quarto, qui Iudex per allegata & approbata reum justè condemnat, sed verbis, alijsque modis contra charitatem exhibitis; ad nullam restitutionem obligentur, quia non peccant contra Iustitiam, sed solum contra alias virtutes. Idem dic, b si reus, etiam legitime interrogatus, negat veritatem, unde damnum sequatur, vel Fisco, cui cederent bona rei, vel alteri, &c. neque enim ex Iustitia commutativa reus obligatur dicere veritatem, vel curare utilitatem illorum, &c. Alia multa similia dicentur inferius. Ex his deciditur illa celebris quæstio, an acceptio pecuniæ, vel similis rei ex turpi causa, semper pariat in accipiente obligationem restitutionis; verum hanc quæstionem lib. 7. c. 5. ex hoc eodem principio satis superque resolvimus.

§ Sanc. l. 2. in decal. cap. 22. num. 22. Bon. d. 1. de rest. q. 1. t. 1. num. 4. citans Vasq. Axor, Clavem Reg. contra Sor. & Mol.

## §. III.

Per actionem externe injustam.

1. **O**mnis restitutionis oritur solum a ex actione externe injusta. Ratio est, quia, ut obligetur quis ad restitutionem, debet fecisse inæqualitatem in altero, at hæc non fit per meram internam actionem, sed per actionem externam materialem & realem. Actus enim mere sistens in mente, nihil operatur exterius.

a Sanch. in conf. lib. 1. cap. 4. dub. 5. num. 9. Less. lib. 2. cap. 9. dub. 16. vide etiam De Lugo t. 1. de just. d. 10. sec. 7. num. 158. id supponentem, & diff. 8. sec. 6. num. 79. Val. Nav. Silv. cit. à Bart. S. Faust. in speculo Confess. diff. 4. q. 10.

2. Hinc, quando quis animo & desiderio interno, vt alius depauperetur, sumit sine ulla culpa externa veras informationes contra illum de eius homicidio; quando quis interne gaudet, sui inimici segetes incensas ab alio fuisse: quando Iudex profert sententiam justam contra reum, suum inimicum, gaudens, sic eum in egestatem deiici, non obligantur ad restitutionem, quia ex sola interna culpa illud onus nequaquam nasci potest: Immo si idem Iudex proferret injustam sententiam contra aliquem, quam sententiam postea deprehendat, esse justam, ad nihil restituendum tenetur, quia illa injusta sententia non fuit materialiter & realiter injusta, sed solum formaliter, & ex conscientia interna: pari modo, si ego furor à te vestem, quam puto tuam, sed deinde adverto, esse meam, quamvis auferendo peccauerim

R r 2

cauerim

caverim ex affectu peccati injustitiæ, propter conscientiam internam; tamen propter prædictam rationem non obligor ad illam restituendam: & si occidi feram, putans esse meum inimicum, quem occidere intendebam, non teneor *b* ad restitutionem ex homicidio, quia actio mea externa fuit circa feram, & nullo modo circa hominem, quem externè non occidi.

*b* Vide de hoc sup. lib. 6. cap. 4. §. 3. à num. 23.

## §. IV.

*Per culpam Theologicam.*

1. **C**ulpa Theologica dicitur ea, quæ est coram Deo, & in conscientia, quam scilicet Theologi spectare potissimum solent: nam culpa, quam spectant Iuristæ, vocaturque Iuridica, est ea, quam Iura pro foro externo considerant, & juxta quam sententias ferunt.

2. Theologica est duplex: alia moralis, venialis alia. Iuridica & triplex, lata, levis, levissima: lata, est omisio diligentia, quam solent in simili adhibere prudentes diligentisque: levis, quam solent diligentiores; levissima, quam diligentissimi. Si quis v. g. exiens domo relinquat ostium apertum, vel non clausum, unde fures domum expilent, dicitur commisisse culpam latam; commisisse levem, si clausit, sed ita, ut non difficulter posset aperiri, commisisse levissimam, si claudere quidem putavit, sed non tentavit, an bene fuerit clausa, nec eius custodiam commendavit vicinis. Porro lata cul-

pa subdividitur in latiore, & latissimam; latissima, quæ etiam dicitur dolus apertus, est, cum quis omittit, vel aliquid agit, animo, ut damnum, quod prævidet, alicui sequatur: quod si prævidet, sed non intendit, dicitur dolus præsumptus; latior culpa, quæ confundi sæpè cum lata solet, est, cum non ponitur debita moralis diligentia, & damnum, quod sequitur, sine advertentia & prævisione sequitur, His præmissis!

*a* leg. AX. 3. p. lib. 6. c. 4. & passim.

3. Affero, injustam acceptionem, ut pariat in foro conscientia onus restitutionis, debere esse *b* Theologicè culpabilem, nec sufficere juridicè. Ratio est, quia tota obligatio restitutionis in hac radice oritur ex delicto, quod committitur in injusta rei alienæ usurpatione, ergo ubi in conscientia tale delictum non committitur, nec obligatio restitutionis oritur.

*b* Mol. r. 2. d. 698. num. 6. Lessl. 2. c. 7. dub. 6. n. 27. Vasq. de restit. c. 2. §. 2. dub. 2. à num. 15. vide etiam d. 5. & 6. Diebst. lib. 2. de Iustit. Tr. 2. d. 3. dub. 1. & 2. aliosq. passim.

4. Hinc primò, si quis, ut cum moderamine inculpatae tutelæ se defendat, aliquod damnum alteri faciat, non obligatur ad restitutionem. Secundò, si miles, ratione obedientia, pugnavit in bello à se prudenter putato justo, non obligatur *c* in conscientia restituere damna in prælio allata, nisi fortè, ut infra explicabitur, ratione rei acceptæ extantis, vel in quo fuerit factus ditior: tertio, si quis credens bona fide, rem esse suam, illam accipiat consumatque, nec in aliquo ditior fa-

ctus

Actus sit, non tenetur ad restitutionem ullam. Ratio horum est prædicta, quia tunc in conscientia non peccatur. Quare quando communiter Doctores docent latam culpam inducere obligationem restitutionis, ideo docent, *d*, quia communiter lata culpa difficulter invenitur sine culpa Theologica; si tamen hæc re vera absit, obligatio non inducetur.

*c Mol t. 1. d. 117. d L, Vasq. de rest. c. 2. §. 21. d. 2. n. 19.*

## §. V.

*Per culpam Theologicam gravem.*

1. AD inducendam obligationem restitutionis debet adesse culpa Theologica grauis, hoc est, culpa in conscientia mortalis. Pro cuius explicatione præmitto, injustam acceptionem posse esse venialem ex duplici capite: primò, ratione paruitatis materiæ, ut si quis obolum furetur; secundò, ratione imperfectæ animadvertentiæ, seu imperfectæ deliberationis, ut si quis sine perfecta consideratione, quod res sit aliena, illam accipiat, vel consumat.

2. Affero primò, acceptionem injustam venialiter, & (propter paritatem rationis) damnificationem venialem ex sola paruitate materiæ, parere quidem onus restitutionis, sed a sub veniali. Ratio est, quia ni restitueres, detineres rem alienam, invito domino, sed quia solum retineres rem levem, non nisi leviter peccares.

*a Sanc. lib. 2. in Decal. c. 23. num. 160. alijque contra Vasq. de restit. cap. 2. §. 2. num. 20. & 25.*

3. Affero secundò, ex injusta rei

quantumcumque gravis acceptione, seu damnificatione veniali, ratione indeliberationis, non b oriri obligationem restituendi sub mortali, immo factis probabiliter nec sub veniali. Ratio fundamentalis est, quia actus moralis imperfectus, qualis est indeliberata acceptione, non potest esse causa obligationis moralis perfectæ, qualis est obligatio certa quæcumque, & præcipuè, qualis est moralis obligatio restituendi materiam gravem; quæ enim proportio esset, si per actum factum à te semidormiente, cui assimilatur, qui minus deliberatè agit, obligareris ad subeundam pœnam gravem, sub onere certo peccati mortalis? Confirmo, quia ex Sanchez *c*, & Suarez *d*, neque promissio facta homini, neque votum factum Deo: nec juramentum, nec præceptum superioris, si procedant ex imperfecta deliberatione, inducunt obligationem ullam, nè venialem quidem, ergo neque injusta acceptione, pari modo, ex imperfecta deliberatione, procedens.

*b Sor. lib. 4. de iust. q. 7. ar. 2. Sa, V. Restitutio, Less. lib. 2. c. 7. dub. 6. nu. 27. Sanc. Less. Henric. apud Dicast. l. c. dub. 2. num. 56. contra ipsum Dicastill. aliosque ibid. num. 49. c Sanc. lib. 4. in Decal. cap. 8. num. 18. d Suar. t. 2. de Relig. l. 1. de essentia voti c. 6. & lib. 2. de juram. c. 7.*

4. Ex hac conclusione sequitur, Qui subita ira percitus, per actionem malam tantum venialiter, hominem occidit, non obligari ex Lessio e ad ullam restitutionem; qui per negligentiam venialem finit fegetem proximi comburi; qui famulus per similem levem negligentiam relinquit fores domus

R r 3

domi-

domini apertas, unde fures domum expilent; qui custos nemorum, vinearum, vestigialis per levem culpam non rectè custodit, & similes, non obligari ad restitutionem, quia supponuntur, solum venialiter peccasse, unde tantum onus certæ obligationis sub mortali nequit progigni. Adverte tamen per diligentem, negligentiam, quæ in uno genere actionis est leviter culpabilis, esse gravem in alio, ut superius *f* per aliam occasionem explicuimus. Qui alterius famam gravem tollit, per inadvertentem venialiter locutionem, ita etiam se habere nonnulli *g* affirmant: nam solum ad restituendam famam, eum tunc solum obligant ex virtute charitatis, cum commodè potest: verum an ex alio capite is obligetur ex iustitia, dicitur lib. 9. cap. 3. §. 3. num 8.

*e* Less. l. 2. c. 2. n. 28. *f* *sup. lib. 1. cap. 3. §. 7. V. Depositorum.* *g* *Apud Less. l. 2. c. 11. d. 22. num. 118.*

5. Affero tertio, eum, qui post multa furtula tandem per ultimum attingit materiam notabilem, obligari sub mortali ad restitutionem; Ratio est, quia tunc detentio tot furtulorum simul unitorum est detentio quantitatis notabilis, atque adeo mortalis, ut supra vidimus; quare non est mirum, si, stante assertionem prima & secunda, stet hæc tertia, in qua supponitur, detentio perfecte deliberata rei notabilis, vide, quæ dixi cum de furto, c. 3. §. 3.

6. Sed ecce hic insurgit molesta objectio: Furetur quis modica, illaque consumat, quibus consumptis, non ad vertens ad præterita furtula, furetur aliquid etiam modicum, quod item

consumat, sed postea advertat, illa furtula cum hoc ultimo conflasse quantitatem notabilem, ac ipsum notabiliter proximo nocuisse; certè hunc teneri ad restituendum sub mortali, quia notabiliter proximo nocuit, fatemur omnes, & tamen nulla præcessit culpa mortalis, ergo, contra assertionem secundam, aliquando à peccato veniali mortalis obligatio oriri poterit.

7. Respondeo: Propter hoc argumentum concedunt nonnulli, *hh* ex veniali posse non raro procedere obligationem restituendi sub mortali. Sed minus apta concessio: si enim id semel concedas, principium illud satis commune jam destruitur, quod ex actu veniali seu levi, propter improportionem, oriri nequeat gravis obligatio. Nonnulli dicunt, tunc oriri obligationem ex detentione mortali; sed nihil dicunt, quia possumus supponere, illum statim atque advertit, velle restituere, ergo tunc nulla aderit culpa retentionis. Nonnulli denique cum Delugo *h* docent, tunc obligationem sub mortali oriri ex contractu, id est, ex consensu implicito: nam quando quis committit furtula, consentit, velle subire pœnam necessario & essentialiter illi connexam, id est, pœnam restitutionis illius materiam ablata: cum igitur nunc advertat esse materiam notabilem, ex illo consensu obligatur omnia reddere, sicuti, qui promittit Julium unum per diversas vices alteri, debet omnes, si notabilem consentit quantitatem, sub mortali tradere: sed nec hæc responsio sedet; nam, præter cætera, omnes Authores docent, hanc radicem injustæ acceptio-

acceptationis fundare obligationem restitutionis formaliter & immediate ex ipsa culpa, nec recurrunt ad consensum implicitum, qui certe etiam adest in omni injusta acceptatione cuiuscumque gravis quantitatis; multo minus recurrunt ad poenam; obligatio enim restitutionis in fure non est proprie poena, sed morale debitum inducendi æqualitatem &c.

hh *vt concedebat P. Ioseph Acofta amantissimus præcept. meus in Theolog. in suis manuscriptis de just. & jur. hic. h. Delugo t. 1. de just. d. 8. §. c. 5. num. 69. i sup. hoc c. 2. §. 2. n. 1.*

Facilior ergo solutio huius difficultatis sit huiusmodi: Stet, etiam hunc non obligari ad restitutionem sub mortali, ex vi præteritarum acceptationum, quæ omnes supponuntur veniales. Quid inde? restituat statim, nec unquam mortaliter peccabit; Si autem statim restituat, non dicitur obligationem mortalem restituendi à se contractam extinxisse; nunquam enim illam hæcenus contraxit, ut dictum est; sed dicitur præcavisse, ne incidere in mortalem obligationem, si retinisset quantitatem ex multis minoribus collectam; atque adeo notabilem. Quod si non restituat statim, consurget obligatio gravis sub mortali, non quidem ex acceptationibus, quæ omnes fuerunt veniales, sed ex retentione, quæ nunc juncta cum antecedentibus, incipit esse retentio materia notabiliter nociva proximi, atque adeo mortalis, & inducens restitutionis obligationem sub mortali.

*An culpa levis externa, sed internè gravis, pariat obligationem restitutionis?*

7. Consequitur ad prædicta celebris illa quæstio, an culpa levis cum intentione interna graviter nocendi, inducat onus restitutionis? v.g. diligentiam adhibuisti, nè, dum feram venaris, hominem occideres, diligentiam, inquam, sufficientem ad vitandum peccatum mortale, non verò illam, quam diligentiores ponere solent; nam propterea peccasti venialiter; an, si huic levi omissioni addas animum occidendi hominem, si ibi forte adfit, & de facto occidatur, tenearis ad restitutionem ex homicidio?

8. Respondeo, si ille animus nocendi graviter, adjungatur actioni venialiter malæ, imò etiam malæ mortaliter, quæ actio ex se non fit contra Iustitiam, certum est, eam non inducere onus restitutionis, immò neque irregularitatis. Ratio est, quia ex dictis, ejusmodi onus, ut & irregularitas, non nisi ad actionem in justam consequitur. Hinc Iudex, licet ex odio gravi damnet reum; & qui cum in oderamine inculpata tutelæ (licet ex animo, & intentione graviter nocendi) occidat aggressorem, non incurrunt onus restitutionis, nec irregularitatem; quia ejusmodi condemnatio & defensio nullo modo sunt actiones contra Iustitiam, ne leviter quidem; at si ille animus adjungatur actioni, quæ ex se fit, licet leviter, contra Iustitiam, ut est in exemplo allato num. 7. tunc profecto magna quæstio est, an tale onus inducat.

9. Et

9 Et præter casum propositum afferrī solent alia exempla: ponis venenum in loco remotissimo à convictu hominum, ponis tamen eo animo, ut si illuc accedat Petrus tuus inimicus, illud sumat, & occidatur; præparatio veneni est actio externa contra Iustitiam, sed quia est in remotissimo loco, ad summum non erit ex se, nisi venialis culpa, immo sæpissimè nulla, quia certo moraliter in illum locum nullus hominum judicatur penetraturus: alapam levis dedecoris impingis adolescentulo, eo tamen animo, ut ex concepto fortè dedecore adolescentens moriatur: quatuor obolos furaris ab avaro, ea tamen intentione, ut fortè ex marore amissæ pecuniæ is conficiatur: quæstio est, an ponens venenum, an alapam impingens, an obolos surripiens, cum illa interna voluntate, graviter proximo nocendi, peccent ita contra Iustitiam, ut si de facto sequatur mors, sint rei restitutionis & irregularitatis?

10. Esse restitutionis reos, censent nonnulli *l*: non esse, censent *m* alij: ego certè aliud dicendum puto, de irregularitate, aliud de restitutione.

*l* Delug. 1. 1. de just. d. 8. sec. 6. à num. 74. alijque ab ipso cit. *m* Less. l. 2. c. 9. dub. 26. num. 113. Sanc. l. 1. conf. cap. 4. dub. 5. num. 9. faverque l. 2. conf. c. 1. dub. 49. num. 6. & prædicto lib. 1. cap. 3. dub. 1. & 2.

11. Afferro enim primò, prædictos incurrere irregularitatem, uti insinuaui supra, cum de homicidio lib. 6. cap. 4. §. 1. nu. 6. Ratio est, quia, ut ibidem notavi, irregularitas est inducta

sacris Canonibus, contra homicidium voluntarium, seu volitum, à te aliquo tandem modo causatum, seu, ut ita loquar, occasionatum: at omnes prædicti, si faciant ea, quæ leviter, & ex se insufficienter, immo rarè vel rarissimè influant in homicidium, dicuntur voluntariè concurrere ad occisionem, licet, ut dico, per actionem ex se sola ad homicidium non sufficientem; ergo non est, unde irregularitatem effugiant, si homicidium re ipsa sequatur, vide omnino locum citatum.

12. Afferro secundò, eosdem non incurrere onus restitutionis ex homicidio, vel quocumque alio damno fortè secuto; Ratio est, quia quoad restitutionem, cum non adsit lex ulla humana peculiaris, solum est considerandum Ius ipsum naturale; at hoc non obligat ad restitutionem, nisi quando quis per suam actionem physicè, vel moraliter est absoluta & sufficiens homicidij, seu damni causa, ut supra viderimus: cum ergo, quando ipsa actio externa levis ex se est, ac leviter, & non ut plurimum, ex sua conditione influit in damnum, non sit causa absolute influens physica, vel moralis damni, sed ad summum, satis diminutè & imperfectè, cui diminutæ causæ non est æquum, ut gravis obligatio adnectatur, consequens est, ut, etiam si fiat animo graviter nocendi, non obliget ad restitutionem.

*n* sup. lib. 6. c. 4. §. 1. n. 2.

Quod autem eiusmodi actio non sit absoluta & sufficiens causa, etiam si adsit ille animus, probatur manifestè, quia ille internus animus nihil adiuvat ipsam actionem externam, ergo

ex se ea actio, caussatiua sufficienter damni non est, nihil, quoad hoc, adiuuabitur ab animo, & consequenter semper remanebit non caussans absolute ex se homicidium vel damnum, ac propterea remanebit libera ab onere restitutionis, sicuti erat ante illum animum.

13. Dixi (quoad hoc) nam ab interna intentione graviter iniusta in affectu, ulro concedo illam externam ex se leuem actionem denominari graviter malam & iniustam: sed quia onus restitutionis non sequitur ad actionem iniustam iniustitia interna, sed externa, nihil contra nos; Ex qua doctrina omnia argumenta contraria à studioso Theologo facile dissoluentur.

## §. VI.

Statim.

*Restitutio ex delicto quomodo statim obliget?*

1. **A**sertio Prima. Omnis debitor ex iniusta acceptione, & uniuersim ex delicto, atque adeo ex damno dato, tenetur restituere, quamprimum, non cum valde notabili incommoditate, potest. Quod si possit, & nullam habens legitimam excusationem, de qua infra, non restituat, non solum peccat mortaliter, ut certum est, quia est in continuata quadam ablatione, sed etiam tenetur *b* in conscientia, soluere omne lucrum, quod cessat, & damnum, quod emergit domino ex ea mora, (quæ certè tunc est culpabilis) quia secus, non fie-

ret æqualitas cum proximo: cum enim hic ex furis culpa non solum fuerit priuatus re principali, sed etiam sit passus illud interesse, vtrumque merito erit resarciendum.

*a* Quanta hæc esse debeat, ut excuset à restitutione, dicitur inferius tr. 4. c. 1. §. 9. *b* Molin. t. 3. d. 724. & passim.

2. Iam vero, pro ijs, quæ mox dicenda sunt, præadverte, hoc interesse aliud esse ordinarium, aliud extraordinarium; Ordinarium oritur, quando res ipsa pluris v.g. valet uno tempore, quàm alio, siue quia res intrinsecè crescat: ut, pluris valet equus adultus, quàm pullus; siue quia ab extrinsecò crescat ejus valor, ut, frumentum pluris valet mense Maij, quàm Augusti: si priveris ergo hoc lucro, diceris pati interesse, seu damnum ordinarium. Extraordinarium oritur, quando aduenit lucrum ex extraordinaria creditoris opera, seu ex ejus negotiatione; centum v.g. aurei, si eos negotiationi exponas, pariunt alios quinquaginta: quare si priveris hoc lucro, diceris pati interesse extraordinarium, seu, ut communiter loquimur, interesse, ex damno emergente, vel lucro cessante.

3. His positis, inquires, ut debitor ex delicto obligetur in conscientia ad restituendum interesse, opusne est, ut præcedat monitio, qua creditor dicat debitori, se ipsius causa ejusmodi damnum pati?

Respondeo, quoad praxin, rarò locum fortietur hæc quaestio, in casu iniustæ acceptionis, vel damni dati (quamvis sapissimè locum habeat in restitutione ex contractu, de qua mox nu. 6.) nam tunc regulariter creditor nescit,

S s

quis

quisnam rem suam surripuerit: quod si sciat, non dabitur facile locus monitioni: immo si detur, prudenter existimare poterit creditor, suam monitionem non profuturam; unde semper debitor debet totum interesse solvere, sive ordinarium, sive extraordinarium, quia totius causa injusta ipse est: verum si supponas, in aliquo casu creditori cognitum esse furem, posse facile illum admonere, & adesse spem proficiendi, nonnulli *bb* asserunt, adhuc debitorem obligari ad totum vtrumque interesse; quia, quamvis non admoneatur debitor, tamen totum illud interesse creditor subit ex culpa ipsius debitoris, qui injustè accepit. Nonnulli *c* solum obligant ad restituendam rem ipsam ablatam, ejusque ordinarium interesse, non vero extraordinarium. Ratio est, ajunt, quia si potest creditor monere, & non monet, ipse est causa sui interesse; nam debitor non tenetur ad omne damnum vndecumque proveniens, sed ad damnum, quod necessario sequitur ab ipso, nec facile potest impediri; at in casu nostro facile potuisset creditor impedire, si debitorem monuisset: adde, si potuit admonere, & non admonuit, præsumitur remisisse hoc lucrum, quod est extraordinarium &c. Vtraque sententia est probabilis.

*bb Petrus Navarr. lib. 13. de reff. cap. 2. num. 281. Mald. 2. 2. tr. 5. d. 12. dicto 3. q. 2. Dian. p. 1. tr. de contr. res. 87. Dic. lib. 2. de just. tr. 2. d. 2. d. 5. num. 113. c. Azor. t. 3. lib. 5. cap. 4. qu. 3. Delug. t. 1. de just. d. 18. sec. 2. num. 32.*

4. In hac posteriore unum advertas: si enim debitor ejus esset dispositionis, ut etiam si præmonitus fuisset, non solvisset, obligaretur ad totum interesse, quia tunc ipse creditor non esset verè, & re ipsa sui interesse causa, non monendo, cum non poruisset impedire, sed ipse debitor sic malè dispositus; quod si *d* dubius esset, an monitus solvisset, solvat (ait Delugo) partem, pro rata dubij.

*d ib. num. 33.*

5. Assertio secunda. Omnis debitor ex delicto, licet, quando excusatur ob paupertatem à restitutione, excusetur etiam à peccato, non restituendo, non tamen excusatur *e* à restituendò, (quando poterit) dictum interesse, ordinarium, & extraordinarium, quod ex hac mora, quamvis nunc inculpabili, patitur creditor; explicò; sit, qui v. g. furatus sit centum à te, qui postea incidat in summam paupertatem; hic certè stante paupertate, excusatur à solvendo ea centum: at reslorescente fortuna, non solum debet tibi centum restituere, sed omne etiam interesse, quod tu fortè passus es. Ratio est quia *f* totum istud damnum creditoris oritur ex delicto, & injuria præterita; quare licet ipsa mora in se culpabilis nunc non sit, fuit tamen culpabilis in radice; quare omnia damna, quæ, vel immediate, vel mediate ex injuria præterita procedunt, obnoxia sunt restitutioni, ob injustitiam primò positam. Vna tamen est observanda limitatio. Quando enim, post furtum, quis incidit in extremam, vel gravem necessitatem, & rem furto ablatam, adhuc in specie

specie extantem in dicta necessitate consumpsit, (in qua necessitate potuisset illam rem licite surripere, nec sufficisset, eam sibi mutuare, cum obligatione eam, ejusque interesse suo tempore reddendi, ut supra § explicuimus) tunc non obligatur, nisi ad restituendam rem, & illud solum interesse ordinarium, & extraordinarium, correspondens tempori antecedenti dictam necessitatem, non vero interesse correspondens tempori talis necessitatis. Ratio est manifesta, quia tempore gravis necessitatis, veluti de novo accipit, sine culpa; undè non potest obligari ad interesse correspondens huic tempori, quando in accipiendo non delinquit: quod si rem ipsam principalem debetum interesse precedentis temporis reddere, non ex vi hujus acceptionis hujus temporis, sed ratione primæ, quæ fuit cum delicto, ut diximus, & semper manet, obligatque, donec fiat æqualitas, &c. Immodò ibidem diximus, non esse improbabile, rem ipsam totam surseptam antea, sed consumptam tempore extremæ, vel gravis necessitatis, non esse necessario restituendam.

g *Supr. tr. 2. c. 6. §. 2. n. 2. h. Castrop. de just. commutativa d. 1. p. 17. §. 10. contra Layman, & Molin. ib. cit. i. sup. ib. num. 3.*

*Restitutio ex contractu quomodo obliget statim?*

6. Id locum exposceret suum paulo inferius, sed quia est precedentibus affine, hic tractandum merito suscipio.

Regula universalis. Debitor ex con-

tractu, v. g. ex mutuo, emptione, venditione, emphyteusi, &c. statim atque advenit terminus in contractu præfixus, tenetur (nisi adsit legitima excusatio, de qua suo loco infra) solvere, quod alteri debet, etiam si à creditore non admoneatur; nam dies solutionis interpellat pro ipso creditore; ni solvat, obligabitur in conscientia ad omne alterius interesse, mox §. 7. distinctius explicandum. Quod si terminus nullus præfixus fuit, tempus solutionis erit, quando creditor non impeditus petet; nam si ex aliquo impedimento non potest petere, terminus erit, qui prudenter judicabitur esse de ejusmodi creditoris intentione rationabili. Ratio, quæ probat in dicto termino debere fieri solutionem rei, principalis est, quia sic est ex pacto explicito, vel implicito inter creditorem & debitorem constitutum; Ratio verò, quod secus obligabitur debitor ad interesse, est, quia id inducit mora culpabilis debitoris; æquum enim est, ut ex culpa ipsius damnum non patiatur creditor. Id in omnibus contractibus verum habet. Nam licet in venditione & emptione sit per leges positivas quædam exceptio, qua ementes vendentesque pro mora culpabili non teneantur ad totum damnum emergens, & totum lucrum cessans, quod uno vocabulo nos appellamus, interesse, sed solum ad immediatum ex ipsa emptione vel venditione proveniens, tamen quia probabile est, non obligare has leges in foro conscientia, esto, obligare, teneat Molina n, ideo nos de hac exceptione non laborandum duximus.

m *Delugo t. 1. de just. d. 18. sect. 2.*

§ 6

7. Por-

num. 28. n. Mol. & Covarr. apud eundem nu. 27.

7. Porro quatuor sunt in prædicta communi Regula notanda : nam primò, si nulla culpa adsit in debitore, vel certè solùm adsit culpa Theologicè venialis, non est is obligandus <sup>o</sup> sub mortali ad restituendum, nec interesse ordinarium, nec extraordinarium : nam propterea modo dictum est ( quia id inducit mora culpabilis ) quare si emisisti centum modios tritici mense Ianuarij, & sine culpa mortali distulisti restitutionem pretij usque ad mensem Maij, quando centum modij pretio maiori venduntur, non obligaris, nisi ad valorem mensis Ianuarij : idem, si ex pecunia, quam reddidisses, creditor mense Maij, quodcumque lucrum acquisivisset. Ratio est, quia nulla culpa, vel sola venialis parere non potest, modo supra explicato, obligationem mortalem. Excipe, nisi in contractu appositum fuerit pactum solvendi interesse etiam ex mora inculpabili ; tunc enim debitor obligabitur ex dicto pacto, quod certè licite apponi potest *p*, si debitor verè liberè illud apponere velit, vel si creditor hoc gravamen aliqua compensatione emat à debitore.

<sup>o</sup> Delugo d. 18. sect. 2. nu. 35. 36. & 37. multos citans, & praxim &c. p. I. dem d. 21. sect. 1. num. 23.

9. Secundò, non assentior aliquibus excusantibus viros nobiles, quando præfixo tempore, etiam cum culpa, non solvunt emptas merces mercatoribus, quibus propterea cesset lucrum, & damnum emergat : non assentior, inquam ; namposito, quod vere sunt

in culpa, non solvendo, necessario consequitur, ut ad omne illorum interesse resarciendum obligentur. Satius est igitur, tum hos nobiles, tum ceteros omnes excusare, vel ex implicito consensu mercatorum, de quo nu. sequenti, vel probabiliter ex eo, quod ementes de dicto interesse à mercatoribus non sunt admoniti, de quo num. 10, dicam.

9. Tertio, terminus in eiusmodi contractibus præfixus non debet sumi metaphysicè, sed more communi humano, & moraliter. Hinc plerumque excusatur debitor à restituendo interesse creditori, non solùm quia dilatio solutionis non fuit peccatum mortale contra Iustitiam, si vè ob impotentiam solvendi, live ob inadvertentiam, vel oblivionem, sed etiam quia debitor, ob bonam fidem putavit, non esse creditorem graviter invitum pro modica illa & morali dilatione, cum in praxi non soleant urgeri ita debitores, ut ipso præfixo die solvant, sed cum aliqua benignitate ; credere item plerumque poterunt debitores, dum creditores scientes & potentes exigere, tamen non exigunt, non esse graviter invitos ad prædictam dilationem. Nota illud ( potentes ) & vide infra Tract. 4. cap. 1. §. 6.

<sup>1</sup> Delugo t. 1. de Iust. t. 18. sect. 2. n. 38.

10. Quarto, supponamus, esse invitos creditores ad dandam dilationem solutionis ; dubitari solet de damno extraordinario, hoc est, de cessatione lucri, & de damno emergente, an scilicet debitores ex contractu, ut obligentur in conscientia ad solvendum creditoribus hoc interesse, ex mora culpabili,

pabili, debeant fuisse prius admoniti à creditoribus, dicentibus v. g. solue mihi centum aureos debitos nunc ex censu; secus, meas negotiationes exercere non potero, quarum lucrum tu debebis?

Respondeo, negant aliqui s. ejusmodi monitionem debere præcedere ad hoc, vt obligetur debitor ad prædictum extraordinarium interesse. Aliqui t. affirmant, præcedere omnino debere. Vtrumque probabile, propter easdem rationes, quæ in fortiori casu, qui supponit injustam acceptiorem, dictæ sunt supra num. 3. sed superaddatur hic etiam id, quod ibidem adverti num. 4. & nos quidem affirmantem sententiam amplexabimur inferius capite 8 §. 3. num. 9. excepta consuetudine mercatorum &c.

s. Petr. Navarr. lib. 13. de rest. cap. 2. num. 181. Dian. p. 1. tr. de contract. res. sol. 87. t. Azor. t. 3. l. 5. c. 4. q. 3. Delugo t. 1. de iust. d. 18. sect. 2. num. 32.

*Restitutio ex re accepta, qua ratione obliget statim?*

11. Id etiam, ut tota hæc materia de mora solvendi absolvatur, hic erit discernendum.

Regula universalis u. Si quis rem bona fide acceptam, advertit esse alienam, statim atque advertit, debet domino sine mora tradere, vel rem, si extet, vel si consumpta est, illud, in quo is qui accepit, factus est ditior: ni tradat, erit in mora, & obligabitur ad restitutionem, etiam secuti interesse ordinarij & extraordinarij. Hæc regula esse injustus detentor, constat ex dictis hic prudenter appli-

candis. Quare videndum, utrum mora sit culpabilis, an inculpabilis? utrum creditor possit censeri rationabiliter invitus, an consentiens? utrum dilatio sit modica, an magna? & his perpensis decernenda erit obligatio restituendi, sive quod extat, sive illius interesse, juxta modo dicta.

u. Ex Doctoribus supra in toto hoc §. citatis.

12. Solum per diligentem adverte, moram non esse hic mensurandam à tempore, quo accepta res est; illa enim acceptio, ut hic supponitur, non fuit peccaminosa; sed à tempore, quo quis incipit advertere, rem non esse suam, vel quo incipit rationabiliter dubitare, nec adhibet diligentiam inquirendi veritatem, ut lib. 1. x. diximus. Præterea non esse considerandum interesse, quod forte provenit creditori ex re accepta absolute, sed ex re accepta, quæ, quando advertitur esse aliena, extet, vel extet aliquid, in quo debitor, factus sit ditior. Nam si nec res extet, nec aliquid, in quo is factus sit locupletior, nihil debebit, ut mox a suo loco explicabitur.

x. lib. 1. in dec. c. 3. §. 7. v. restitutio. a. mox c. 3.

13. Si eveniret casus, quo dominus sciret, rem suam, vel id, in quo ex re sua factus es ditior, apud te esse, & possit te de interesse, quod paritur, admonere, nec admonere curaret, an obligareri ad dictum interesse, idem dic, quod docuimus n. 3. de injusta acceptione, injustaque retentione, quia jam in casu, de quo loquimur, incipis

14. Pari modo, si debitor fuisset prius

prius in nulla culpa restituendi, postea vero in culpa, recurreret doctrina data num. 5. quia nimirum esset obligatus ad restituendum interesse, respondens tempori, in quo fuit in culpa, non vero respondens tempori inculpato.

## §. VII.

*Totam rem, seu ejus valorem.*

1. **S**I quis quid injustè accipiat (idem dic, si injustè damnum inferat) debet sine controversia totum reddere, hoc est, non solum rem ablata, verum etiam totum interesse, modo dicto in præcedenti §. & modo deinceps explicando. Ratio est, quia scus, non induceretur æqualitas, &c.

2. Petes, ultra restitutionem rei, debetne restitui aliquid pro injuria, quam quis facit furando? Respondeo, præscindendo à contumelia, vel alio capite, solum ex ipsa injuria exhibita in v. furpatione rei alienæ, nihil deberi, saltem ex vsu, rectè notat Dicastillus *a*. Si enim quid deberetur, esset petitio veniæ, quæ certè, vel non solet exigi à domino, vel facile remittitur, modo rem suam ipse recuperet.

*a Dica. l. 2. de just. tr. 2. d. 2. d. 6. n. 122. vide etiam à num. 124.*

3. Et quidem si res ablata extet, vel impermissa, vel ut facile discerni queat, non est dubium, eamdem debere restitui, etiam si ejus pretium quomodo-cumque creverit. Ratio est, quia quando res crescit, domino crescit; cum enim fur non sit dominus rei ablata, nec potest esse ejus augmenti, seu ejus valoris: at si res non extet, certè debe-

bit fur reddere ejus valorem. Sed ecce difficultas. Qua enim ratione is erit expendendus? permolestum id est, & molestius reddere magisque implicitum plures distinctiones, atque sub-distinctiones Theologorum *a*.

*a l. Mol. t. 3. d. 725. Less. l. 2. c. 12. du. 16. Bon. d. 1. de rest. q. 3. p. 111. Delugo t. 1. de just. d. 18. sec. 6. Dica. lib. 2. tr. 2. d. 2. d. 3. Castrop. disp. vn. de just. in genere p. 24. §. 9. alij ab ipsis cit.*

4. Ego, ut distinctè procedam, præmitto, rem crescere ac decrescere posse, vel intrinsecè, hoc est, in se, ut si pullus equinus adolescat, & deinde senescat; vel extrinsecè, ut si triticum nunc valeat singulis mensuris tres aureos, deinde ob multitudinem emporum, sex, vel contra. Hoc posito, figura hunc casum: Petrus furatur ab Antonio mensuram tritici, mense Augusti, cujus legitimus valor erat trium aureorum; verum paulo post ejusdem tritici valor, hiemis nimirum tempore, crescit ad sex aureos; mense denique sequenti Junij pretium decrevit, redijt; ad aureos tres, immo ad minus: idem potes dicere de pullo equi, qui primo tempore valebat v. g. decem aureis, secundo intrinsecè crescens, quia factus est equus, valuit viginti, triginta &c. Denique, quia sentit, iterum redijt ad decem, immo ad octo, ad quinque &c.

5. Ut ergo decernamus quantum debeat Petrus Antonio, quando ablatum triticum, vel equum consumpsit, vel vendidit, diligentissimè considerandum est, quoniam tempore consumpsit? primo, secundo, an tertio ex dictis? Ni sic distinguamus, confusa nimis erit, & intricata tractatio.

*Petrus*

*Petrus rem ablatam consumit primo tempore.*

6. Si Petrus triticum prædictum consumpsit, vel vendidit, vel alienavit, pro illo tempore, nempe mense Augusti, quando valebat tribus aureis, est distinguendum, & videndum, an Antonius esset venditurus, vel consumpturus, primo eodem tempore, an secundo, an tertio? si primo, non est difficultas; nam clare Petrus non damnificavit Antonium, nisi in illo valore tunc currenti, id est, in tribus aureis; tres igitur aureos debet.

7. At si Antonius triticum illud erat venditurus tempore secundo, hoc est, hyeme, quando pluris valebat, vel quia tritico per hyemem caruit, illud emit majori pretio; v. g. sex aureis, totum hunc valorem, hoc est, sex aureos debet Petrus fur (deductis expensis) reddere: ratio clara est, quia in toto hoc majore pretio damnum recepit, causa furis, Antonius.

8. Quid si esset dubium, an venditurus tunc esset? Respondeo, pro ratione dubij (id quod omnibus circumstantijs à prudenti expensis, erit decernendum) partem reddat.

9. Quod si non erat venditurus, nec loco illius aliud empturus, sed erat ipsemet Antonius consumpturus, vel certe amicis in liberale munus donaturus, quod, quia illo caruit, nec consumpsit, nec amicis donavit, puto adhuc, Petrum reddere pretium illud majus debere, quod scilicet currebat subit onus restituendi rei valorem) ob hyemis tempore, quo Antonius consumpturus, vel donaturus erat: ratio

est, quia Petrus injusta causa fuit, ne Antonius re sua sive pro se, sive pro amicis vteretur: ergo debet reddere, quanti valebat tunc ille usus, valebat autem pluris, id est, sex aureis, ut supponimus: quod dictum est de tritico, dic de pullo equino, si illum vendidit fur primo tempore, sed dominus erat vel venditurus, vel donaturus amico, tempore illo secundo, quo equus adolevit: par enim est ratio ac de tritico, & de cæteris.

Solum adverte, expensas necessarias, quas in alendo equo, vel etiam in servando tritico, vere fecisset Antonius, posse à Petro, qui eas fecit, subduci à restitutione, quia secus, quandoquidè has Antonius non fecit, ut supponimus, plus haberet, quam quod exigit damnum ipsi illatum: excipe, nisi sint compensandæ cum usu, quem ex equo, v. g. fur accepit, ut ex se patet.

10. Denique, si Antonius erat venditurus, consumpturus, donaturus &c. illud triticum, vel equum tertio tempore, nempe quando minus res sua erat valitura, Petrus, qui rem consumpsit primo illo tempore minoris pretij, nihil aliud debet, nisi pretium illius primi temporis, atque adeo tres aureos. Ratio est, quia ex una parte dominus non est passus interesse ullum, qui jam servaturus erat rem, usque ad illud tempus minoris pretij, & ex alia parte, cum fur obligatur reddere rem, vel rei pretium, quantum est eo tempore, quo ipse consumit: (tunc enim fur propter injustam consumptionem subit onus restituendi rei valorem) obligabitur ad pretium illud primi temporis, quando injustè cōsumpsit. Quod vero

verò intercurrentes illud majus pretium medij, seu secundi temporis nihil urgeat contra furem, in favorem Antonij, dicetur mox in simili n. 19. & 20.

11. Quoniam verò tum hic, tum deinceps dicemus, ( nisi dominus esset servaturus, venditurus &c. ) inquiri, an credere debeam Domino dicenti, se fore servaturum? Respondeo in rigore te non obligari, quia præsumere potes dolum: erunt igitur consideranda conjecturas, quibus talem veritatem expiscari certo possis: quod si certo non possis, sed adhuc vigeat dubitatio, restituendum ad proportionem inventæ, vel non inventæ veritatis, seu ad ratam dabi, ut modo dixi n. 8.

*Petrus rem ablatam consumpsit secundo tempore.*

12. Quando Petrus fur consumpsit, vel alienavit rem secundo illo tempore, quo res creverat in pretio, v. g. tritici mensura valebat sex aureis, equus viginti, sunt rursus distinguenda tria illa tempora, quibus Antonius rem suam vendidisset, vel consumpsisset, vel donasset, uno verbo, de re sua disposuisset.

13. Si ergo disposuisset primo illo tempore minoris pretij, dico, probabilissimum, immo certum mihi videri, deberi à Petro totum valorem secundi temporis, atque adeo sex aureos pro mensura tritici, viginti pro illo equo, restituere. Ratio mihi manifesta est, quia illa res dum existit impermissa in medio illo tempore, domini est, non furis, ergo si fur tunc consumpsit, vel vendidit, rem alterius con-

sumpsit, vel vendidit, certè per injuriam factam domino, ergo, utpote pretium alienæ mercis, sibi retinere licetè non potest, sed omnino restituere debet; & sicuti si eo tempore majoris pretij Petrus vellet à peccato furti se liberare, & adhuc res aliena apud se extaret, domino reddere deberet totam eandem rem, quomodocumque, sive intrinsicè, sive extrinsicè auctam, quia res crevit pro domino, non pro non domino; ita posito, quod eodem tempore iniquè consumit, vel distrahit, alterum tantum in æquivalenti opus erit restituere.

14. Quod si disposuisset Antonius de re sua, secundo eodem tempore majoris pretij, pari, immo potiore jure Petrus debet valorem hunc majorem reddere. Ratio est clara, quia dum ipse tunc consumpsit, damnum hujus valoris Antonio intulit.

15. Denique si Antonius disposuisset de sua prædicta re in tertio tempore minoris pretij, adhuc majus ipsum pretium, dictum num. 13. debet Petrus. Ratio est, quia dum fur injustè destruxit rem tempore, quo valuit majori pretio, contraxit ex debito obligationem reddendi illam, quanti tunc valebat: tota enim ejusque totus valor erat domini: & ex alia parte rem fore à domino conservandam pro tempore consequenti, quando decrevit pretium, non tollit à fure eam obligationem, quam ex delicto contraxit: adde, nimis esse contra rectam rationem, quod fur reportet lucrum & ditescat ex duplici suo delicto, nempe ex furto, & ex injusta rei consumptione: sic  
autem

autem esset, si ipse posset sibi retinere excessum illum pretij.

De expensis factis à fure, in alendo V. G. equo, nisi compensentur cum usu, quem ex equo fur habuit, idem dic, quod modo n. 9. sine dictum est.

*Petrus rem ablatam consumit tertio tempore.*

16. Quando Petrus consumit rem tempore illo tertio, quo rei pretium decrevit, siue rediens ad primum, siue etiam ad minus, ut si mensura dicta tritici descenderet ad pretium trium, vel duonam aureorum, & equus jam senex ad octo, vel quinque, pari modo videndum est, quandonam ex illis tribus temporibus Antonius rei Dominus fuisset rem suam consumpturus, vel servaturus &c.

17. Si ergo Antonius de re sua disposuisset primo tempore, debet Petrus reddere, quanti tunc valebat, atque adeo in exemplis positus tres aureos pro mensura tritici, decem pro equo; ratio est, quia ex vna parte Petrus rem consumendo in illo primo tempore, obligationem contraxit restituendi valorem illius temporis, hoc est, temporis, quo consumpsit, ut in simili dictum est modo; & ex alia parte, pro tanto pretio damnum intulit Petrus: Antonio, non verò pro majore: jam enim, ut supponimus, Antonius rem non erat ad meliora tempora servaturus: Dices: At si medio tempore crevit valor rei pro Domino crevit. Respondeo, at jam tertio tempore decrevit, ergo pro Domino decrevit: solum igitur Petrus debet pro damno allato, quod

solum fuit, caruisse Antonium pretio primi illius temporis.

18. Si vero Antonius de re sua secundo tempore, quo plus res valebat, dispositurus esset, totum hunc valorem, atque adeo pro mensura dicta tritici sex aureos, pro equo viginti, vel triginta debet Petrus restituere: quia, ut superius in simili num. 7. & 9. dictum est, dum Petrus rem alienam sibi in eo medio tempore retinuit, unde factum est, ut Dominus de re sua disponere eo tempore non potuerit, in toto illo valore damnum intulit, ergo totum est refarciendum: exceptis expensis forte factis & non compensatis, juxta dicta eodem n. 9. sine.

19. Denique, si Antonius de re sua disposuisset in tertio illo tempore minoris valoris, nunc solum minorem valorem debet reddere Petrus, atque adeo in exemplis positus tres, vel duos aureos pro tritico, decem vel octo pro equo, quantum scilicet mensura tritici, & equus de valore decreverunt. Ratio est, quia pro tempore antecedenti nullum fecit damnum Antonio Petrus, pro tempore presenti jam reddit, quanti res valet. Pretium enim illud medium maius, licet, ut ita dicam, perierit, dum res fuit in manu furis, æque tamen perisset in manu Domini, quia illo valore, ut supponimus, Antonius usus non esset; at inferius, ex probabilissima sententia dicimus, quando res æque peritura esset in manu Domini, sicuti perijt in manu furis, nihil à fure deberi, quia in nihilo Dominus damnificatus est.

*amf. §. 8.*

20. Confirmatur, quia, si res extra-

ret,

ret, nonne satis esset, si suum triticum, suumque equum Domino Petrus redderet? ergo si consumpsit, non nisi valorem eius temporis debet, quia non consumpsit, nisi rem tanti valoris.

21. Ex expensis, quas medio illo tempore fecit Petrus, eas tantum sibi poterit Petrus compensare (retinendo scilicet aliquid de restitutione) quas necessario fecisset Dominus; in his enim Domino non damnus intulit, ut in simili supradictum est nu. 9. sine. Quid autem fiet, in dubio, an Dominus servaturus esset &c. Vide n. 8.

*De restitutione fructuum rei injustè ablatae.*

22. Fructus rei injustè ablatae, vel injustè retentæ, vel etiam injustè destructæ, omnes Domino debent *b* restitui à fure: ratio est eadem, quæ dicitur infra c. 3. §. 5. nu. 2. Fructus, inquam, tum rei, qui vocantur fructus naturales, ut est partus ancillæ, pullus ex equa, herba ex campo, sylvestri, glans ex arbore non culta &c. tum rei, qui appellantur fructus mixti, id est, qui sunt partim ex ipsa natura, partim ex industria sive parva, sive magna, ut est v. g. frumentum, vel fructus, qui colliguntur ex agris, caseus ex ove &c. ubi partim adest industria colentis, partim ipsa natura soli vel ovis.

*b Sanc. l. 2. in Dec. c. 33. Less. l. 2. c. 12. dub. 17. Mol. t. 3. d. 725. Dic. l. 2. de just. tr. 2. d. 2. dub. 5. nu. 81.*

Dixi (sive magna) nam quando maxima est industria & modicissima vis naturæ, cum parum pro nihilo reputetur, vocarem potius fructum il-

lum meræ industriæ, quàm mixtum: at in hoc solum casu sequor c. Thomam Sanchez docentem, in mixtis, ubi plus est industriæ, vocari fructus industriales; ubi plus naturæ, naturales. Sub fructuum mixtorum etiam nomine veniunt fructus civiles, quale est pretium locationis domus, vel equi: ad hoc enim lucrum concurrunt domus vel equus simul cū industria locantis. *c Sanc. l. c. n. 48. Dic. l. c. d. 5. du. 3. n. 30.*

Fructus meræ industriæ, quale est lucrum, quod ex negotiatione pecuniæ alienæ acquisiti, non sunt restituendi, quia, quod ex sola industria tua est, tuum esse ipsum lumen naturæ docet, utpote lucrum personæ, non rei. His jactis fundamentis sit.

*Regula prima.*

23. Fructus rei injustè ablatae, tum naturales, tum mixti, semper *d* debentur Domino, etiam si apud Dominum res non tantum fructificasset, fructificavit tamen apud possessorem; & etiam si domum, v. g. Dominus non locasset, possessor tamen locavit; & etiam si fur fructus illos quomodocumque consumpserit, nec in ullo fuerit factus ditior; & etiam si illi fructus fuerint percepti à re per furis diligentiam, perque eiusdem expensas meliorata. Quidquid enim alij *e* dicant in oppositum, ratio nostra est, quia res semper fructificat pro suo Domino: & ex alia parte, hæc obligatio oritur ex injusta acceptione, quæ semper manet, donec fiat æqualitas, ut sæpe dictum est: solum excusari fur poterit in eo casu, quo;

quo sine graui ipsius culpa, fructus sint omnino consumpti; quod evenire potuit, si, dum ipse vellet eos restituere, non posset, destructi casu fuere &c. e Aliqui apud Sanch. l. c. n. 130. quod probabile iudicant Less. l. c. n. 119. & Dic. l. c. nu. 87. cit. Cov. & Sot.

## Regula secunda.

24. Quamvis lucrum ex negotiatione pecuniæ alienæ non sit restituendum, tamen restituendum est totum damnum, quod forte emerit Domino, & lucrum, quod eidem cessavit, si eam pecuniam, qua per te caruit, ad negotiationem ille tradidisset, ut ex dicto patet. Lucrum illud, quod Dominus non solum communi, sed etiam singulari diligentia de facto percepisset, debet restitui, non tamen, quod percipere quomodocumque potuisset, casu vel fortuna. Ratio est, quia in illo damnum passus est Dominus ex tua culpa, non vero in hoc.

f Dic. l. c. n. 109. aliq.

25. Ex dictis solves illam dubitationem, an possessor malæ fidei teneatur restituere fructus, quos ipse fur non percepit ex re aliena, potuisset tamen percipere? solves, inquam, naviter distinguendo: si enim Dominus percepturus fuisset, tenebitur fur, quia tunc ex secunda regula fur fuisset Domino causa damni: si vero Dominus non fuisset percepturus, fur nequaquam tenebitur, in h foro conscientia, quia tunc non damnificavit Dominum, & ex alia parte nihil ipse accepit à re aliena, nec iuste, nec

injuste, cum nullos fructus acceperit, ut supponimus.

g Mor, Less. Mol. Vasq. aliq. apud Dic. l. c. n. 75. h Nam in foro conscientia cogitur fur restituere ea, l. si fundum, de rei vindicatione, Sanc. in decal. lib. 1. c. 2. n. 110.

26. Solves item illam aliam difficultatem, an fur teneatur restituere fructus, quos Dominus percepisset ex turpi usu suæ rei? solves, inquam, diligenter iterum distinguendo; si enim percepisset ex re sua inhonestè, id est, peccando, ita ut lucrum secutum fuisset ex ipso peccato, non tenebitur fur, illud lucrum restituere, quia huius generis lucrum non est fructus rei, sed humanæ malitiæ: at si percepisset, licet peccando, non tamen ita, ut lucrum secutum fuisset, ex peccato, sed ex re ipsa, seu ex usu ipsius rei suæ, tenebitur, quia tunc lucrum fuisset fructus rei Domini: sic solet obligari fur ad restitutionem pretij locationis domus, quam Dominus, etiam cum peccato, locasset meretrici.

i idem Dic. ib. n. 99.

27. De eiusmodi fructibus multa dicentur inferius, cum de restitutione ex re accepta, quæ omnino sunt hic applicanda, ubi etiam propter materiæ connexionem agetur, quasnam expensas possit sibi deducere possessor malæ fidei?

## §. VIII.

*Etiã si res perjerit.*

1. **S**I equus v.g. injustè acceptus, vel casu pereat in manu furis, vel casu.

F. 2.

casu.

casu deterior evadat, non periturus, nec deteriorandus in manu Domini, *aa* factentur omnes, fure debere restituere totum illius valorem, vel quanti existimatur à prudenti viro damnus, quod per illam deteriorationem factum est Domino; immo etiam damna inde secuta, & in dubio, quod damna consecutura essent, debere pro rata dubij compensare. Ratio est, quia fur omnium horum damnorum causa esset.

*aa* *S. Th.* 2. 2. q. 62. ar. 6. in comp. *Sot. Couar. Med. Silu. Tol. Petrus Nau. Reb. Vasq. alijq. apud Dic. li. 2. ar. 2. d. 2. dub. 4. n. 49.*

2. Verum si equus (idem de ceteris rebus) ita perijt V. G. ex incendio casuali, vel per justam hostium incurfionem, apud furem, ut eodem profus modo periturus certò fuisset apud Dominum, aliqui *a* obligationem restituendi in controversiam vocant. Sed controversia non difficulter soluitur. Affero enim ex sententia probabilissima, *b* tunc furem nihil debere, quia tunc nihil damni re ipsa fur intulit Domino. Confirmatur, quia detrimentum illud erat in sua causa inevitabiliter præparatum, ac proinde secundum moralem æstimationem perinde erat, ac si jam illatum foret, ergo fur ille, vel destructor non censetur damnus intulisse, moraliter loquendo, si quidem nihil propterea minus habet Dominus, quam habuisset. Hinc infererebat Præceptor *c* meus, eum, qui interficeret hominem paulo post certissime meriturum, esse verum homicidam, atque irregularem, non tamen teneri de damno secuto familie &c. quia non dedit detrimentum, quod morali-

ter non censetur jam datum per certissimam illam mox futuram mortem.

*a* *l. Covarr. Regula, Peccatum p. 2. §. 6. & alios, quos ipse refert.* *b* *Less. l. 2. c. 12. du. 15. Mol. t. 3. d. 725. Vasq. de rest. c. 5. §. 1. dub. 11. n. 66. Dic. l. c. 11. 52. cit. Silvest. Arm. Cov. Reb. alijq. c. P. Iosepho à Cost. Soc. Iesus in manus. de Just. & jur. p. 2. sec. 4. dub. 1. id quod habuit ex P. Nau. lib. 4. c. 1. dub. 3. n. 28. & nunc refert Dic. l. mox cit. n. 75.*

3. Solum ergo evenire potuit, ut antequam equus perjerit, eodem modo apud Dominum periturus, illo usus fuerit fur, vel equus lucrum aliquid pepererit, vel ex carentia eius, Domino ante idem tempus eveniret damnum, seu cessaverit lucrum; tunc profecto hæc omnia antecedentia damna debere à fure Domino refarciri, ex §. precedente satis est certum, quia hæc lucra non erant Domino, ut supponimus, defutura, & ex alia parte, ut ad satiætem dictum est, res semper suo Domino fructificat.

4. Adverte, me dixisse nu. 2. (ex incendio casuali, vel per justam incurfionem) si enim res peritura erat apud Dominum per injustitiam alterius, non propterea *d* excusabitur fur à restituendo; nam ille, qui per injustitiam abstulisset, obligatus fuisset restituere Domino, ergo si tu præveniisti, similiter tenebris, quia obligatio, quam alius subiisset, in te translata est, ratione damni, quod alterum præveniens præintulisti.

*d* *Dic li. 2. de just. tr. 2. de 2. dub. 4. n. 75. citans Less. Mol. Vasq. Petr. Navarr.*

Verum

Verum cur in te translata est obligatio restituendi, quando res peritura erat apud dominum per iniustitiam alterius, cum concedamus, non transferri, quando casu, vel iuste? At æquæ res aliena apud te perit sine tua præsentis culpa, ut nunc supponimus. Nam si tu ante consumpseris, alia est ratio, ut mox n. 7. dicitur. Maiori ergo id indiget discussione Theologica.

5. Adverte iterum, me ibidem dixisse (certo periturus apud Dominum) si enim dubium esset, an res apud Dominum peritura fuisset, tenebitur e fur ad restitutionem rei ablatae, quia in dubio melior debet esse conditio Domini. *e Sil. Reb. Lesb. Reg. alij apud Dic. l. c. n. 70.*

6. Instas; At modo n. 1. dictum est, in dubio de damnis consecuturis, debere restitui solum pro rata dubij.

Respondeo, ita in damnis consecuturis Domino, ex privatione rei per furem ablatae, sed in re ipsa ablata, de qua hic loquor non ita. Ratio est eruenda ex illo principio aliàs *f* explicato, quod semper judicandum est in dubio pro possidente. Cum ergo prius sit, rem Domini vivere, seu existere, dubium autem emergat, an fuerit peritura, judicandum erit pro rei vita, seu existentia, atque adeo pro Domino ipsam possidente. At cum lucra consecuturæ ex te nondum existant, non possident, & ideo in dubio pro ipsis non poterit judicari, nec pro Domino, quasi ipsa possederit. Sed quia ex alio capite supponimus, ea sperata certo fuisset à Domino, æquum est, ut pro rata dubij, seu quantum spes illa existens æstimari à prudenti poterat, restituatur.

*f sup. l. r. c. 3. §. 6.*

7. Ille alius casus occurrere posset difficilioris solutionis, Petrus tritici mensuram furatur, illamque hodie consumit, vel vendit: cras autem hostes irruunt, vel ingruit alluvies, seu incendium, quibus triticum, siue fuisset inventum apud furem, siue apud Dominum, æquali modo periisset: quæri jam potest, an nunc Petrus tritici valorem reddere teneatur? Vides, in præcedenti casu non præfuisse Petri iniustam consumptionem, sicuti in præsentis? Atque id etiam quæri potest de damnificante rem alienam, segetem V. G. alienam hodie combustam, debetne restituere totum segetis valorem, si æque comburenda sequenti die fuisset apud Dominum?

8. Respondeo, Id in tribus evenire circumstantijs potest: primò, si fur consumat vendatque *g*, vel destruat ante incendium prævisum; & tunc ajo, furem debere totum tritici, vel segetis valorem restituere. Ratio est, quia tunc res erat Domini, & quia non prævidebatur periculum vllum, res valebat suo iusto pretio: si ergo iniquè eam fur consumpsit, contraxit obligationem eam restituendi, quæ tolli non potest, nisi actu fiat restitutio *h*

*g l. Lesb. l. c. n. 95. Vasq. l. c. nu. 71. Mol. t. 3. d. 726. nu. 2. Delugo t. 1. de just. d. 18. seq. 4. n. 77. Pet. Nav. li. 4. c. 1. dub. 3. fuse. h legatur Dic. li. 2. de just. tr. 2. d. 3. dub. 4. à nu. 74. qui videtur benignius loqui.*

9. Secundò, si aliquod periculum subodoratum fuit, quo existente fur iniquè consumpsit, vel vendidit, & tunc ajo, remanere in fure obligationem re-

T t 3

stituens

situendi quidem, sed minus, quantum scilicet iudicabitur à viro experto, ex illo periculo, rei pretium diminui; quod si vendidit, debet pretium dare Domino, cuius erat triticum, quia pretium succedit loco rei, & in hoc jam invenitur factus ditior ex re aliena fur; dum modo advertat, minoris etiam debuisset, propter tale vitium periculi imminentis, rem vendi: quod si vendita est antiquo pretio, debebit pars pretij, excedens emptori reddi, non Domino, quia in illo excessu emptor fuit deceptus, non vero Dominus fuit à te injustè damnificatus.

10. Tertio, si periculum timebatur certum & infallibile, quo pacto res nihil valebat, quis enim rem jam jam certo perituram, nullique vsui sibi utilem emere pretio vellet? & tunc, ajo, nihil deberi à fure, quia nihil damni intulit, consumendo rem nullius valoris. adde, Dominum tacitè consentire huic consumptioni. Quis enim non vellet à te panem, v. g. consumi potius, quàm absumi ab imminente domus incendio?

17. Petes: fur, si posset rem à se ablatam eripere, à simili v. g. incendio, obligaturne eripere? idque ex Iustitiane, an ex charitate? respondeo, obligari ex Iustitia; ratio est, quia fur, quamvis non sit absolute custos rei ablate, quia tamen semper obligatur, rem Domino restituere, consequenter obligatur, rem eandem conservare, saltem equali diligentia & labore, quo res suas conservaret, nè scilicet ponat voluntarium impedimentum ad restituendum, ergo contra Iustitiam peccati conservet, cum possit, quod

idem est: ac dicere, si cum possit, ab incendio non eripiat.

i. *Esse, negare videatur. Less. Cr. V. s. q. l. c.*

12. Quid, si quis rem surripiat ante incendium, quo certò res erat apud Dominum peritura, obligaturne illam restituere, an vero, ut suam possit consumere? respondeo, obligari restituere, nec ut suam posse consumere. Ratio clara mihi est, quia res quomodo-cumque salva fiat, Domini semper est, nisi ex circumstantijs certo appareat, rem à Domino jam fuisse verè & ex animo, non vero solum ex necessitate derelictam. Vide, quæ dixi tr. 2. c. 8. n. 14. Fortunæ igitur suæ Dominus tribuat, si res in tuto posita fuit à fure: deducere tamen pro se furem posse pretium sui laboris & industria, si quæ fuit, ipsa recta ratio dicit: quantum autem erit hoc pretium, facile colliges ex dictis tract. 2. cap. 8. à num. 7. in simili.

Quando res perijt in via, sub ejus manu, cum quo eam mitto ad Dominum, quid faciam, dicam infra tr. 4. §. 1. n. 3.

§. IX.

*Onus restitutionis, quando non adfit, si acceptio, vel detentio sint dubie injustæ.*

DE hac cum satis ego disputaverim superius. l. 1. in Decal. c. 3. §. 7. verbo Restitutio; illuc accedat, si velit, curiosus Lector.

CAPVT

## CAPVT TERTIVM.

## §. I.

De secunda radice seu causa restitutionis,  
quæ est res accepta.

**D**um non constat, rem, quam ego possideo, esse alienam, dicor Possessor bonæ fidei: cum constat, dicor, & sum malæ fidei Possessor: quod si non constet, rem esse meam, sed nec constet, esse alienam, dicor Possessor dubiæ fidei.

2. Sit jam regula prima. Si quis rem alienam bona fide, ut suam quocumque titulo accepit, statim atque certo advertit, esse alienam, debet illam eandem, si extat, reddere Domino: immo Dominus potest sibi eandem, ubicumque illam invenerit, vindicare; ratio est, quia res quomodocumque accepta, ubicumque est, Domini est; quare nisi, qui eam habet, statim reddat, incipit esse injustus detentor, & subintrat pro consequenti tempore radix restitutionis ex injusta acceptione, de qua in præcedenti capite dictum est, quia rei alienæ detentio est continuata ablatio.

a *Less. l. 2. c. 14. d. 1. Mol. t. 3. d. 718. aliq. apud Sanchez. l. 2. id dec. o. 23. n. 34. Dic. l. 2. de just. tr. 2. d. 5. du. 2.*

3. Dixi (certo advertit) nam si sub dubio, vel sub probabilitate, quæ non deficiat moralem certitudinem, non est obligatus reddere, ut fuse alibi b diximus, & mox innuam n. 15.

b *sup. l. 2. in dec. c. 3. à §. 3. & deinceps.*

4. Dixi item (illam eandem) nam non potest vnum pro alio, invito creditore bb, restitui, cum creditor non solum habeat jus Iustitiæ c ad rem ejusq; valorem, sed etiam ad hanc rem.

bb *l. Manifesti. C. de solut. c. Vas. Val. Mol. Rebel. Lop. Sotus. quos citat sequiturq; Dic. l. 2. de just. tr. 2. d. 2. dub. 2. n. 24. & 15. contra Pet. Nav. dicentem, solum esse contra Charitatem.*

Duas tamen adhibeo limitationes: alteram in rebus usu consumptibilibus, seu functionem habentibus, facile posse reddi vnum pro alio in eadem specie. v. g. habet quis mensuram frumenti alieni, potest mensuram alterius frumenti æque boni reddere: ratio est, quia hæc sunt adeo æquivalentia, ut non sit judicandus invitus creditor: alteram, in rebus, quæ functionem non recipiunt, tunc solum potest vnum pro altero æqualis pretij debitor restituere, v. g. vestem pro equo &c. hunc equum pro alio, immo pecuniam pro equo &c. quando creditor non habet peculiarem affectum ad rem supra individuum; ratio est eadem, quia tunc non erit graviter invitus creditor. Atque hæc doctrina cum prædictis duabus limitationibus propter paritatem rationis locum habet etiam in possessione malæ fidei, quando res est restituenda ex radice injustæ acceptionis.

5. Regula secunda cc. Si rem alienam bona fide acceptam, bona item fide in totum quis consumpsit, vel destruxit, nihil remanente, in quo factus sit ditior, si ve fuerit res ex se consumptibilis, & ut Jurisperiti loquuntur, functione recipiens, ut triticum, vinum &c. si ve non, ut equus, vestis &c. ad nihil

nihil tenetur, quando deinde advertit se consumpsisse rem alienam. Ratio est, quia cum sine culpa contra Iustitiam fuerit destructa, non est caput, unde oriatur obligatio restitutionis: dico, contra Iustitiam; nam quamvis destruxerit lascivendo V. G. vel simili modo, cum non fecerit contra Iustitiam, onus restitutionis non incurret.

cc *Idem, & passim.*

Petes primò: quando rem mihi tibi-lem alienam cum mea misceo, judicandumne est, rem alienam extare, atque adeo me debere illam in individuo? an judicandum potius, esse destructam, atque adeo me debere pretium, seu id quo factus sum ditior? Respondeo. Id colliges ex meo dicendis §. 4.

6. Petes hac occasione secundò: Si mihi Mercator tradat merces, vsu non consumptibiles, quas meæ dispositioni committat, dicendo V. G. Committo tibi has merces, ut de illis disponas, V. G. vendas, quomodo vis: . dummodo correspondeas mihi, tradendo id, quod ex illarum distractione conquiret: vel, quod in idem recidit, si mihi mercator easdem tradat iusto pretio æstimatas, ut illud pretium eidem mercatori post illarum distractionem sine fraude restituiam: si, inquam, mihi sic confignentur merces, judicandumne erit, rem alienam extare, atque adeo restituendum in individuo, an transisse in meum dominium, atque adeo solum restituendam pretium? Respondeo, esse distinguendum. Nam absolutè nulla alia voluntate tua accedente, merces sunt mercatoris; solum enim tibi committit ( sic enim supponitur ) ut eas mere procuratoris, seu utilis gestoris nego-

tiorum ipsius, debita moraliter diligentia vendas. At si accedat aliquis actus tuus, quo illas velis tibi emere, vel ipso actu exercito de illis mercibus disponas, tamquam de tuis, ut si illas pignori des tuo creditori, vel tuo familiari donec, vel alio modo consumas, tunc merces erunt jam tuæ; cum obligatione reddendi pretium mercatori, quia tunc actualiter vel virtualiter *d* emisti, consequenter creditor vel amicus nihil debent mercatori: siquidem rem tuam, non rem mercatoris acceptant. Si tamen eas, extra necessitatem extremam, vel gravem donec, vel pignori des tuo dicto creditori, prævidendo, tibi non suppetere, unde possis facere mercatori, satis peccas contra fidelitatem procuratoriam: & quidem, si id fuerit in re notabili, peccas graviter, ut ex se patet, remanente semper in te obligatione restitutionis pretij, si quando potens solvendo fueris:

d *Passq. deo. 503.*

An vero creditor vel amicus, dum has acceptant, prævidentes suum pretium mercatori defuturum, peccent, necne, sive te inducant ad dandum, sive non inducant, ex dicendis §. 4. n. 26. colligi poterit.

7. Regula Tertia. Si res non est in totum destructa, sed remanet in aliquo, quo reditus est quis locupletior, hoc in quo factus est locupletior, debet is restituere, ut primum advertit, id sibi per se provenisse ex re aliena; ut accideret exempli G. si quis rem alienam bona fide vendidisset, & pretium habuisset à venditore. Ratio est, quia hoc succedit loco rei: quare sicuti rem vel partem rei, si extaret, debuissim red-  
dere.

de re, sic hoc, quod remanet: adde, non esse æquum, quempiam divitem fieri ex re aliena.

Dixi autem (per se provenisse) id enim solum succedit loco rei aliene, non verò id, quod ex occasione ipsius, seu per accidens acquiro. Si enim v. g. pecuniam, quam bona fide meam puto, negotiationi subdam, totum lucrum meum erit, quia id est fructus industriae meae, nec per se provenit ab aliena pecunia, quæ ex se est sterilis. Pari modo, si occasione, quod ego vestitus veste aliena pretiosa, inviter à Principe, & aliquid lucrer, totum, quod acquiro, meum erit, quia per accidens hoc lucrum sequitur à re aliena.

*Consumens rem bona fide acceptam.*

8. Ex dictis fit primò, ut si quis invitatus ab amico, edat cum illo res furtivas, nesciens, esse ex furto, ad nullam restitutionem teneatur, si ipse in nullo factus est ditior: at si insumpsisset aliquid æquale in suo cibo, vel partem, æquale vel partem debet ex communi opinione restituere, quia in his factus est ditior.

*f. lidem, quibus adde Vasq. c. 9. de rest. §. 2. num. 4. & 5.*

Dico (ex communi) nam Delugo g ex alio capite hunc omnino liberat à restitutione; quia nimirum, dum comedit, tanquam minister, seu instrumentum invitantis, sine culpa esculenta destruit, veluti si gemmam alienam, quam bona fide putat Petri, v. g. projiceret aliene. Quid si donaturus fuisset majus- jus? v. g. centum aureos in tritico, sed quia ipse illa non acceptet, non contrahit obligationem restituendi ex re ac-

cepta. Verum id mihi non placuit superius h, cum de Religioso invitato sine superioris licentia ageré: & nunc in hoc casu multo minus placet, saltem ex eo, quod invitatus non utitur his speculationibus, nec intendit comedere, ut merum instrumentum invitantis, sed more humano cibum acceptat & comedit: quare moraliter rem tacite accipit, & consequenter obligatur ex re accepta: non sic, quoad gemmam prædictam, vel quid simile: non enim acceptat gemmam, & ut suam projicit.

*g. Delugo t. 1. de just. d. 17. sect. 1. n. 15. lege Bannes, & Salon apud Dian. p. 3. tr. 5. ref. 4. qui ex alio capite nunc bona fide consumentem res unico actu consumptibiles liberant à restitutione, quamvis in aliquo factus sit ditior; sed non placent. h. sup. tr. 1. c. 2. §. 5. n. 9. & 10.*

*Donans rem bona fide acceptam.*

9. Fit secundò i, ut si ego rem furtivam mihi ignoranti donatam bona fide do alicui, vel postquam eam consumpsi, eidem, qui mihi rem illam donavit, aliquid æquale ob gratitudinem retro dono, nihil restituere debeam, cum adverto, rem fuisse furtivam, quia in nihilo factus sum ditior: at si ego donaturus fuisset æquale, vel minus alicui amico, quod mihi reservavi, quia rem furtivam donavi, hoc æquale vel minus restituere debeo domino jam nunc cognito, quia in hoc factus sum ditior, & hoc succedit per se, loco rei aliene. Quid si donaturus fuisset majus, quia dedi quinquaginta in auro furtivo, totum triticum mihi reservavi.

Vu

Respon-

Respondeo, ut primum cognosco, autem fuisse alienum, solum debeo quinquaginta reddere domino. Ratio est, quia excessus, quem mihi reservatum invenio, fuit reservatus per accidens, ex occasione rei alienae datae, non vero per se, atque adeo meum est, non alterius.

i Ex iisdem.

Vendens rem bona fide acceptam.

10. Fit tertio, ut ex dictis decidi debeat, quid sit restituendum, & quantum, si res aliena bona fide vendatur; Dico, esse distinguendum; vel enim primo, rem alienam bona fide emisti; vel secundo, dono, seu sine pretio habuisti; & in utroque casu deinde, bona item fide vendidisti. In priore casu, non obligaris quicquam restituere domino rei, quia apud te res aliena non extat, nec in aliquo ex illa es locupletior; pretium enim, quod nunc vendendo accipis, jam antea solueras emendo. Dixi (domino rei) nam an debeas aliquid sibi emptori, cui tu vendisti, dicantur mox num. 14. In posteriore casu, debes dare totum pretium domino, quia in hoc factus es ditior. Nota, si dominus forte rem suam recuperavit ab emptore hoc ultimo, ut certe potest, si extet, quia semper sua est, tunc te emptori huic pretium reddere debere, ne scilicet ex aliena re locupleteris, certum esse.

i Ex iisdem, quib. adde Laym. l. 3. sec. 5. tr. 4. c. 17 §. 3. n. 25. l. Dian. 2. t. tr. 5. miscell. res. 41. & 42. Case. utrumq. Med. a. liosq. apud Dic. lib. 2. de just. tr. 2. d. 5. dub. 8. num. 148.

Inquires: quantum debet huic emptori, vel domino dari, totumne pre-

tium, quo rem tibi dono datam vendidisti, an satis est, dare partem? Respondeo, si bona l. ut dictum est, fide vendidisti, medio vel infimo pretio, totum hoc debes. quia hoc succedit loco rei domino debitae; at si vendis supremo pretio, vel etiam maiore, id potest evenire ex duplici capite.

1 l. eosdem qu. 6. adde Dic. lib. 2. de just. tr. 2. d. 5. du. 7.

11. Primo, ex eo, quia res eadem v. g. equus ex se, vel ex circumstantiis crevit in pretio, sive ob majorem aetatem equi, sive ex penuria equorum superveniente; & in utroque casu debes totum, quantum quantum fuit, pretium reddere: Ratio est, quia res est semper domini, & domino valet, quanti valet. Scio, aliquos m docere, tunc satis tibi esse, si valorem medium reddas domino, & te posse excessum tibi reservare. Ratio est (inquiunt) quia sufficit, si domino reddas, quanti possit rem aequalem suae sibi emere, vel comparare; at potest emere facile, ut supponimus (secus enim, non haberet locum haec doctrina) per illud pretium medium: ergo sufficit, si illud dumtaxat restituatur: confirmant: si dominus recuperasset suam rem ab eo, cui tu rem tibi donatam vendidisti, non tenereris excessum illum eidem domino dare, sed potius emptori; jam enim ipse dominus plene est satisfactus per suae rei recuperationem; ergo nec teneris, excessum illum eidem dare; jam enim ipse tantum habet per pretium medium, quantum sufficit ad similem rem sibi comparandam. Scio, inquam, hoc, & certe id esse non probabile, inficiari non possum.

m Mol. t. 4. disp. 721. n. 10. n. proba-

12. Se-

bile, in praxi tutum id esse faterur Dic. l. c. n. 24. licet ipse contrariam sententiam sequatur.

12. Secundum caput, unde tu carius vendere potuisses rem tibi alienam dono datam, est, quia ejusmodi rem in alium locum transtulisti, vel similem non vulgarem diligentiam adhibuisti, & tunc, quia ille excessus est fructus solius tuæ industriae, potes totum illum tibi attribuere. Verum, quia ad pluris rem vendendam non solum valet industria, sed etiam regulariter ipsa substantia rei, quæ venditur (quod non est ita in mera negotiatione pecuniæ, quæ ex se sterilis est,) ideo notat Sanchez, p non totum hunc excessum posse à te retineri, sed solum, quantum arbitrio prudentis respondet tuo labori & industriae; & rectè Delugo q ob hanc rationem docet, tunc numquam sufficere, dare pretium infimum.

o Mol. & Laym. apud Dian. p. 3. t. 5. ref. 47. p Sanc. l. 2. in Dec. cap 23. nu. 28. q Delugo t. 1. de just. d. 17. sec. 1. n. 21.

Donans pretium rei alienæ bona fide venditæ.

13. Sequitur quartò, ut etiam decidatur ex dictis, quisnam restituere teneatur in sequenti casu? Antonius equum Casaris bona fide ab amico dono accepit, mox eadem fide illum vendidit Francisco, atque ejus pretium idem Antonius dono dedit Petro; quisnam reddere equum, vel ejus pretium debet Casari domino, quando constabit, equum fuisse Casaris, Antoniusnè, an Franciscus, an Petrus?

Respondeo ex dictis r, nihil Antonius debet Casari, quia Antonius in

nullo nunc invenitur factus dicitur ex Casaris equo. Rursus nihil item debet Petrus, quia Petrus numquam habuit alienum equum, & pecuniam, quam dono habuit, accepit ab Antonio domino legitimo illius pecuniæ: qui, ut suppono ex mox dicendis, per admistionem pretij equi cum sua pecunia factus est dominus illius pretij; quare sicuti licitè quis data à latrone vel fraudulento latrone potest retinere, quia hi sunt facti domini illius pecuniæ per admistionem cum suis (ut supponimus) nam si facile discerni potest, restituenda est, utpote res domini; esto, personaliter remaneant obligati ad restitutionem; ita multo magis in casu nostro, in quo Antonius bona fide illud pretium acquisivit: Et sicuti in casu dicto latronis ex probabili sententia, quam mox s afferam, mihi non imputatur, si quando per donationem illam pecuniæ mihi factam, fiat ipse latro impotens ad dictam restitutionem, quando ego eam impotentiam non prævideo, vel etiam si prævideam, latronem tamen non induco ad donandum, sed solum accepto, ita etiam in casu nostro &c.

r Item Sanc. l. 2. in dec. c. 23. nu. 18. s mox §. 4. n. 26. fin.

14. Remanet ergo Franciscus, qui quidè est obligandus ad equum reddendum suo domino, nempe Casari, etiam cum jactura suæ pecuniæ; suo enim infortunio debet adscribere, quod res aliena ad quam semper jus habet proprius dominus, apud se extare inveniatur: sed certè Antonius, quem nihil debere Casari diximus, debet tamen Franciscus totum pretium reddere in casu, quo idem Franciscus Casari equum suum

suum reddiderit. Ratio non ducitur ex radice injustæ acceptionis, vel ex radice rei acceptæ, quæ hic, ut patet, in Antonio non adsunt, sed ex contractu, quo Antonius Franciscum rem vendidit; in hoc enim contractu implicite includitur, ut venditor indemnem reddere debeat emptorem, quoad rem venditam, ut scilicet hæc sit vendibilis, & ut ipse venditor possit transferre ejus dominium in emptorem &c. Sanè eodem modo, si vendidisti bona fide vitrum pro gemma, cognito errore restituere debes pretium, seu rescindere contractum, ut indemnem serves emmentem. Atque hæc ratio valet, etiam si Antonius equum prædictum emerit justo pretio v. g. à Titio; nam licet ipse Antonius possit à Titio venditore, propter dictam rationem indemnitis, exigere suum pretium, tamen ipse Antonius obligatur ex vi suæ venditionis factæ Franciscum, Franciscum indemnem reddere, nec potest remittere Franciscum ad Titium, cum quo Franciscus nullum iniit contractum; & per hoc resolvitur id, quod innui supra num. 10. lege Delugo & Dicastillum, & ponentes aliquas utiles considerationes circa hunc & similes casus.

*t. Sot. Petr. Navarr. Val. Rebell. Azor. Less. apud Dicast. l. c. dub. 8. à num. 150. contra Navar, qui putat, satis esse, si Antonius cedat Franciscum actionem, quam habet contra Casarem. u. Delugo t. 1. de Inst. d. 17. sect. 5. à nu. 109. x. Dicast. l. c.*

15. Petes hic denique, ad quid obligetur quis, si sit dubius, an factus fuerit dominus ex re aliena bona fide accepta?

Respondeo, ad nihil, quia in dubio melior est conditio possidentis; idem

dic, si sis dubius, an res, quam bona fide habes, sit aliena, & post moralem diligentiam, dubium evincere non potes. Differentia autem magna intercedit inter dubium superveniens, postquam rem bona fide possides, & inter dubium, quod forte sit, antequam rei possessio à te occupetur: nam hic tibi non suffragabitur possessio, suffragabitur in dubio superveniente: sed de his, ut etiam quando res est probabilis, multa satis sunt disputata sup. lib. 1. c. 3. 6. & 7.

16. De emptione rei furtivæ multa dixi Tract. 2 c. 8. solum in hunc locum sequentes duas quæstiones reservavi.

## §. II.

*Prima quæstio, an rem, v. g. equum bona fide tibi venditum, vel donatum, ubi noscis esse furtivum, tibi liceat furi reddere?*

1. **Q**uoad venditum, dico non licere, si sine gravi incommodo per Iudicem, vel alio modo possis tu emptor tuum pretium habere, & dominus suum equum: licere autem, si prudenter credas, dominum facile recuperaturum suum equum, & te pretium; ut si furem furti poenitisset, & tibi pretium, dominoque equum is redditurus esset: immo in hoc ultimo casu puto, te debere eidem furi equum reddere, quando scilicet, secus furi aliquod injustum damnum immineret, ut bis solvere pretium equi, vel quid simile. Rursus dico, non licere reddere furi, si per talem redditionem non speras, te recuperaturum tuum pretium, nec aliquod grave malum à fure times, si illi

si illi non reddas. Ratio est clara, quia tunc non esset caput, unde possis rem in manu latronis cum domini damno reponere.

2. Hæc sunt facilia; illud difficile: an quando scio, furem non redditurum equum domino, possim ego ipsi furi reddere equum, à quo bona fide emi, in eo casu, quo mihi aliter meum pretium recuperare non datur? Negat *a* Molina, concedit Rebellus *b*, & Vasquez *c*, cum quibus sentio: ratio est, quia cum ego solum tenear, equum reddere ex re bona fide accepta, sufficiet, si illum reponam in eodem statu, in quo erat: non enim videor cogendus, illam cum meo damno domino restituere, quia sic æque obligarer, ac ipse fur, qui rem habuit mala fide: cum ergo minor sit mea obligatio, solum obligabor, domino restituere, quando non patior æquale damnum, non verò in nostro casu, quo par detrimentum paterer, meum pretium amittendo. Vnde vides, idem dicendum esse, si aliquod grave malum à fure rationabiliter timerem, si ipsi non redderem.

*a* Mol. to. 3. d. 722. quem sequitur *Azor*, alijque apud *Dicastillum* mox citandum. *b* Rebell. p. 1. l. 2. q. 9. *c* Vasq. de restit. c. 9. §. 2. dub. 2. nu. 12. & 13. idem sentit *Delugo* t. 1. de Iust. d. 17. sec. 2. *Dic. lib. 2. tr. 2. d. 5. dub. 4. num. 95.* citans *Tol. Arag. Bonacin.* à quo falso citari *Azorium* pro hac sententia notat *ibi Dicast.*

Dixi (posse me reddere furi, seu illi, qui mihi rem vendidit) nam vendere alteri non possum, etiam ad recuperandum meum pretium. Ratio est, quia sic facerem injustum contractum, ven-

dendo rem alienam; at restituere eidem furi, non est facere contractum, sed præteritum rescindere, quæ rescissio ex se injusta non est, quia ego non teneor stare ei contractui, cum meo illo damno amissionis pretij.

4. Obijcies: non potest debitor restituere rem, v. g. gladium domino, si sciat, dominum illo abusurum, v. g. ad injustè occidendum, ne scilicet cooperetur cum illius peccato, ergo nec emptor, de quo loquimur, poterit restituere rem furi, qua scit, furem abusurum, dum eam ipse fur non reddet domino. Respondeo, nego paritatem, quia debitor ille supponitur, nullum pati damnum, si rem eo casu non reddas; at in casu nostro patitur, nempe amittit suum pretium; nemo autem tenetur procurare bonum temporale alterius, cum æquali suo damno, ut dictum est. Adde, in casu nostro (quidquid sit in illius gladij debitore, de quo suo loco) cooperationem ad peccatum alterius fore admodum remotam; at cooperatio remota ex multis capitibus excusatur à peccato, ut alibi diximus; hic autem erit excusatio ab æquali damno &c. *d. infr. tr. 4. t. 1. §. 3.*

5. Obijcies rursus: si dominus equi emptorem apud Iudicem deferret, Iudex illum cogeret, reddere equum, non furi, sed ipsi domino: ergo & idem ego obligabor in conscientia.

Respondeo: nego consequentiam, quia Iudex supponit, furem non inveniri, ut is cogatur ad restituendum pretium, & sic Iudex operatur ex præsumptione, quod ego pretium recuperare non possim, quando jam nos n. 1. falsi sumus, non posse rem reddi furi: cum

ergo in nostro casu emptor reddendo rem furi, possit suum recuperare, non injustè aget, si se indemnem servet. At cur Iudex ita supponit, & non potius quarit furem, quem cogat ad reddendum pretium? Respondeo, quia non tenetur Iudex, nisi ad ea, quæ à partibus proponuntur: immo Iudex prudenter præsumit, rem alienam mala fide fuisse emptam, & consequenter cogit absolutè emptorem ad restitutionem; secus, daret aditum fraudibus, & quilibet à fure etiam mala fide libenter emeret, quia semper esset securus, suum pretium per Iudices se recuperaturum; alias objectiones vide apud citatos.

6. Quoad rem non mistibilem donatam, jam ex dictis colligis, rem tibi à fure donatam bona fide, multo magis mala fide, vel etiam apud te forte ab eodem fure depositam, statim ac furtum advertis, te debere domino restituere. Ratio est eruenda ex iisdem dictis, quia in hoc casu nullam pretij iacturam facis. Excipe, nisi forte à fure tibi grave aliquod proportionaliter damnum immineret; tunc enim sufficeret, furi restituere, ut etiam ex dictis colligi potest.

Dixi (quoad rem non mistibilem) nam si fuerit pecunia, vel ita mistibilis, ut immista cum rebus latronis discerni nequeat, jam innui §. 1. n. 2. & iterum explicabo §. 4. præsertim n. 26.

### §. III.

*Secunda quæstio, quoad idem, quando adfuit mala fides.*

1. Si rem furtivam à fure mihi venditam mala fide emi, & meum

recipere alia via non possim, quaritur, an possim reddere furi, ut ipse meum pretium reddat? Non posse, docent aliqui a, posse, melius alij b, propter paritatem rationis, cum emptor bona fide. Nam sicuti, qui debet restituere ex injusta acceptione vel retentione, satisfacit tollendo injustam acceptionem & injustam retentionem, ita qui debet restituere ex injusta emptione, satisfaciet, quantum est ex hoc capite, si tollat injustam emptionem; tollit autem emptor, si rescindat contractum cum venditore; ex alia parte idem emptor non cooperatur sic cum malitia venditoris, quia suum damnum, nè scilicet suum pretium amittat, satis ipsum excusat à tali cooperatione.

a *Less. Turrian. alij apud Delugo mox citandum, Sic. l. c. n. 113. afferens Molin. Rebell. Bannes, Vasquez.* b *Diana, & Delugo cum alijs ab ipsis citat. t. 1. de iust. d. 17. sect. 2. nu. 37. Tolet. Silvest. alij apud Dicast. l. c. num. 122.*

2. Dixi (quantum est ex hoc capite) nam, si diu emptor retinuit cum gravi damno domini rem, tunc debet resarcire damnum ob injustam retentionem.

3. Inquires, quanto tempore hic emptor malæ, ut item ille bonæ fidei, potest retinere rem furtivam emptam, ut tractet cum fure de rehabendo suo pretio? Respondeo, id secundum moralem prudentiam ex circumstantijs est decernendum, præ oculis habita illa regula, ut ex hac retentione (quæ certè non valdè longi temporis esse debet) non redundet in novum damnum domini. Vide Delugo citatum n. 33.

4. Si rem furtivam mala fide mihi donatam mala fide accepi, omnino me illam

illam debere domino restituere, non autem furi, jam dixi modo num. 22.

*De emente, ut item de acquirente rem alteri obligatam.*

**I**ncidit hic dubium de re alteri hypothecata seu obligata, quam ego fortè emi, seu per hæreditatem acquisivi, in seius ejusmodi obligationis. Domum v. g. emi à Petro, justo pretio centum aureorum; deinde apparet, eam esse obligatam Francisco in aureis viginti; an debeam ea viginti Francisco solvere? Respondeo, communis est doctrina, me debere vel solvere, vel tradere illi domum, licet postea regressum habeam contra Petrum venditorem: ratio est, quia tunc urget radix restitutionis ex re accepta; sicut enim si emissem eam domum à fure, nullum ego in eam dominium acquisivissem; ita nunc secundum illam partem respondentem viginti aureis non acquirò dominium, saltem plenum & perfectum, quia secundum illam obligata est creditori, & veluti ejus est ea pars. Si vendidisset tibi eam domum is, qui erat in extrema necessitate, te non obligat Valerius *a*; verum id vidè apud Delugo *b*, res est enim rarissimi eventus.

*a Valer in Diff. utriusque fori, v. de bitum, diff. 11. b Delugo dicta d. 17. sect. 5. à num. 95.*

6. Si acquisivisses hæreditatem paternam, v. g. quæ verè non sufficiat ad patris debita, ad nihil teneris in conscientia, etiam si non feceris inventarium. Quod si bona hæreditatis sufficiant, sint tamen vinculata, debes solam ex fructibus solvere eadem patris

debita, si hæc debita sint contracta post institutum vinculum: at si fuissent contracta ante vinculum institutum, vel si fuissent contracta ab instituente revocabiliter dictum vinculum, debes ex capitali solvere, ut brevibus docet alijs citatis Bonacina *c*, quia antecessoris bona semper transeunt cum onere, quod habent, restituendi cuique suum.

## §. IV.

*Occasione predictorum explicamus, quando nam per conjunctionem res aliena transeat in meum dominium, ita ut non debeam rem ipsam in individuo.*

1. **A**D multa usui erit explicatio, quam paramus afferre; nam propterea universaliter est tractanda, ut ne mireris, si ad alia, quæ hujus loci non videntur, divertamus: id enim facit, ut ea omnia, quæ de ejusmodi conjunctione ignorari non debent, hic in unum collecta lector addiscat.

2. Quatuor modis hæc coniunctio formari & esse potest: primò, per alluvionem: secundò per adjunctionem: tertio, per confusionem: quarto, per admixtionem.

*Per Alluvionem.*

3. Alluvio in legibus *a* alia est patens, alia latens; latens est, quando per alluvionem aliquid insensibiliter tuo fundo adjungitur: patens, quando ex fluminis vi detrahitur aliqua pars fundi tui vicini, & transfertur in fundum tuum. His positis.

*a Institut. de rerum divisione, §. præterea, quod per alluvionem, & deinceps. Dico,*

Dico, augmentum fundi factum per latentem alluvionem esse tuum. per patentem esse prædicti tui vicini.

4. Rursus insula, quæ per alluvionem solet de novo nasci, nasci potest primo in alto mari, quod nullius domini fit: secundo in medio fluvio: tertio in eodem fluvio, sed prope tuum agrum: quarto in eodem fluvio, sed prope agrum vicini. His positis

Dico in hanc sententiam: si primum, Insula est primi occupantis: si secundum, dividatur inter te, & illum, qui est è regione positus: si tertium, erit tua, etiam si deinde sensim, & latenter extendatur vsque ad vicinum: si quartum, erit vicini, ejusdemque erit similis latens extensio.

5. Denique sic ajo. Si alveus fluvij divertat in aliam partem, novus alveus fiet publicus, vel ejus, cujus erat fluvius; antiquus verò accrescit ijs, qui agros vtrinq; habent. Quod si fluvius ex tuo agro insulam faciat, nemo dubitat, insulam illam esse tuam.

6. Hæc vel sancita sunt in varijs legibus, vel ex illis deducuntur, quas vide passim apud Doctores c: apud quos etiam invenies, an hæc accrescant usufructuario, an domino proprietatis, an emphyteutæ, an feudatario? quæ sunt quæstiones pertinentes ad Iuris peritos.

b Quos affert Mol. l. cit. alijque passim. c Mol. fo. 1. d. 57. Delugo t. 1. de Inst. d. 6. sect. 13. a num. 157.

*Ter adjunctionem.*

7. Querimus, an quando aliquid alienum adnectitur tuæ rei, totum fiat tuum; v.g. partem vestis pretiosæ alte-

rius, consuis tuo vestimento, vel gemmam alienam tuo annulo inseris, an tota vestis, annulusque fiant tua? tua esse, colligitur ex §. Quod si partem, Inst. de rerum divisione, cum obligatione tamen, ut semper supponimus, reddendi domino æstimationem suæ rei.

8. Verum sic est distinguendum: vel primo, res aliena non potest separari, salva tota re, ut si non purpurea vestis pars, sed lanæ, seu fila purpurea aliena fuerint intexta cum tuis alijs filis, vestemque composuerint, & tunc non dicetur purpura adjuncta tuo vestimento, sed vel admixta cum tua, vel confusa in tuo, quia pars tua separari nequit, salvo vestimento; immo non raro, nec discerni poterit, ut si ejusdem rationis colorisque essent tua, & aliena fila; atque de hoc loquitur §. citatus. & nos à num. 11. loquemur: sicuti de admixto dicemus à num. 15.

9. Vel secundo res aliena potest discerni, ac separari à tua; & tunc verè dicitur adjuncta, & ejus tractatio pertinet ad hunc numerum; in quo casu omnis æquitas requirit e, ut pars illa adjuncta remaneat sui domini: cum enim partis illius dominium nunquam dominus amiserit, & ex alia parte discerni & separari possit, cur non sit separanda, ac domino restituenda?

d Delugo t. 1. de Inst. d. 6. sect. 13. num. 160. e Dicastr. lib. 2. de Inst. tr. 2. d. 5. d. 9. num. 184. & 190.

10. Sed quid dicendum de ædificijs & plantis, quæ solo adjunguntur? Respondeo, ut ædificij dominus f. fias, debes in proprio solo illud construere; nam si in alieno, ejus erit ædificium, cujus est solū, modo dominus soli tibi solvat

soluat expensas, si bona fide proces-  
sisti; nam si mala, nihil tibi debebitur.

§. cum in tuo. *Instit. de rerum di-  
vis.*

Idem dicitur in plantis, Domino nimi-  
rum soli eas g. cedere, compensatis tibi  
expensis, si bona fide plantasti: nam si  
mala, nihil merito habebis.

§. si Titio. *Instit. de rerum divi-  
sion. lege Castrop. de Iust. in genere d.  
unica p. 20.*

*Per Confusionem.*

11. Tunc res tua & mea dicuntur  
confundi, quando non potest ex ipsis  
jam confusis assignari ulla pars, quæ  
non sit mea, & non tua. Misces v. g.  
vinum tuum cum vino meo, vel tu-  
um lac cum meo lacte: assignare ne  
poteris hanc v. g. guttam esse tuam,  
hanc esse meam? non ita. Pari mo-  
do, si ex tuo vino & melle meo fiat  
mulsum, si ex tuo ære & meo argento  
vel auro fiat æs Corinthium, ex tuis &  
meis medicamentis fiat emplastrum,  
ex tuis & meis lanis, ex tuo & meo  
serico intexatur vestis: tunc autem di-  
cetur admisceri, quando potest assignari,  
quæ pars sit mea, quæ tua, licet à  
me dignosci facile nequeat, v. g. ex  
frumento tuo admixto cum meo, po-  
tes accipere hoc granum, v. g. de quo  
verum est dicere, hoc fuit, seu est ex tuo  
frumento, vel vere est ex meo, licet à  
nobis propter admixtionem factam  
non dignoscatur: non potes autem ac-  
cipere vnam guttam, v. g. in mulso, &  
sic dicere, hæc gutta est solum mel, est  
solum vinum, & consequenter, est so-

lum tuum &c. De admixtione mox;  
hic enim de confusione loquendum est,  
de qua sic distingue.

Vel confusio inducta fuit primo,  
utroque Domino consentiente; vel  
secundo, casu; vel tertio, altero solum  
sic volente, nesciente vel nolente alte-  
ro: si primo ac secundo modo *h*, to-  
tum conflatum erit vtriusque, quia  
consensus reciprocus, vel casus ille id  
videtur præstare, & ad Iudicem perti-  
nebit, dividere pro rata partium. Si  
tertio *i* modo, ad illum pertinet do-  
minium, qui operam & maiorem par-  
tem materiæ apposuit, quibus tertium  
illud corpus conflatum est: quare il-  
lud mulsum, æs, emplastrum, vestis,  
tuum erit dominij, si tua opera tuaque  
maiore parte materiæ illa sint facta,  
cum obligatione tamen reddendi æsti-  
mationem partis materiæ alienæ; ra-  
tio est, quia accessorium sequitur prin-  
cipale: principalior autem in his est  
opera tua, & pars notabilis tuæ mate-  
riæ, quàm sola pars materiæ alienæ.  
ergo &c.

*h. Castrop. de Iust. in genere d. unica  
p. 21. num. i. Item ibid.*

12. Dixi (notabilis) nam si v. g.  
parvam mensuram mellis tui misceres  
cum magno dolio alieni vini, vel pa-  
rum purpuræ tuæ cum multis alienis,  
cum parum pro nihilo reputetur, nec  
vinum esset *l* tuum, nec vestis: tunc  
enim cum tua pars sit accessoria, illa  
aliena principalior, alterius erit dolium  
& vestis, cum obligatione reddendi ti-  
bi æstimationem exiguam illius purpuræ  
& mellis.

*I. Eo modo, inquit Axor apud Di-  
cast. lib. c. n. 185. quo nimis parva  
x x*

13. Non

*aqua benedicta non reddit benedictam magnam aqua quantitatem*

13. Non dissimili modo iudicarem de preciosissima pictura, vel scriptura facta à te in vili tabula vel tela aliena; tuum enim erit totum, cum obligatione reddendi pretium tabulae vel telae illius Domino. Quod si pictura esset vilior, quam tabula, certe tunc cederet, accessionis jure, Domino tabulae; quo pacto conciliantur variae opinioniones de simili pictura in aliena tabula variè sentientes. Vide infra §. 5 n. 6.

*in Vr iudicat Castropal. de just. in genere disp. unica p. 21. n. 1. n Castrop. l. c. n. 3.*

14. Quod si ejus sit generis rerum confusio, ut non possimus recurrere ad principalem, vel notabilem partem, ut si omnibus perpensis aequales essent, vel quasi aequales partes, vsui erit regula, quae mox dicitur nu. 20.

Ex his collige, quid dicendum in formatione speciei, ut loquuntur Iurista. Nam si v. g. ex visis alienis exprimas mustum, sine dubio hoc erit Domini vuarum; solum, si bona fide expressisti, dabuntur tibi expensae; nam si mala, nihil: sicuti, in simili modo, dictum est n. 10.

*o Castrop. l. c. n. 3.*

*Per Admixtionem.*

15. Si tuum frumentum, ordeum, pecuniam, & vniuersaliter si quaelibet alia mixtibilis tua, ut sunt pecora, gallinae, boves, (quae quando signata proprijs characteribus non sunt, facile ad-

miscentur, ita ut discerni nequeant) cum meis misceam, in cuius erunt dominio?

16. Dico, esse distinguendum modo, quo paulo ante distinximus; vel enim admixtio facta est primò, ex vtriusque consensu; vel secundo, casu & fortuito; vel tertio, vno sic volente: si primo, & secundo modo, vtriusque erit cumulus, dividendus pro rata à Iudice, ea ratione, qua diximus n. 11. Si tertio modo, in quo maximè viget praesens difficultas, habe quatuor regulas; prima est: quoties notabile quid alienum admisces tuis rebus, in notabili item proportionaliter quantitate sumptis, ita ut amplius discerni ac separari non possint, (si enim possint, non transferri dominium, certum sit, quia res, cum tunc remaneat distincta, & separabilis, semper Domini sui est, ut dixi num 9.) siue sit frumentum q, siue pecunia, siue quodcumque aliud, & animum habeas expressum non acquirendi dominium illius cumuli, non erit cumulus in tuo solo dominio, sed vtriusque, & singulae partes remanebunt in dominio singulorum; esto, quia non dignoscuntur, quae partes sint tuae, quae alterius, indigeas Iudice, vel arbitro, ad dandum singulis ex eo cumulo, quod singulis pro rata convenit. Ratio autem, quod cumulus dictus non fiat totus tui dominij, est, quia dominium rei de nouo non acquiritur sine voluntate & acceptatione; at nunc supponimus, te non habere voluntatem acquirendi, ergo non acquiris.

17. Regu-

*P Colligo ex Lesio l. 2. c. 14. n. 22. & rursus ibid. c. 20. n. 156 Silu. usura 6. c. 1. Delugo l. c. alijque. q Quid quid dicat Glossa apud Delugo l. c. num. 162. quæ solum hanc doctrinam admittit in pecunia, non vero in cæteris misfibilibus.*

17. Regula secunda: si voluntatem acquirendi dominium habeas, & ex alia parte notabiles partes admisceas, ut discerni ac separari amplius res singulorum non possint, dominium totius cumuli acquiris; ratio est, quia ex vna parte jam habes voluntatem acquirendi, & ex alia te perinde habes, ac si frumentum consumpseris, vel pecuniam expenderis (id enim æquivalenter facit illa confusa admixtio) & consequenter in te dominium rei transfers, cum obligatione restituendi æquivalens, sicuti parem obligationem contrahis, quando consumis.

*x l. si alieni nummi, ff. de solut. l. Idem Pomponius, ff. de rei vendit. & alibi, & communiter DD. citati, præsertim Vasqu. de rest. c. 9. §. 2. dub. 5. num. 27.*

18. Regula tertia: si voluntatem illam nec excludis, nec includis, & tamen ita eas notabiles partes mices, ut discerni & separari non possint, adhuc dominium totius cumuli acquiris. Ratio est, quia quamvis positivam voluntatem expresse acquirendi non habeas, habes tamen implicite, dum te geris, perinde ac si consumeres &c.

19. Semper autem dixi (notabiles partes) si enim vnam parvam mensuram v. g. frumenti tui, integro plenoque horreo alterius, vel aureum vnum tuum magnæ summæ alienæ

pecuniæ admisceas, vel contra, non fit translatio dominij, quia tunc moraliter non judicatur facta vlla admixtio, cum parum pro nihilo reputetur; remanebit ergo cumulus in dominio ejus, cujus antea fuerat, eum obligatione restituendi parvam illam partem &c.

Quanta autem hæc pars esse debeat, ut notabilis vel exigua censeatur, certe non nisi prudentis iudicio, ut in similibus fit, iudicandum.

20. Regula quarta: si dignosci quidem possit pars tua, sed non separari, sine rei totius destructione, ut si fila tua purpurea sint admixta filis albis serici alterius, in contexta veste, tunc videndum est, quodnam sit principalius &c. modo dicto n. 11. sine.

Quid, si omnibus expensis, partes sint æquales, nec alijs principaliores? respondeo, si nec dignosci possint, nec separari, salva re, vterque dominium in solidum in eo conjuncto habebit, modo, quem in simili diximus num.

11. Quod si dignosci quidem possint, sed non separari, salva re idempunito dicendum: fortior enim circumstantia est, non posse sine destructione rei partes separari, quam solum posse discerni; semper enim favendum est rei, nè destruat.

21. Ex dictis vides, si religiosus partem v. g. frumenti, vel pecuniæ ab amico fortè illi datam ad custodiendum, misceat suis, etiam si discerni nequeat, non transferre ejus cumuli dominium in se, quia non habet voluntatē faciendi suam, illam amici partem, & consequenter, nec totius aggregati: vnde clare fit, ut is non peccet

contra paupertatis votum, illam admixtionem faciendo. Vides item in eodem casu si perit cumulus, vtrique pro sua rata perire: nam contra, si habuisset animum transferendi in se dominium (qui animus in religioso non praesumitur, nisi exprimitur) & peccasset contra votum, & sibi soli cumulus periret &c. Illud noto, si admiscuit cum voluntate Domini, ex alio capite religiosum non peccasse, saltem graviter: licet enim demus, sic translationem dominij in religiosum factam esse, tamen cum aequaliter ex illo cumulo habeat, tum ipse religiosus, tum ille Dominus, non videtur adesse determinatio gravis in tali translatione materiali dominij.

*Deciduntur frequentiores casus de rebus mixtibilibus.*

22. His ita vniuersum explicatis, afferam hic solutiones illorum casuum circa res, quae miscentur, de quibus frequentior esse solet vsus & dubitatio.

23. Dico primò: si fureris quamcumque rem mixtibilem, v. g. frumentum, oleum, vinum, argentum, pecuniam &c. teneris ad restitutionem quantitatis surreptae, cum hoc discrimine, ut si miscueris cum tua, ita, ut discerni nequeat, tenearis saltem ad pretium, vel ad similem rem; si non immiscueris, vel ita sit mixta, ut discerni, & separari possit, tenearis ad restituendam rem in individuo: ratio est, quia si cognoscibilis perseverat, cum ea sit Domini, Domino reddenda; neque enim harum rerum, etiam vnicò vsu consumptibili-

um, dominium transfertur statim, & atque habentur; si vero non cognoscibilis, tunc quia per illam mixtionem factus est fur Dominus, satis erit, si aequivalens restituat.

*s. Sanchez, l. 2. in dec. c. 22, n. 34. Less. mox citandus n. 152.*

24. Si tamen extet cumulus (adverto cum Lessio, t) in quo est modica pecunia, frumentum &c. immixtum cum illo furis, licet per illam admixtionem fur factus sit Dominus, tamen mihi relinquitur actio, non solum in furem, sed etiam in re, id est, in cumulo: vnde ego praeferrì deo, & possum accipere ab eo cumulo, per compensationem, partem meam. Ratio est, quia id videtur consonum iuri naturali; ut si certo sciam, ibi esse meum, possum meam partem accipere quantumcumque modicam.

*t. Less. l. 2, c. 20. à ns. 156.*

25. Dico secundò: si fur dat mihi bona fide recipienti aliquod mixtibile, v. g. pecuniam alienam, si deinde mihi constet, esse alienam, nec fuisse permixtam cum pecunijs alijs, quas forte habebat fur, tunc statim, atque id scio, deo restituiere Domino (multò magis deo restituiere, si recepi mala fide) sive fur remanserit potens per aliam pecuniam solvere, quod furatus est, sive non; dummodo de facto nolit solvere. Ratio est, quia illa aliena pecunia, cum discerni possit, est Domini, & ego deo ex re accepta; quando autem res ex re accepta debetur, nihil facit potentia vel impotentia furis, quia res ipsa accepta, vbi cumque invenitur, Domino est restituenda. Quod si praedictam pecuniam immiscuerim cum

cum mea, adhuc debeo restituere, sed tamen *b*, esse probabile, nullum in æquivalenti, siquidem jam factus sum ditior in illa quantitate, quam mihi scui cum meis, vnde cumulus factus est major. Quod si denique bona fide in totum consumpsi, tunc ex alio capite nihil debeo, quia scilicet in nihilo factus sum ditior, ut nunc supponimus.

u Pet. Nav. Sanch. eosque citans Dic. li. 2. tr. 2. d. 5. dub. 9. n. 190.

26. Dic tertio: si fur immiscuit alienam pecuniam cum sua, ut discerni nequeat, & deinde ex rota summa donaverit mihi, bona, immo etiam mala fide, recipienti partem aliquam, immo etiam totam illam summam, nihil debeo Domino, si fur potens est per alia sua bona restituere, licet nolit; at si fur non est potens, debeo ego totam pecuniam furtivam restituere. Ratio prioris dicti est, quia per illam immixtionem, quæ æqualeat consumptioni, fur factus est Dominus totius, licet semper remanserit obligatus ad restituendum æquivalens; cum igitur ego acceperim à fure jam facto Domino, non accepi invito Domino, ergo restituere ex hoc capite non debeo. Dominus autem ille, à quo ablata est pecunia, solum actionem habet contra bona alia, quæ jam supponimus in hoc priore dicto haberi à fure; esto, probabile etiam sit, quod dixi n. 24. ex Læsio. Ratio posterioris dicti est, quia si fur est impotens, mea causa impotens est: mihi enim, qui acceptui pecuniam, qua fur poterat solvere debitum, imputatur illa impotentia, atque adeo mihi remanebit onus supplendi defectum furis, siue immiscuerim, siue non, cum mea pecunia; fateor

onus mihi remanere, si acceptui solum, & non induxi ad dandum: quod sub quadam animadversione docet Molina apud Delugo de iustit. d. 20. n. 13. Vide etiam Castropalaum c.

a Sanch. l. c. b Mel. Les. Salas, apud Castr. mox citandum. c Castrop. de iust. commutativa d. 1. p. 14.

27. Dico quartò, aliquid esse diversum in rebus hisce mixtibilibus, si hæc mihi à fure venditæ sunt. Nam si ego frumentum, v. g. in individuo furtivum à fure bona fide emi, & antequam immisceam cum meo frumento, scio, esse alienum, totum debeo ex re accepta, atque adeo statim restituendum erit in individuo, sicuti si emissem rem non mixtibilem, v. g. equum, vestem &c. de qua re §. 2. & 3. vniuersaliter dictum est: nisi forte ad recuperandum meum pretium, vellem reddere ipsi furi, modo ibidem dicto. At si immiscui cum meo non modico frumento, ita ut discerni nequeat, nihil debeo; ratio est, quia ex vna parte per illam admixtionem ego factus Dominus totius, & ex alia in nihilo sum factus ditior, quia iusto pretio frumentum illud emi, non sic, si mihi donatum fuisset, quando jam ex donatione factus essem ditior, ut n. 5. dictum est.

Dixi autem (frumentum in individuo furtivum) nam si aliud fur admiscuerit cum suo, & deinde mihi vendiderit, jam vendidit ex suo, & consequenter, cum iuxta doctrinam, datam nu. 26. ego nihil furtivum emerim. recurret distinctio ibidem allata.

## §. V.

De obligatione restitutionis fructuum ex  
re aliena bona fide percepto-  
rum.

1. **R**ecole, d fructus rei alios esse  
purè naturales, alios merè in-  
dustria, alios mixtos, ad quos  
reduximus civiles, v. g. locatione do-  
mus, equi &c. Non loquimur pro foro:  
jurisconfulti nimis sunt sibi ipsi repu-  
gnantes e sed pro foro conscientia tan-  
tum.

d *Supr. c. 2. §. 7. num. 22. e*  
*ut habet Delugo t. 1. de Iust. d. 17.*  
*sect. 3. n. 43.*

2. Regula jam hujusmodi figatur  
menti f. Bonæ fidei possessor resti-  
tuere debet solum fructus extantes in  
se, vel in aliquo, in quo factus est diti-  
or, fructus, inquam, naturales, & mix-  
tos, non vero mere industriales: à  
mixtis tamen suas tum necessarias,  
tum vtilis expensas, & astimationem  
sui laboris posse deducere; ratio regu-  
læ est, quia fructus sunt partus, & quasi  
partes rei, quæ tota domino debetur;  
nam propterea dicitur, quod res vbi-  
cumque est, Domino fructificat g: &  
ex alia parte æquum est, ut expensæ,  
labor, & industria cedant in vtilitatem  
ea præstantis.

f *Less. Mol. Sanch. mox citand. &*  
*pasim. g. §. si Titius, Institut. de her. divis.*

3. Dicitum est autem primo, (fru-  
ctus extantes in se &c.) quia ceteri bo-  
na fide, atque sine culpa consumpti, &  
ex quibus non est quis factus ditior,

non sunt restituendi h. Illud hic no-  
candum censeo; cum enim fructus  
sint res mobiles, possunt à possessore  
bonæ fidei triennio præscribi; at res, à  
qua percepti sunt, cum sit stabilis, v. g.  
prædium, domus &c. non potest præ-  
scribi, nisi tempore longiore: hinc  
ergo fit, ut persæpe tenearis reddere  
prædium v. g. quia pro illo nondum  
est elapsum debitum tempus præscri-  
ptionis, non verò omnes fructus, etiam  
extantes, seu in quibus factus es ditior,  
sed solum illos, pro quibus triennium  
nondum elapsum est.

h *Angelus, Silv. Less. Mol. Gom. Sa-*  
*lo. Vasq. Rebell. Sanc. alijsque, quos si-*  
*quitur citatus Dic. li. 2. de Iust. tr. 2. d.*  
*5. dub. 3. nu. 28.*

4. Dixi secundò, (fructus natura-  
les & mixtos) quod intellige, etiam si  
Dominus eos percepturus non fuisset  
ob suam negligentiam, vel aliud, ut  
si ager non fuisset ab ipso colendus, do-  
mus non locanda: ratio est, quia sem-  
per sunt fructus rei Domini, quæ Do-  
mino fructificat. Quid de fructibus  
perceptis à re per possessorem bonæ fi-  
dei meliorata? respondeo, etiam hos  
deberi Domino, eo modo, quo ceteri,  
quia res meliorata adhuc est Domini,  
ergo Domino fructificat; qua ratione  
tunc hic possessor possit sibi expensas  
ad meliorandam rem factas sibi dedu-  
cere, mox dicitur n. 12.

i *De Iugo t. 1. de Iust. d. 17. sect. 3.*  
*n. 52. Mol. t. 3. d. 725. n. 22.*

5. Dixi tertio, (non vero merè  
industriales) quare lucrum ex nego-  
tiatione pecuniæ, negotiantis semper est;  
id, quod

id, quod etiam supra diximus de fure negotiante alterius pecunia: est tamen latum discrimen advertendum, quod bonæ fidei possessor non obligatur ad lucrum cessans, & damnum emergens, quod fortè passus est ex pecuniæ carentia Dominus; obligatur possessor malæ fidei, ut ibidem notavi.

6. Inquires hic primò, qui sive bona, sive mala fide instrumento alterius aliquid lucratur, alterius penicillo v. g. tabulam suam pingit, alterius ferræ arcam construit &c. an picturam, & arcam faciat sua, utpote effectus suæ artis & industriæ, an alterius, nempe Domini penicilli, vel ferræ? respondeo, sua *l* facit; solum æstimationem vsus penicilli vel ferræ debet Domino: nam pictura partus est artificij, atque adeo industriæ, non instrumenti. Quid si proprio penicillo fiat in tabula alterius? respondeo, tota pictura aliquibus videtur Domini tabulæ, quia est veluti seges in solo alieno: solvatur dumtaxat pictori bona fide pingenti suæ operæ, seu laboris pretium; ego tamen probabilius judico, id quod de hoc dixi §. 4. n. 13. Pictori verò malæ fidei, esse probabile videtur, nihil dandum, quia pictura est melioramentum voluntarium, respectu tabulæ, ut colligetur ex mox dicendis de melioramentis prædij vel domus &c.

*l* Dic. l. 2. de Inst. tr. 2. d. 2. dub. 5. n. 107.

7. Inquires secundo, maiorem explicationem eius, quod modo dictum est (seges in solo alieno.) Respondeo, si tuum frumentum in alieno agro, mala, immo etiam bona fide, semina-

sti, tota seges *m* est Domini agri, quia est fructus suæ rei; accipe tu igitur tuum frumentum, quod servisti, & expensas laborique pretium, & nihil præterea; at si quis alienum frumentum in suo agro seminavit, debet ipsum frumentum surreptum, & damnum, quod Domino emerit ex frumenti carentia, reddere; at segetem sibi reservabit, quia fructus est sui agri.

*m* Idem ib. disp. 5. dub. 2. nu. 26.

8. Inquires tertio: quid de locatione rerum, quæ non solent locari? v. g. possessor bonæ, immo & malæ fidei, locat torquem auream alienam, vel etiam aurum & argentum ad ostentationem, quæ certe non solent locari, sicuti solent domus, equi &c. cuiusnam competet lucrum hujus locationis, Dominonè, tamquam partus civiles suæ rei, an possessori tamquam partus suæ meræ industriæ? respondeo, consequenter ad dicta (quidquid alij asserant *n*) hoc lucrum *o* deberi Domino, deducto semper pretio laboris & industriæ locantis, si qua fuit. Ratio est clara, quia illud lucrum non est lucrum industriæ locantis, sed datur pro vsu ipsius rei, prorsus, sicuti, si quis locaret vsu agri sterilis: quamvis enim ipse ager sterilis sit physicè, ut etiam torques aurea, & ipsa pecunia, tamen quando non dantur absolute (sicuti certè datur absolute pecunia, quando traditur in negotiationibus per venditionem & emptionem &c. sed pro solo vsu, facit fructus civiliter, sicut facit domus locata &c. solum in hoc casu liberarem locantem ejusmodi torquem & similia à restitutione pretij locationis, quando crede-

crederetur Dominus hoc pretium omnino nolle, sic Diana p, cui diligentissimo scriptori multarum opinionum notitiam acceptam merito referimus, liberavit ab obligatione restituendi rusticum, qui mulum à ditissimo surreptum locavit per multos annos, quia nimirum nobilis ille ditissimus non putatus fuit velle ejusmodi pretium: verum quando adest hæc excusatio, uniuersalis est pro omnibus furtis, nec solum pro eiusmodi locatione.

n. *Navarr. in manual. c. 17. n. 25. alijque apud Dicast. l. c. nu. 102. o Sanc. l. 2. in dec. c. 23. nu. 132. p Diana p. 2. tract. 17. Miscel. resolut. 50.*

9. Inquires: quartò: an qui domum v. g. alienam, siue bona, siue mala fide locavit, sed pluris accepit, ratione alicuius portæ à se affixæ, vel cancelli, vel lapidis pretiosi, teneatur restituere hunc excessum pretij ipsi Domino domus? respondeo, non teneri q, quia hæc melioratio, quæ est per meram adjunctionem, est ipsius furis, atque adeo furi fructificat: non sic, si fuisset melioratio per arbores plantatas in fundo alieno, quia tunc, ut ex supra dictis constat, fructus percepti ex illis arboribus essent fructus Domini fundi &c.

q. *Dicast. l. 2. de just. t. 2. d. 2. dub. 5. nu. 95.*

10. Inquires quintò: ex eo, quod dictum est, lucrum meræ industriæ (ut in negotiatione pecuniæ contingit) esse negotiantis, rectè colligit, qui affirmat, posse licitè famulum, vel depositarium pecuniam Domini, eo in scio, negotiationi subdere, & lucrum sibi retinere? respondeo, r, rectè, si id faci-

at sine villo Domini præjudicio seu damno: at si præjudicium illi esset, ut si promptam non habiturus sit suam pecuniam Dominus, ad sua negotia, unde grave damnum sibi eveniat, licet posset dictus famulus retinere lucrum, utpote fructus suæ industriæ, tamen peccaret juxta grauitatem damni, & debet restituere totum damnum, quod emerfit, & lucrum, quod cessavit Domino ex pecuniæ carentia, ut ex dictis constat. vide, quæ dixi superius de famulo ludente pecunijs Domini tr. 2. c. 9. §. 1. à. n. 22.

r. *Mol. Reginal. Beia. alijque apud Dianam p. 1. ff. de contract. res. 52.*

11. Dixi jam quartò, (à mistis expensas tum necessarias, tum viles, & æstimationem laboris posse deducere) quare non satis consequenter aliqui negant, æstimationem laboris & operæ posse ab ejusmodi possessore deduci, cum tamen concedant (quod certe nemo negat) posse deduci expensas: non satis, inquam, consequenter; nam sicuti si labor & opera fuissent adhibita ab extraneo operario, debuisset Dominus eorum pretium solvere, quia tunc jam sunt, ut vocantur, expensæ: eodem modo debet, si exhibita sint ab ipso possessore bonæ, immo & malæ fidei, quando vocantur industriæ: neque enim propterea naturam mutant.

s. *Delugo t. 1. de just. d. 17. sect. 3. n. 61.*

12. Adverte autem, hæcenus fuisse sermonem de expensis & labore in percipiendis fructibus, v. g. in colendis arboribus jam antea plantatis: si enim sermo sit de expensis, & labore, factis à possessore, quibus res aliena fuit meliorata,

rata quibus v. g. fuerunt plantatae novae arbores, nova domus aedificata, novus puteus, effossus &c. quamvis eadem fere sit ratio, ac de jam dictis expensis, tamen propter suas proprias difficultates de ijs erit hic distinctè decernendum.

*Melioramenta.*

13. Dico ergo, has etiam expensas posse possessorem bonae immo & malae fidei sibi deducere, & Dominum ad eas solvendas vel compensandas obligari, esse tamen magnam quaestionem, num omnes, an aliquas dumtaxat? Ut autem id statnatur, distinguendum sunt melioramenta necessaria, utilia, voluptaria, seu voluptaria: prima sunt ea, quae, si adhibita non fuissent, nullos seu certe deteriores fructus res produxisset: secunda sunt ea, quae faciunt, ut res sit utilior; ut si v. g. cum necessarijs melioramentis, seu quod idem hic est, expensis v. g. reddebat centum, cum utilibus reddat ducenta: tertia sunt ad merum ornamentum, sine accessu utilitatis redditus annui; tales sunt fontes, picturae, statuae &c. quibus quamvis sine dubio praedium pluris valeat & magis aestimetur, tamen quia ex illis non reddit praedium fructus pluris annos, non vocantur, nec sunt utilia, sed voluptuaria melioramenta.

t *lego Cast. de iust. in genere d. vn. p. 24. §. 11.*

14. Affero jam, possessorem bonae immo & malae fidei, posse expensas factas ad melioramenta utilia & necessaria à Domino petere, & hunc debere

solvere vel compensare, non vero factas ad melioramenta voluptaria; potest tamen eiusmodi possessor bonae vel malae fidei, haec melioramenta voluptaria, si separari queant à re, v. g. portas, statuas &c. sibi sumere. Quod si separari nequeant, vel per adjunctionem accesserunt rei, ut arbores vel plantae infructiferae ad merum ornamentum, nihil erit ex eorum pretio solvendum possessori malae fidei, ut docet Sanchez, imputet enim sibi, si ea amittat, quae circa rem alienam sine Domini consensu, & sine ejus utilitate expendit. Adde, iniquum esse, cogere Dominum invitum emere illos ornatus, quibus ille libentius forte caret, quam careat pecunia, quae est solventaria. Haec secunda ratio probat, idem esse dicendum de melioramentis his voluptuosis, à possessore bonae fidei forte factis. Scio, Delugo x velle, saltem medicum quid pro his esse à Domino solvendum ipsi possessori malae fidei, quod certè est probabile, quia aliqua tandem Domini utilitas est, emere justo pretio utilia propter utilitatem, ita & haec voluptuaria modo dico pretio, quia sic utilia omnino sunt.

u *Sanc. l. c. num. 139. x Delugo l. c. num. 63.*

Pro possessore bonae fidei idem videretur dicendum: nec enim Dominus deberet cogi, emere voluptaria: tamen huic possessori propter bonam fidem conceditur libertas, ea sibi separandi, si ea separari possunt: quod si non possunt, ipsi conceditur, cogere Dominum ad solvendum, quantum ipse posses-

possessor expendit, ut ea faceret, addito pretio laboris; vel ad vendendam totam rem ipsi possessori iusto pretio, deductis melioramentis.

15. Tria denique adverte *a*: primò, pro dictis melioramentis, etiam necessarijs & vtilibus. Dominum non debere solvere, quantum creverit valor rei suæ, sed quantum valuerunt expensæ, quibus ea melioramenta creverunt: plantavit v. g. possessor arborem fructiferam, expendendo vnum aureum, de nunc vero arbor plantata valet decem aureos. vnum aureum debet Dominus, non vero decem solvere. Ratio est, quia illud augmentum est partus sui agri. Quod si contra expensæ fuerunt decem v. g. aureorum, sed arbor nunc valet vnum aureum, vnum tantum debet Dominus, non vero decem, quia pro vno aureo vtilis est Domino arbor; nec enim æquum est, ut cogatur emere rem pluris, quam ipsi valeat: immo si possessor bonæ vel malæ fidei expendisset vnum aureum, sed Dominus, si illud melioramentum fecisset, expendisset minus v. g. dimidium, dimidium  $\gamma$  deberet reddere Dominus, non vero vnum, quia ipse solus debet id, in quo emolumentum participat. quod nunc solus est in dimidio.

*a* *vt colligitur ex l. in fundo, ff. de rei vendic. & alibi; & explicat pluribus sanc. li. 2. in dec. c. 23. num. 147. & sanc. l. c. num. 140 cum Lessio, & Mol.*

16. Adverte secundò, non solum possessorem malæ, sed etiam bonæ fidei ex fructibus quomodocumque consumptis, quam vis ditior redditus non fuerit, teneri, eos cum melioramentis,

siuè necessarijs, siuè quomodocumque vtilibus, compensare. Ratio est, quia quo plures fructus percepit possessor, quamvis eos consumpserit, eo minus censetur pro melioramentis expendisse.

17. Adverte tertio: si res cum melioramentis pervenit in Domini manum, antequam Dominus soluit possessori bonæ fidei expensas prædictas, posse semper in conscientia à dicto possessore peti eas, quas Dominus debet, & Dominum dare debere: at si sermo sit de possessore malæ fidei, dubitatur, an Dominus in dicto casu, quo rem suam recepit, antequam expensas huic possessori malæ fidei soluerit, obligatus sit nihilominus solvere? Negat obligari Sanchez, *a* quia quoties lex iuste negat actionem ad aliquam rem petendam, & simul concedit debitori repetitionem, si solverit; licebit etiam eidem debitori possidenti non solvere, ut fusiè idem *b* probat; sed malæ fidei possessori negat lex actionem petendi expensas melioramentorum, & dat Domino repetitionem, si voluerit, ergo &c. Narrus *c* alijque affirmant, eum obligari solvere ante sententiam, & ratio esse potest, quia lex in pœnam delicti negat talem actionem possessori malæ fidei; at pœna non obligat, nisi post sententiam, quia eius exequutio est actus, qui à publica potestate provenire debet. Utraque sententia est probabilis & tuta. Quæ dicta sunt, esse pro foro conscientie, iterum noto.

*a* *Sanch. l. c. nu. 143. & 144. b*  
*Ibid. & lib. 6. de matr. d. 38. n. 34. &*  
*§. 71. Tres*

lib. 10. d. 8. n. 25. c. Navarr. quem citat sequiturque Delugo t. 1. de Inst. d. 17. sect. 3. n. 66.

§. VI.

Tres dubitationes circa variationem bonae & male fidei.

1. Prima dubitatio, an qui primo habuit bonam fidem, deinde malam, & fructus consumpsit, sit injustus acceptor, ita ut obligetur reddere eosdem fructus, etiam non extantes? quid si contra e venerit, ut prius mala fide laboraverit, deinde acquiserit bonam?

Respondeo, in foro conscientiae (si enim Iurisperitos in foro externo consulas, numquam rem expedies) solum tunc obligaris ex injusta acceptione, quando d. consumis fructus eo tempore, quo mala fides tecum est, quidquid fuerit antea, vel postea. Ratio mihi manifesta est, quia tunc injuste te geris contra Dominum, & tunc peccas contra Iustitiam, ergo ex vi illius culpe tunc contrahis obligationem restituendi, quod si casus occurrat, ut deinde superveniat certitudo, tuos esse illos fructus, quos mala fide consumpsisti, ideo non obligaris restituere, quia illa consumptio verè non fuit materialiter injusta, sed ex conscientia erronea, qua cessante, jam ab omnino libereris.

d. Ex Mol. t. 2. d. 569. & t. 3. disp. 725. alijque, quos sequitur citatus Sanc. l. c. n. 252.

2. Secunda dubitatio. Quid erit, si respectu unius sit quis mala fide pos-

seffor, non vero respectu veri Domini? si possessor v. g. putans, prædium esse Petri, consumat eius fructus, utique mala fide, sed prædium vere est Pauli, eritne obligatio, eos restituendi, ex injusta acceptione? ratio dubitandi est, quia tunc possessor ille re ipsa non est injurius, seu iniquus consumptor contra Petrum; quia vere illi fructus, sicut, & prædium, non sunt Petri; nec est injurius contra Paulum, quia dum illum, ut Dominum non agnoscit, injurius contra ipsum esse non potest. Unde nec potest obligari ex injusta acceptione; ergo solum obligaretur ex re accepta: sed quia jam supponimus, fructus fuisse consumptos, ex dictis ad nihil nunc obligabitur. Respondeo, hunc censendum esse consumptorem male fidei, atque adeo, cognita veritate, debere regulariter restituere eos fructus Paulo. Ratio est, quia dum is scit, prædium non esse suum, atque adeo nec fructus, & tamen absolute & sine conditione consumit, injuste agit; & quidem interpretative, contra illum, cujus est re vera res.

Dixi (regulariter) nam si hoc animo expulso vel implicito quis affectus esset, quia hi fructus sunt Petri, v. g. Principis, ideo eos accipio & consumo; nam si essent Pauli, vel alterius privati, non acciperem, nec consumerem; tunc certè si fructus de facto sunt Pauli, non esset is injustus, nec respectu Pauli, nec respectu Petri Principis, propter argumentum factum e, & consequenter non esset obligandus ad restitutionem ex injusta acceptione, ex probabili opinione de qua in simili dixi superius l. 6. c. 4. §. 3. à n. 30.

Y y 2

3. Tertia

e Delugo t. 1. de Inst. d. 17. sect. 3.  
n. 78. sine lege item Sanc. l. c. n. 157.  
& Mol. ab eodem citatum, & eundem  
Delugo d. 7. ib. sect. 3. n. 25. 26. & 27.  
quem ego attuli sup. lib. 6. c. 4. §. 3.  
n. 3.

3. Tertia dubitatio. Quid si me-  
us prædecessor mala fide laboravit, at  
ego bonam habui, nocebitne mihi fides  
hæc mala prædecessoris?

Respondeo communis est doctrina,  
nocituram tibi, si es successor univ-  
ersalis, non vero si sis particularis;  
universalis successor est, v. g. hæres,  
qui in omnibus succedit testatori de-  
functo; particularis est, v. g. legatari-  
us, & quilibet, qui ab aliquo habet,  
emit, dono accipit aliquam rem. Ratio  
autem huius communis doctrinæ esse  
debet, quia hæres v. g. universalis re-  
præsentat personam testatoris, possi-  
detque omnia eius bona eo modo, quo  
ipse testator possidebat; nam propter  
ea obligatur, saltem juxta vires hære-  
ditatis, ad omnia testatoris debita; sed  
testator habebat sua bona obligata pro-  
pter eius malam fidem vero Domino,  
illique debebat eos fructus mala fide  
consumptos restituere, ergo & restituere  
debebit eius successor: saltem, ut di-  
ctum est, juxta vires hæreditatis. Hæc  
autem representatio cum non adfit in  
successore particulari, si ipse bonæ fidei  
titulo, ut supponimus, vallatur, cur ab  
aliena fide mala premendus sit? Non  
ergo obligabitur ex injusta acceptione,  
sed solum ex re accepta.

f Sanchez. l. c. n. 155. Delugo d.  
17. cit. n. 79. alijque Iurisperiti ab ijs-  
dem cit.

## CAPVT QVARTVM.

De tertia radice restitutionis, quæ est in-  
iusta damnificatio seu læsio.

1. **Q**ui obligatus ad restitutionem  
ex præcedentibus radicibus  
fuit, aliquid siue bona, siue  
mala fide vsurpavit; nam ideo posses-  
sor vocari potuit: nunc vero de eo lo-  
quimur, qui contra rem alienam sine  
eiusdem rei vsurpatione, injuriam se  
præfert; id, quod fit, vel positivè rem  
destruendo, ut si quis segetes alias  
comburat, alienum argentum in mare  
projiciat, vel simile quid faciat, vel posi-  
tivè impediendo, ut si quis proximum  
injustè impediatur, ne suas res tempera-  
les, sua legata, suas hæreditates conse-  
quatur.

## §. I.

De positivo destructore rei  
alienæ.

1. **H**ic locus esset explicandi, quæ-  
nam culpa requiratur ad pa-  
riendam obligationem in eo,  
qui rei alienæ damnum infert, Theolo-  
gicane g, an Iuridica? rursus gravissime  
h, an levis? deinde quodnam dam-  
num, indirectumne i, an dire-  
ctum? denique à quonam illatum, à  
se, l, an etiam à seruo, à filio, ab ani-  
malibus suis? sed quia de his per aliam  
occasionem plenè disputa vimus, hic sa-  
tis sit, ea, quæ super sunt, insinuare.  
g Sup. c. 2. §. 4. h Sup. c. 2. §. 5. i  
Sup. l. 6. c. 4. §. 1. l Sup. ib. §. 4.  
2. Quo

2. Quoad hanc ergo damnificati-  
onem, hæc regula notetur; qui per  
culpam iniustitiæ rem alienam destruxit,  
vel deteriorem reddidit: non solum  
debere restituere valorem rei, ejus-  
que fructus, sed etiam omne damnum,  
quod emergit, ac omne lucrum, quod  
cessat Domino, ex ejusmodi læsione.  
Ratio regulæ est, quia alio modo non  
induceretur æqualitas, quæ per suam  
injustam actionem à damnificante in-  
ducta est.

3. Dicitur est primo, (per culpam  
iniustitiæ) utique gravem Theologicè,  
modo superius satis explicato *m*.

4. Dicitur est secundo (destruxit, vel  
deterioravit) utique directè, & ut causa  
per se; nam, quid sit sentiendum, si sit  
indirecta destructio & per accidens, di-  
ximus superius *n*.

*m Sup. c. 8. §. 5. n. Sup. l. 6. c. 4.*

§. 1.

5. Dicitur est tertio, (valorem rei)  
quanti scilicet valebat, siue in re, siue in  
spe, quando à te destructa est: nam se-  
cundum illum valorem Domino dam-  
num intulisti. Quod si solum rem  
deteriorem reddidisti, debebis dumtaxat,  
quanti æstimatur deterioratio: sic  
enim satis inducetur æqualitas.

6. Dicitur est quarto, (ejusque  
fructus) id quod explicabitur mox nu-  
mero 9.

7. Dicitur est quinto, (omne  
damnum &c.) huius enim totius causa  
supponitur esse injusta damnificatio.

8. Dicitur est denique (ex læsione)  
intellige, tanquam ex causa per se, nec  
solum, ut modo dixi, tanquam ex oc-  
casione per accidens: id quod ite-

rum notasse, superfluum certè non est.

9. Vnum jam superest explican-  
dum. Valor rei considerari in dupli-  
ci statu, nimirum præsentis, vel futuro,  
potest: occidisti v. g. hodie pullum  
qui; hic, spectata spe futuri eventus,  
deductis expensis, laboribus & æstima-  
tione periculi, valet v. g. nunc decem  
aureis, estque valor præsentis tempo-  
ris: idem vero equus, si permanisset  
vsque ad perfectam ætatem, quia ge-  
nerosa erat stirpis, valiturus erat cen-  
tum aureis; hic valor est futuri tem-  
poris. Pari modo seges hæc, quam  
hodie mense Martij combussisti, cum  
tota spe futuri fructus, valet propter  
expensas, pericula consueta &c. judi-  
cio experti viri, decem aureis, at mense  
Augusti aucta & collecta seges valebit  
centum: queritur jam, an occisor  
equi, vel destructor segetis restituere  
teneatur aureos decem, an centum?  
respondeo, communem esse sententi-  
am, teneri dumtaxat decem; siue per  
malitiam, siue per negligentiam mo-  
raliter culpabilem occideris, vel incen-  
deris *o*. Ratio communis, quia ju-  
stitia solum exigit, ut restituatur, quan-  
tum ablatum est, sed tu, per illam oc-  
cisionem equi, & per combustionem  
segetis, solum abstulisti, quanti tunc va-  
lebant equus & seges, nempe aureos de-  
cem, ergo hos dumtaxat restituere de-  
bes. Non negat tamen hæc commu-  
nis opinio, ex alio capite te aliquando  
plus debere restituere, nempe quando  
es causa damni emergentis, vel lucri  
cessantis Domino: si enim propter di-  
ctum incendium segetum, sterilitas in-  
ducta esset frumenti, vnde vel Domi-  
nus, vel etiam alij coacti essent ad

Y y 3

emen-

etiam alij coacti essent ad emendum rarius annonam, id totum debes reddere; nam tunc hujus totius damni tu iniqua causa fuisti.

*o S. Th. 2. 2. q. 62. art. 4. Mol. t. 3. de 726. nu. 4. Less. c. 18. dub. 19. Diana p. 3. tr. 6. miscello. ref. 6. Petr. Navarr. Less. apud Dicast. li. 2. de just. tr. 2. d. 2. dub. 6. nu. 116. & 117. Contra Sotum & Salonium, putantes, si per malitiam, restituendum esse pretium, quod erit in re; si per dictam negligentiam, esse restituendum pretium, quod est in spe.*

10. Dicit quis. At etiam tu iniqua causa fuisti, cur Dominus non habuerit suo tempore equum valentem centum aureis, atque adeo, ut cessauerit Domino hoc lucrum, ergo etiam hoc centum ei reddere oportebit, deducta estimatione periculorum, deductis expensis, quas in alendo equo Dominus fecisset. Confirmatur: nam etiam sic si furatus fuisses à Domino, deberes eidem restituere tum pecuniam, tum lucrum, quod per negotiationem x illa pecunia acquisivisset idem Dominus.

Respondeo: urget argumentum; unde fateor, furem illum debere restituere non decem tantum, quod dixit numero precedenti communis sententia, sed centum, deductis deducendis, quod probat hoc argumentum Delugo p. qui sequitur prædictam communem sententiam, & respondit huic argumento, negans, furem esse causam talis damni emergentis; est enim, ait, causa ipse Dominus, qui potuit alium sibi pullum emere. Idem dicit ad confirmationem; negat enim deberi Domino lucrum illud, quia pa-

ri modo Dominus poterat aliam pecuniam negotiationi subdere: solum igitur tunc deberi concludit eiusmodi lucra restitui, quando Dominus nullam aliam pecuniam haberet, qua pullum equinum emere, vel negotiationi subdere posset; tunc enim tu, quia ea abstulisti, vera causa fuisses damni sequentis. Hæc ille, quibus ego libens subscriberem, si intelligere possem, te non fuisse veram causam talis determinati seu specialis damni, quod emergit Domino ab hoc individuo eius equo, quem tu surripuisti.

p Delugo t. 1. de just. d. 18. sect. 4. n. 81.

### §. II.

*De impediendo bonum alteri, ejusque restitutione, quoad ea, quæ ad iustitiam commutativam.*

1. **S**I ex bono zelo, & sine vi vel fraude impedis aliquem, v. g. Petrum, nè consequatur injustam hereditatem, injustum legatum, nec restitutionis obligationem contrahis, ut ex se patet: quod si idem facias ex odio, vel cum vi, vel fraude, simili peccato, peccabis quidem interno affectu contra charitatem, vel alio peccato, sed quia non peccas, quoad legatum, contra iustitiam: justè enim illud impeditur, si sit injustum: ideo ad nullam restitutionem obligaris.

2. Verum si quem sine vi, vel fraude, sine illis, quomodocumque impedis à consequutione boni, quod

ipſi ex Inſtitia commutatiua debetur  
4, & peccas, & reſtitutionem debes,  
quia tunc contra Inſtitiam delinquis.  
Dixi (ex Inſtitia commutatiua) nam  
ſi ſolum debeat ex diſtributiua, mox  
dicam à num. 7.

a *Mol. r. 3. d. 727. Leſſ. l. 2. c. 12.  
du. 16. Diccaſt. l. 2. de juſtis, tr. 2. d. 8.  
dub. 1. n. 7.*

3. Quid, ſi quem impedias à con-  
ſecutione boni, quod liberaliter datur,  
v. g. legati, hæreditatis, eleemoſynæ  
&c. ? Reſpondeo, eſſe diligenter diſ-  
tinguendum. Nam ſi id fiat fraude,  
vi, vel ſimili, ut ſi ſuadeas falſis infor-  
mationibus, vel cogas vi teſtatore, ne  
hæreditatem relinquat Petro v. g.  
peccas b, & reſtituere teneris, quanti  
æſtimatur ab expertis damnum, quod  
Petro feciſti. Ratio eſt, quia ex vna  
parte tu es cauſa moralis eiufmodi  
damni illati ipſi Petro, & ex alia, pec-  
cas contra Inſtitiam, cum quilibet hæ-  
beat jus, ne per vim & malis artibus  
arceatur à bonorum conſecutione.  
Huc reducitur, quod ſupra bb dixi, te  
obligari ad reſtitutionem, ſi occidas  
eleemoſynarium, eo motiuo, ut is elee-  
moſynam amplius Antonio, v. g. non  
largiatur; id enim eſt, vi, id eſt, ipſa  
morte impedire Antonium ab elee-  
moſynæ conſecutione: huc etiam, ſi  
vim ipſi donatario, v. g. dicto Anto-  
nio inferas, ipſum in carcere injuſtè  
retinendo, ne ad eleemoſynarium ac-  
cedere valeat: huc item c, ſi Notari-  
os vel Conſiliarios ab moribundo eos  
vocante, auertas: ne ſcilicet is teſta-  
mentum, vel legatum in alicuius fa-  
uorem condat: huc, ſi teſtatore d  
volentem diſponere in fauorem ali-

eius, tu falſa ſpe ſanctitatis, vel longio-  
ris adhuc vitæ, à condendo teſtamento  
diſtrahas. Ratio horum eſt, quia  
hæc facere, eſt, per fraudem, vel per  
vim, atque adeo contra Inſtitiam im-  
pedire proximum, ne bona liberaliter  
ab alio danda conſequatur.

b *Th. Sanc. c. 22. conſ. c. 1. d. 49.  
Vaſq. p. 2. d. 175. c. 2. n. 13. & tr. de  
Benef. c. 2. §. 2. dub. 20. Dian. p. 3. r.  
6. Miſcell. reſ. 32. Diccaſt. l. c. n. 4. bb  
ſup. li. 6. c. 4. §. 3. n. 13. c. Delugo d.  
18. ſec. 5. n. 91. d. Idem ib. n. 103.*

4. Quod ſi id facias ſine vi, vel  
fraude, ſed precibus, conſilio &c. quam-  
vis motus ab animo lædendi eum, in  
cuius fauorem condendum fuiſſet v. g.  
teſtamentum, eſto, contra charitatem  
pecces interius, peccaret Iudex, qui  
reum mortedignum ex odio condem-  
naret: non tamen obligaris e ad re-  
ſtitutionem, ut nec prædictus Iudex,  
quia actio ipſa externa non eſt contra  
juſtitiam. Si vero ex bono zelo, ſeu  
prudenti conſilio motus id facis, nec  
peccas, nec reſtitutioni es obnoxius,  
quia vbi nulla eſt culpa, nulla eſt pœ-  
na, & prudens conſilium non eſt reſti-  
tutionis pœna mulctandum. Hinc  
non peccant, nec reſtitutionem debent  
Religioſi, qui ex zelo ſalutis teſtatoris,  
ipſi ſuadent, ut potius alijs, quam ma-  
trici Eccleſiæ relinquat: nam licet vi-  
deatur Clementina id prohibere reli-  
gioſis, non ita f tamen eſt, quia ſacer  
Canon prohibere bona & prudentia  
conſilia numquam potuit. Adde,  
eſto, quando imprudenter ſe gerunt,  
peccent in hoc ſine dubio religioſi,  
non tamen ad reſtitutionem tenentur,  
quia

quia in Canone hæc pœna non apponitur.

e Idem, quibus adde Bart. à s. Faust. in Spec. Conf. q. 28. q. 2. dicentem, hanc esse communem sententiam Theologorum, & Canonistarum. f. Sanch. in conf. c. 1. dub. 49. n. 28. cont. Mol. t. 3. de 727. n. 3.

5. Denique si vera crimina alterius, sed occulta propales testatori, v. g. ne hæreditatem illi relinquat, te nec peccati, nec restitutionis reum pronuntio; quia expedit Reip. ne bona relinquantur ei, qui ijs abuturus sit: quod si alijs à testatore injustè propalasti, reddere quidem famam debes, sed non bona; idem dici debere in materia beneficiorum, mox videbimus.

Porro hic ne præmittatur casus sequens. Petrus aperuit literas directas Paulo mercatori, quem amicus certiorum reddebat de superventura frumentorum penuria, ex frumenti extractione, v. g. à regno: unde factum est, ut Petrus Paulum præveniens frumenti copiam vili pretio emerit, venditurus pretio magno, nimirum apparente mox penuria: quo pacto impedit Paulum à lucro, quod hic eadem arte comparasset. In præsentibus ergo casu obligabitur ne Petrus ad restitutionem? & idem quari solet de præsentibus beneficium, quando alius simili ratione beneficii vacationem cognovit & præobtinuit.

Respondeo: Lessius ff sic distinguit: si Petrus tempestivè consignavit literas Paulo, ipse quidem Petrus peccavit eas aperiendo, sed ad restitutionem non obligatur; quia cum tempore Paulus potuisset se negotia conapplicare, apertio literarum remotè

& indirectè se habet, ad damnum Pauli. Si vero idem Petrus non consignavit literas tempestivè, & peccavit, & ad restitutionem obligatur, quia Paulo secutum est damnum directè ex morosa consignationis literarum. Ego hanc posteriorem partem approbo; de priore valdè incertus animi pendo, ut in simili sentiam inferius f; quia etiam in eo casu damnum patitur Petrus, ex radice injuriosæ tuæ apertionis: tunc nihilominus probabilis esto sententia Lessij, quam per familiaris meus P. Franciscus gg Bardi novissimè defendit, quando ita se potuisset applicare Paulus ad negotiationem suam, vel integrè illam intra morale tempus perfecisset, & sua causa non perfecit, non vero ob præventionem tuam.

ff Less. lib. 2. de just. c. 12. à n. 131. f. inf. c. 7. §. 12 n. 16. gg Bardi lib. 1. select. q. 15.

6. Alij innumeri casus ex his colligi possunt, & præsertim, an qui mendacijs impedit fiscum, ne confiscetur sua bona, obligetur ad restitutionem? an, qui fraude, vel sine illa impedit Scholasticos, ne aliam scholam frequentent? an pari modo, qui impedit, ne ad alium emptorem accedat? an qui impedit emptorem, ne cognoscat vitium rei emptæ, vel emenda, ut faciunt tonsores pannorum, occultantes, vel secreto sarcientes eorumdem pannorum scissuras &c. Verum quia non pauca ex his suis in locis à me dicta sunt atque dicentur, multa autem dilucidè ab authoribus g tractantur, ad ea quæ sunt difficiliora, veniamus.

g Sanch. partim l. 2. in Dec. c. 22. Dubi.

*num. 22. partim l. 1. conf. c. 3. di. 3. Delug  
d. l. 1. de iust. d. 28. sec. 5. n. 108.*

*Dubium incidens de impediēte donatio-  
nem peccaminose alteri factam.*

7. Dubium hic non vulgare sese offert explicandum. Si Antonius v. g. velit dare centum Petro, quæ donatio sit peccaminosa, licetne ego & sine onere restitutionis impediam, ne Antonius donec? Respondeo, si impedis bono zelo, & sine odio, vel simili, certum est, te licet impedire: iuste enim tunc impedis crimen proximi. Difficultas est, si impedis non ex bono zelo, sed cum peccato, v. g. ex odio, quod geris contra Petrum, vel medijs iniquis, v. g. maledicendo de Petro &c.

8. Ajo, esse diligenter distinguendum, qua ratione dicta donatio, quæ impedienda est, sit peccaminosa. Vel enim primò, ita est peccaminosa, & iniusta, ut Petrus rem donatam suam facere non possit; id quod accidere possit, si res v. g. donanda, esset aliena, vel furtiva; & in hoc casu certum est, te posse impedire non solum sine vi, & fraude, sed etiam cum fraude, & vi; nam impedis, ne Petrus aliena bona occupet. Quare si tu ex odio moveris, vel vim illicitam adhibes, peccabis quidem, sed quia non peccabis contra Iustitiam debitam ipsi Petro, non contra hanc obligationem restitutionis.

9. Vel secundò, ita est peccaminosa prædicta donatio, ut non sit iniusta, ut si Antonius donare vellet ea, quæ suæ familiae sunt omnino necessaria, vel vellet donare ex malo fine, v. g. ex vana gloria, ex fine adulterandi &c. & tunc

est nobis nova distinctione utendum; si enim donatio est peccaminosa ex parte utriusque, tum donantis Antonij, tum donatarij Petri, (qualis est dicta donatio rei necessariæ familiæ; in ea enim peccat tum donans, quia tollit necessariam familiæ, tum donatarius, quia cooperatur, ut supponimus, peccato donantis) potes etiam vi & fraude impedire, modo vis sit prudenter illata, nec sit tanta, ut ex aliquo alio capite modum excedat; ratio est non abfimilis, ac dicta: quia non est peccatum contra Iustitiam impedire, ne quis recipiat id, quod sine peccato recipere absolute non potest.

10. At vero si donatio sit peccaminosa, solum ex parte donantis, non vero ex parte donatarij, qualis est donatio facta ab Antonio ex fine vanæ gloriæ vel adulterij, tunc potes quidem impedire sine vi vel fraude, & potes etiam impedire indirectè, persuadendo Antonio, ut deponat illum malum finem, unde consequatur donationis omisio, quia sic, ex bono zelo impeditur peccatum alterius; at nullo modo potes impedire vi, vel fraude, & si sic impedis, obligationem restitutionis subibis. Ratio est, quia tunc contra Iustitiam impediens donatarium: cum quilibet habeat Ius, ne impediatur malis artibus à consecutione ejus, quod sine peccato ipse consequi potest.

11. Denique si, contra, donatio sit illicita solum ex parte donatarij, non vero donantis, ut si dictus Petrus vellet recipere donationem ex fine vanæ gloriæ, vel adulterij, quem finem, quia Antonius nescit, non est particeps peccati, si tu id scias, licetne tibi impedire

Z z

ejus-

ejusmodi donationem? respondeo, licere, sine vi vel fraude, & bonis artibus, persuadendo ipsum donatarium, ut cesset ab illo sine malo: verum si persuaderi non possit, non licere vi vel fraude impedire, colligitur ex ratione modo dicta, n. 10. Quilibet enim videtur habere jus donandi id, quod sine peccato dare potest: id tamen alijs considerandum relinquo.

## §. III.

*De impediendo bonum alterius, quoad ea, quae pertinent ad distributionem,*

*Ubi aliqua de beneficijs & officijs,*

**A**liqua non rarè bona distribuuntur in Rep. inter cives, quae duplicis dispositionis esse solent.

Prima, quae danda sunt certis & determinatis personis, v. g. singulis annis danda est à monte pietatis mensura frumenti omnibus pauperibus talis nationis, vel omnibus ijs pauperibus, qui eam voluerint. Secunda, quae danda sunt indeterminatis personis, sed eligendis ex libera voluntate distribuentis, v. g. danda sunt decem mensurae ijs pauperibus, quos liberè elegerit mons pietatis, vel danda est mensura frumenti alterutri ex his duobus, quem nempe ipse distributor liberè ex duobus elegerit.

2. Dico jam 4, qui sive vi & fraude, sive sine illis quomodocumque impeditur, in priore jam dicta dispositione, semper peccat, & tenetur ad restitutionem. Ratio est manifesta, quia tunc illi singuli habent jus ad eam eleemo-

synam, & illis ex voluntate disponentis ea debetur. At vero in posteriori dispositione, si sine vi vel fraude impedias, non obligaris ad restitutionem, quia sicuti elector liberè eligere potest, sic tu illi persuadere: & hic recurrit eadem doctrina, quae allata est supra §. 1. nu. 4. Quod si impedias vi vel fraude, ad restitutionem obligaris, quanti aestimabitur à prudenti damnum impedito factum. Ratio est, quia licet illi non habeant jus Iustitiae commutativae, ante electionem, ad eleemosynam illam, habent tamen jus, ne impediatur fraudibus & vi à consecutione illius boni, recurrente huc doctrina allata supra §. 2. num. 3.

a *Silv. 2. 2. q. 61. art. 2. quaestio 23. concl. 5.*

*Impedientes consecutionem beneficij.*

3. Huc pertinent impedimenta contra volentes consequi beneficia, vel munera, quae solent à Republica, vel à Praelato benemeritis distribui; de quibus haec breviter colligo ex Lessio b.

b *Less. l. 2. c. 12. du. 18. cui adde Discast. lib. 2. de just. tr. 2. d. 8. dub. 2. qui alios citant.*

Primò, si quis erat beneficio dignus, illumque tu, etiam vi & fraude impedisti, ut conferretur digniori, ad nihil teneris. Ratio est, quia dignus non habet ullum jus, respectu dignioris: quare illum impediendo facis juxta voluntatem Reip. intendentis dare beneficia vel munera dignioribus. Quod si vi impedisti, ut conferretur quoque digno, ad restitutionem teneris, juxta speciem, quam alius habebat (si enim

enim nullam spem habuisset, cum nihil damni illi feceris, nihil debebis) Ratio est, quia ille alius dignus, respectu æque digni, gaudebat jure, ne malis artibus impediretur.

4. Secundò, si absque vi, vel fraude curasti, ut daretur indigno, nihil teneris restituere ipsi dignis, vel dignioribus; sed Reipublicæ, vel Ecclesiæ teneris de damno secuto; ratio est, quia solum Reipublicæ, non verò illis dignis, vel dignioribus injuriam intulisti. Nullus enim habet jus Iustitiæ ad beneficia. Et quidem primo loco teneris dictæ Reip. is, qui habet officium; secundò collator; tertio, tu, qui fuisti suavor. Quod si nullum damnum secutum est Reip. adhuc fructuum perceptorum restitutio facienda est ipsi Reip. vel Ecclesiæ, ad quam pertinet beneficium, quia illud, quod est propria sustentatio ministri idonei, datur contra voluntatem Ecclesiæ, indigno. At si simili modo sine fraude procurasti, ut daretur digno, relictis dignioribus, ad nihil ulli teneris: nam non teneris dignioribus; hi enim non habent jus Iustitiæ commutativæ supra dignos; non Reipublicæ, vel Ecclesiæ, quia non est illis facta injuria, dum dignum habueris, ergo &c.

5. Tertio, si prodas crimen occultum, unde excludatur aliquis à beneficio, si quidem prodas collatori, etiam malo animo, non teneris ad restitutionem, etiam si collator, si tua non accessisset infamatio, illi beneficium collaturus fuisset. Ratio est, quia, quando agitur de beneficijs atque officijs, cuiuscunque est jus patefaciendi ea, quæ minus habilem hominem faciunt; unde

etiam solent capi informationes &c. Quid, si prodas alijs, unde diffametur is, de quo agitur? respondeo, Lessius inclinatur, te non teneri ad restitutionem valoris spei beneficij, (teneri enim ad restitutionem famæ, certum est) si is excludatur ex vi commissi criminis; at si excludatur ex vi infamiæ, per tuam occulti illius criminis publicationem enatæ, te teneri; ratio esse potest, quia ibi is excluditur à suo crimine, hic à tuo.

6. Quarto, si impediatur, etiam vi, ne conferatur indigno, ad nihil teneris; quia ad ejusmodi beneficia, vel officia nullum prorsus habent jus indigni.

7. Quinto, si, ut tu facilius impetres beneficium, impediatur procuratorem prætendentis illud idem beneficium, quod tu prætendis, eum orando, vel cogendo, vel per alium prætextum in alijs negotijs eundem tenendo; ut item, si impediatur tabellarios afferentes litteras ad tuum competitorum, vel eisdem aperias, quò facilius à beneficio illum excludas, an obligeris ad restitutionem, & resolvi potest ex dictis, & habes dilucidè apud Doctores e.

e Delugo t. 1. d. 18. sec. 5. num. 102. citans Bonacin. & Vas. q. & nu. 104. citans Castrop. &c.

8. Denique ex iisdem dictis obiter intelligis, ex violatione solius Iustitiæ distributivæ non oriri obligationem restituendi, nisi quatenus simul violatur jus aliquod pertinens ad Iustitiam commutativam. Hastenus enim vidisti, tunc in ejusmodi distributionibus adesse obligationem restitutionis, quando quis violavit jus, quòd alius habebat, ne repelleretur, ne impediretur &c.

hoc autem jus ad commutativam pertinet. Adde, obligationem restitutionis fundari in obligatione faciendæ æqualitatis Arithmeticæ, quam quis in rigore debet facere; at hæc ex Iustitia commutativa faciendæ est. Nam propterea princeps si non distribuat, quæ distribuere civibus pro eorum meritis debet, & hæres, si non eligat pauperes, quos eligere voluntas testatoris iussit, ideo ad restitutionem obligantur, quia lædunt Iustitiam commutativam, dum faciunt contra Ius, quod habent cives illi, & illi pauperes ad distributionem & electionem &c. Et quando princeps, vel alius elector elegit indignum ad aliquod officium, ideo obligatur ad damna, quæ indignus officialis infert communitati, quia tunc princeps & elector sunt, contra Iustitiam commutativam, concussa ad tale damnum dum indignum ei communitati præfecerunt.

*d. Rebell. Barnes, Molina, Turri. alijque quos citat sequiturq. Bonacin. d. 1. de rest. q. 1. p. 1. n. 9. Contra Vasq. Salonium aliosque ibid. citat. lege item Dicast. lib. 2. de Iust. Tr. 2. d. 8. dub. 6. Iuncta d. 1. dub. 3.*

## §. IV.

## De distributione beneficiorum &amp; officiorum.

**D**icamus hac occasione aliquid de huiusmodi argumento, atque quatuor dictis breviter expediamus ea, quæ nimis prolixè & confusè aliqui pertractant.

2. Præmitto autem, digniorem pro his beneficijs, officijsq; ex S. Thoma

non esse eum, qui absolute doctior, sanctior, prudentior est, sed qui fore utilior pro bono communi in eo munere prævidetur: nam propterea aliquando minus doctus, dignior in aliquibus circumstantijs erit pro hac Ecclesia contumaci, quia nobilior, vel quia potentior est, quam qui doctior, vel sanctior, & dignior erit inter hæreticos, qui doctior, quam qui sanctior, & inter Catholicos, qui sanctior, quam qui doctior &c. Iam igitur tota difficultas in hoc argumento est, quam obligationem sit eligendi ad ea munera illos, qui omnibus expensis sunt digniores, ac repellendi eos, qui vel indigni sunt, vel minus digni.

*aa S. Th. loco mox citando, alijque lege item Sanc. lib. 2. Consil. c. 1. dub. 2. & Carram. in Reg. S. Bened. nu. 1504. Dicast. li. 2. de Iust. tr. 2. d. 8. dub. 7.*

3. Affero primò, esse ex suo genere mortale, beneficia & officia immo quilibet bona distribuere indignis & immeritis. Ratio communis est, quia esset acceptio personarum vitiosa in re gravi, ut supponimus, & damnum inferretur ijs, circa quos illa munera exerceri debent: unde sic distribuens contrahit obligationem restitutionis, ut modo §. præcedente nu. 4. breviter insinuavimus.

*a Ex S. Th. 2. 2. q. 63. & communiter lege etiam q. 185. ar. 3. Dicast. l. c. dub. 5.*

4. Dixi autem (ex suo genere) posset enim excusatio aliqua te sic distribuentem à mortali liberare, si electus sit multum leviter indignus, si res distribuenda esset iudicio prudentum leviorum, sed merita unius & alterius parum

parum se invicem superarent; si leve, vel nullum damnum Reip. vel alteri inferretur, & similia bb.

bb *Sot. Val. Rebel. alijque apud Dicast. l. c. dub. 5. n. 84. & Delugo mox citan. sec. 3. à nu. 21. contra Turrian.*

5. Affero secundò, omnia beneficia, sive majora, ut Cardinalatus & Episcopatus, sive minora ut Canonicatus & Capellania, sive curam animarum habentia, ut Abbatia & Parochia, sive non habentia, ut prædictus Canonicatus & Capellania cæteraque beneficia, quæ simplicia nominantur, abstrahendo ab ijs, quæ dantur in concursu, (de quibus mox n. 14.) affero, inquam, satis esse ad evitandum mortale, si conferantur dignis & idoneis; esto, prætermittantur digniores vel dignissimi: id quod certe semper fit cum veniali, quia semper est aliqua deordinatio: idem dic de resignante suum beneficium in favorem alterius digni: idem de dantibus suffragia pro dignis in electione Prælatorum Regularium, deque eligentibus seu creatibus eisdem dignos: loquimur autem, præciso juramento, vel alia obligante constitutione in contrarium; quæ certè si adsunt, erunt juxta receptam consuetudinem observanda. Hæc tam ampla assertio, licet communiter non admittatur, tamen esse probabilè sic fatetur Filliucius d. Dico quin-

porum, Abbatum &c. qui si inter dignos habeantur, laudatur elector & electio, non laudaretur autem communiter, si mala esset & peccatum mortale. Hæc Filliuc.

b *Plures apud Delugo l. 2. de Inst. d. 35. s. c. 2. num. 11. & apud Dianam p. 1. tr. 15. ref. 40. Caram. in Reg. S. Bened. nu. 1505. dum probat, stando Iuri nature, in nulla dignitate debere digniorem necessario præponi. c Plures citati à Dicastillo l. c. d. Filliuc. t. 3. tr. 41. in Append. c. 4. num. 181.*

6. Ratio autem huius probabilitatis duplex est; altera, quia non videtur graviter esse invita nec læsa Ecclesia, si ea provideatur de dignis; commune enim est in more humano, sub quo instituta sunt beneficia, & Ecclesiarum provisiones, ut ea judicetur recta provisio, quæ fiat per aptos, non vero necessario, per aptissimos: siquidem ad moralem & humanam diligentiam ponendam homines obligantur, quam certè dignus exhibere potest, non ad omnino & ex omni parte perfectam, quia id onus esset nõ humanis viribus tolerandum. Confirmatur, quia, factus Episcopum esse dignissimum, sed se gerat tanquam dignum Prælatum, non verò tanquam dignissimum, ea nimirum pro utilitate Diocæsis operando, quæ sufficiunt ad ejus diligentem gubernationem, non autem diligentissimam; certè hunc non condemnare de mortali, quia non obligatur, nisi humano more, moralem diligentiam adhibere, ut alibi universaliter dictum est. Si igitur ego do Ecclesiæ Prælatum dignum, qui similia possit operari, cur

ero condemnandus? ipse certè, si deficiat, condemnabitur, cum possit non deficere, non ego &c.

7. Altera ratio, quia hoc ipsum videtur concessisse Tridentinum: quod si contraria appareant alia jura, excellentia digniorem, videntur à Tridentino, vel à consuetudine abrogata. Tridentinum sic e habet. Inferiora beneficia Ecclesiastica, præsertim curam, animarum habentia, personis dignis, & habilibus conferantur; & alibi f de majoribus: omnes, inquit, qui ad promotionem præficiendorum jus habent, monet S. Synodus, ut in primis meminerint, bonos pastores, & Ecclesiæ gubernandæ idoneos promoveri &c. Bonos dixit, non optimos, idoneos addidit, non maximè idoneos.

e *Trid. sess. 7. c. 3. de reform. f. Trid. sess. 24. c. 1. de reform.*

2. Instas; at immediatè sic tradit concilium: eosque alienis peccatis, communicantes mortaliter peccare, nisi quos digniores, & Ecclesiæ magis utiles ipsi judicaverint.

Respondeo primò, cum immediatè antea concilium videatur esse contentum de dignis, vel primò videtur per hoc (digniores) non aliud significare velle, nisi dignitatem eligendorum, sumpto comparativo pro positivo: vel secundò, locutione minus propria ponit digniores, ut excludat indignos, non verò dignos, quos paulo ante admiserat; vel tandem tertio, loquitur, quando fit concursus, de quo mox nu. 14. Alias duas responsiones affert Castropolaus, quas impugnat Delugo g *Delugo l. c. d. 31. sess. 4. n. 4.*

Nec vero, quoad primam nostram responsionem, novum est apud Latinos (qualem esse eum, qui Tridentinum concilium stylo reddidit, scimus omnes) comparativum pro positivo sumere. Utimur vulgo (inquit Valla gg) comparativis pro absolutis, ut si quis se infirmiore appellat, non dixit pro minus, quam infirmus; Et paulo post: junior & senior pro positivo accipi solent (nempe pro juvene & pro sene) quemadmodum, ocyus pro ocyter, & minus pro non, semper ferè accipitur.

gg *Lawr. Valla li. 1. de elegan. lingua Lat. cap. 14.*

9. Confirmatur primò hæc prima responsio, quia hoc vel alio simili modo debuit id intelligere Filliucius, dum nostram opinionem vocat probabilem, etiam in Episcopatu. Confirmatur secundò, quia ita etiam debent intelligere alij h, dum docent, eos, qui jus habent conferendi beneficia per provisionem liberam, ut summus pontifex & reges, satisfacere suæ obligationi, si dignis conferant, quia aliud exigere in Papa & regibus, esset valdè onerosum. Amabo te, siste hic lector: si onerosum regibus, cur non alijs? Deinde, an quia Episcopus præsentatur à rege, dignior & utilior eo ipso euadit, non vero si ab alijs? Denique, jam ergo non amplius rationem habes majoris utilitatis Ecclesiæ.

h *Reginal. quem sequitur, citatque Dian. p. 2. t. 15. ref. 40. Henriq. Castrop. alijque citati à Delugo loc. c. n. 37.*

10. Confirmatur tertio, quia ita etiam debent intelligere i, qui concedunt, eos laicos, quibus de jure patronatus insumbit,

cumbit, præsentare ad Episcopatus & similia, posse solum dignos præsentare. Et ratio harum confirmationum ea est, quia si Tridentinum loquitur de omnibus, ad quos pertinet cura præficiendorum, etiam nos omnes comprehendet, & sub mortali obligaret ad digniores præficiendos: si ergo ipsi negant, prædictos peccare mortaliter, præficiendo dignos, nostram explicationem excipere conuincuntur.

11. Respondeo secundo, ad instantiam num. 8. factam, me ingenuè fateri, propter hunc Tridentini textum esse multo probabilius Episcopatus & similia maiora curata beneficia, de quibus solum hic loquitur Tridentinum, debere dignioribus conferri, nec in praxi aliter esse consulendum.

12. Obijcies primò cum Vasquez l. beneficia sunt bona communia, ergo distribuenda pro meritis, ergo præferendi semper digniores. Respondeo, sanè probandum esset antecedens, non supponendum: solum ergo bona communia dici possunt, quia aliquo tandem modo minus principaliter instituta sunt ad excitandos homines ad studia virtutesque, ut ijs præditi Ecclesijs præficiantur; sed addimus, satis excitandos, si noverint, dignos esse præficiendos: immo magis sic excitabuntur; nam si exposcerentur solum digniores, cum multi desperarent ab affurgendo à communi dignitate, à sui cultura desisterent.

1 Vasq. in opusc. de Benef. c. 2 §. 3. dub. 8.

13. Obijcies secundò cum Delugo m. Est de jure naturæ, ut in quibuscumque

muneribus prospiciatur bono communi: at in Episcopatibus & similibus grauioribus nõ prospicitur bono communi per dignos, quia Episcopi magna & difficilia pro ovibus suis capeffere debent, ergo &c.

m Delugo r. 2. de Inst. d. 5. sect. 2. n. 18.  
Respondeo, concessa ultrò maiore, negatur minor: si enim Episcopus non sit aptus ad prospiciendum in negotijs currentibus, juxta moralem & humanam obligationem, quam satis esse nemo negare potest, certè non erit ne dignus quidem, quare nihil contra nõs.

Cætera argumenta ab alijs contra nostram sententiam allata ipsemet Delugo fusè dissoluit.

14. Affero tertio: quando beneficia conferuntur per concursum competentium, tunc sine dubio dignioribus ex concurrentibus debent sub mortali conferri; ratio est, quia posito, quod illi convenerint ad examen, pactum initum cum ijs fuit, ut dignior palmam veluti in stadio, sit reportaturus; quare magna injuria fieret vincenti, si promissio bravo non potiretur. Adde, in beneficijs curatis sanctè ejusmodi concursus institutum esse, ut Ecclesiæ de dignissimis, quoad fieri posset, provideatur; quam institutionem tam serio, & exaggeratis verbis à Tridentino requisitam negligere, grave quid esse, non est dubitandum.

n Filliuc. l. c. n. 180. cit. Less. o Trid. ses. 22. c. 14. de reform.

15. Affero quartò, siue princeps, siue is, cui incumbit absoluta officij cujuscumque secularis collatio, siue Electores, qui dant suffragia ad aliquam eligentem.

eligendum, non ꝑ obligantur sub mortali, nisi dignis conferre, vel suffragari. Excipe semper juramentum, vel quid simile, ut excepisti num. 5. Ratio hujus quarti dicti est eadem. quæ modo dicta est nu. 6 non enim video, cur his electoribus, & collatoribus officij secularis majus onus imponi debeat, cum per dignos, more humano, satis Reip. consulatur, licet quam optabilius esset, per dignissimos.

*p. Vasq. l. c. c. 2. c. 3. du. 13. Caetan. Mol. f. alijque Delugo t. 2. de iust. d. 34. sect. 2. n. 13. Dicast. l. c. à m. 111. vocans n. 113. hanc probabilem, licet contrariam probabiliorem.*

16. Dixi (Electores, qui dant suffragia.) Nam qui ea colligunt, secundum ea debent pronuntiare: quare peccaret mortaliter, si digniorem, hoc est, habentem sine fraude plura suffragia præmitteret: siquidem statim, atque aliquis pluribus gaudet votis, acquirit jus quoddam electionis, quo privari irrationabiliter non debet.

Hinc, quando pro pluribus, qui numerosiora suffragia æque habuerunt, adhibetur fors (quam adhiberi in munis secularibus non vetatur, vetatur in Ecclesiasticis) peccat, cum onere restitutionis, juxta spem boni eventus, is, qui fraudes molitur, vel imponendo alia nomina, vel aliqua subtrahendo, vel chartas signando &c.; tunc enim lædit iustitiam commutativam, contra concurrentes: perinde facit in ludo is, qui in ipso injustas fraudes usurpat.

## CAPVT QVINTVM.

*De quarta radice restitutionis, qua radicaliter est ex contractu.*

**S**I lineas cum aliquo contractum, deponis v. g. apud Petrum aureos centum, hos quamvis justè acceptos, suo tamen tempore restituere tibi Petrus obligabitur; quæ obligatio immediate est ex contractu; de qua re in capite sequenti & deinceps. Quod si culpa ipse pereat depositum, debet totidem reddere, & damna inde secuta; quæ obligatio immediate est à culpa, sed mediatè & radicaliter fundatur (ut ex se patet) in præcedenti contractu, de qua re in præsentis capite differimus. Hujusmodi autem contractus solent esse depositi, mutui, commodati, precarij, locati, pignoratij qui sunt proprie contractus. Eiusdem item generis sunt ij, qui vocantur quasi contractus, qualia sunt officia, tutelæ, procuratoris munera, professiones, artes &c. eo enim ipso, quod quis officio fungitur, vel tutela, vel arte &c. videtur tacite inire pactum, cum altero, de inculpata administratione officij &c.

## §. I.

*De obligatione restitutionis orta ex culpa*

*In proprie dicto contractu.*

**P**remitto, in legibus a haberi has tres dispositiones. Prima est hujusmodi: quando contractus est in

est in utilitatem tantum accipientis, ut est commodatum, obligatur accipiens restituere, si ex suo dolo, vel lata culpa, vel levi, vel etiam levissima res accepta pereat, non vero si merè fortuito, sine ulla prorsus culpa pereat. Horum terminorum cognitionem explicuimus satis superque supra *b*. Excipitur precarium, quod est, quando aliquid tibi conceditur, cum onere, ut ad nutum concedentis restituatur; ad hoc enim restituendum, solum si ex dolo, vel culpa lata tua pereat, obligaris, non autem si pereat ex levi, vel levissima.

*a* Has leges vide apud *Less.* l. 2. c. 7. à d. 7. *Vasqu.* de rest. c. 2. §. 2. à dub. 5. & 6. *Azor.* 3. p. l. 4. c. 6. & l. 6. c. 4. *Rebell.* p. 2. l. 1. de contr. q. 20. *Delugo* t. 1. de just. d. 8. sect. 8. *Mol.* t. 2. d. 295. & passim *Fagund.* l. 1. c. 10. de contract. b *Sup.* c. 2. §. 4. num. 1. & 2.

3. Secunda dispositio. Quando contractus est in utilitatem solius dantis, recipiens solum tenetur per dictas leges ex dolo, vel lata culpa; ut si quis apud te suam pecuniam, vel librum, sine tuo commodò deponat, si ea pereant sine dolo, vel lata culpa tua, quamvis adfit tua levis, vel levissima, non obligaris illa restituere.

4. Tertia dispositio. Quando contractus est in utilitatem utriusque, nempe tum dantis, tum recipientis, sicuti cum locatur domus, vel equus tanto pretio; immo & cum commodas in tuam, & amici utilitatem, ut quando commodas equum ad inviscendum communem amicum, recipiens tenetur ex dolo, vel ex lata, vel levi culpa, non vero levissima.

5. His ita per leges dispositis, illud

in quaestionem vertitur, an hæ dispositiones sint servandæ, ante sententiam Iudicis, an vero donec illa accedat, non obligemur in conscientia restituere prædicta? quando verè, & coram Deo nõ adfuit culpa gravis mortalis, quam Theologicam supra in simili quaestione appellavimus.

Servandas esse ante sententiam, aliqui *c* contendunt; Negant alij *d* probabilius, cum quibus sentio; atque assero, nisi ex culpa tua gravi seu mortali coram Deo, pereat res, quam per contractum debes, te non obligari ad restitutionem ante sententiam, etiam si peccaveris per venialem negligentiam, vel inadvertentiam. Ratio potissima est, quam superius diximus *e*, quia non est damnandus ad restitutionem rei gravis, qui graviter non delinquit; iniquum enim est, poenæ gravitatem non proportionari secundum gravitatem culpæ; quare prædictæ leges, vel sunt poenales, quæ non obligant ante sententiam, vel si mavis non esse poenales, dic, non esse, usum ante sententiam, receptas. Nemo enim est, qui pignori, vel rei conductæ, vel commodatæ &c. putet se majorem custodiam debere ex Iustitia, quàm Dominus ipse exhibere solet; solet autem cum ordinaria & humana diligentia, non cum exquisitissima, esto, vir ingenuus melius custodiat res alienas, quàm suas, restituatque, etiam si apud ipsum pereat per levissimam culpam; id enim gratitudinis est, non obligationis, ut patet, quia vir idem honestus, etiam si pereat res sibi commodata per casum omnino fortuitum, solet illam restituere. Illud ff alibi notavimus, & rursus hæc no-

tatum pervelim, non eandem diligentiam esse sufficientem ad vitandum peccatum mortale in rebus majoris momenti, quæ sufficit in rebus minoribus; & naturalis ipsa ratio dicitur, etiam in conscientia, in contractu commodati, quod est in solum tui commodum, majorem aliquam requiri diligentiam, quam in locato, quod est in commodum utriusque, vel depositum, quod fit in commodum solius deponentis: locum recole, ubi etiam decernitur, quid si dubium sit, utrum negligentia fuerit gravis, an levis &c.

*c. Onnates t. 1. de contr. tr. 5. d. 15. sec. 3. n. 58. Leff. l. c. Vasq. l. c. præfert. n. 41. & 48. alijque, quos citat, sequiturque Fasq. l. c. nu. 10. dicens, contrariam esse probabilem. d. Henr. c. 15. de irreg. alios citans. Sà v. commodatum. Delugo alijque apud Fasq. l. c. n. 11. e. Sup. c. 2. §. 5. f. ut probabile putat Lessius lib. 2. c. 7. du. 8. ff. sup. l. 1. c. 3. §. 7. v. depositum, & max §. 2. num. 2.*

6. Obijcies cum Onnate g: positis supradictis legibus, homines talibus legibus subiecti, saltem virtualiter intelliguntur celebrare suos contractus juxta illas leges, ergo ex pacto tacito obligantur, juxta illas adhibere exactissimam custodiam: nam ideo hæc obligatio restitutionis appellatur ex contractu, non ex delicto: est enim ex dicto tacito pacto.

*g. Onnate l. c. num. 59.*

Respondeo, negando antecedens, quod certè gratis assumitur: solum enim se obligant homines ad diligentiam humanam & moralem, qualem scilicet in rebus suis ponerent, quod est, nolle advertenter ponere dolū vel cul-

pam latam: dicitur autem hæc radix ex contractu, non ex delicto, quia non est ex mero delicto, sed radicaliter, ut modo num. 1. explicui, à contractu dependens.

7. Instas ex Vasquez *h*: Aequitas postulat, ut quandoquidem tu re commodata frueris, hanc æqualitatem saltem intendas, ut velis subire onus restituendi, quando culpa tua levissima rem perire contingat; secus, quæ æqualitas esset, te frui commodato, & ejusmodi onus nolle subire? hanc vim mihi videtur habere argumentum, quod inducit Vasquez d. n. 42. Respondeo, recolendo prius, in commodato ex usu humano aliquid gratis dari; commodat enim quis rem suam amico, nullo pretio: secus, non esset contractus commodati, sed venditionis; hoc posito, ruit argumentum Vasquez: neque enim debet esse tanta æqualitas in commodato, quantam ipse requirit: aliquid enim plus habet amicus ex accepto commodato, quam habeat is, qui commodatum dat: sufficit ergo, si recipiens subeat onus custodiendi rem amici, sicuti rem propriam.

*h. Vasq. l. c. n. 41.*

8. Quid agendum, quando Iudex ex falsa præsumptione gravis negligentia te condemnat, cum tamen gravem non apposueris, colligi potest ex dictis supra in simili, cum de damno dato, lib. 6. c. 4. §. 2.

9. Denique si res commodata, locata, deposita &c. fortuito sine ulla culpa pereat: certum est, non adesse in conscientia obligationem restitutionis, neque totius, neque partis; quidquid alij *l* dicant: ratio est, quia ubi non est culpa,

culpa, esse nequit pœna; & ubi non ad-  
est partialis in culpa gravis, nec partia-  
lis pœna gravis.

i Vasq. l. c. dub. 7. Mol. l. c. Alijque passim  
L. 1. l. 2. c. 7. d. 8. Fag. l. c. n. 17. I Diana  
p. 3. tr. 6. Miscel. ref. 10. cit. Val. & Palu-  
danus. in Mol. l. c. Delugo l. c. sec. 9. n. 123.

10. Excipe tres casus: primò, si in  
pactum deductum sit, debere rem resti-  
tuiti, etiam si res fortuito pereat: quod  
pactum potest fieri licitè in gratis com-  
modato, & similibus, non vero, quan-  
do quid locatur, v. g. justo pretio: quia  
tunc ejusmodi onus esset supra pretium  
justum, atque adeo illicitum.

11. Secundò excipe, si sis in mora  
culpabili restituendi: tuac enim obli-  
gaberis ex delicto injustæ detentionis,  
& recurrerent ea, quæ supra de injusta  
retentione in secunda radice restitutio-  
nis dicta sunt.

12. Tertiò, excipe si commodatarius  
v. g. ad alium usum præter volunta-  
tem domini re culpabiliter utatur, ut si  
equum comodatum ad unum iter, du-  
cat ad aliud: vas argenteum commo-  
datum pro sua domo, foras à domo ef-  
ferat, unde equus & vas deperdantur;  
nam ipse dat causam casui fortuito: de-  
bet tamen, ut innui, tum in mora, tum  
in dicto usu, adesse culpa gravis: si enim  
bona fide putet, ea non displicere domi-  
no, non est obligandus, nec ad restitui-  
tionem rei, nec damnorũ, quæ inde se-  
cuta fortè sunt, ut si dominus ad usuram  
sit compulsus aliquid accipere &c.

13. Si rem commodatam, & univer-  
saliter quodcunque aliud debitum, per  
nuntium domino quis remittat, & hic  
nuntius rem illam furetur, an absolva-  
tur debitor ab iterata restitutione, vide

apud doctores n., & nos dicemus Tract.  
4. c. 1. §. 5. n. 3.

B Delugo t. 1. de just. d. 8. sec. 9. n. 127.

## §. II.

De obligatione restitutionis orta ex culpa  
in quasi contractu.

**Q**uamvis major obligatio dili-  
gentiæ apponenda exigi soleat  
in rebus habitis per verum  
contractum, v. g. per commodatum,  
depositum &c. (quia tunc adest pactum  
magis explicitum de custodienda re,  
quam quis recipit) quàm requiratur  
in officijs, tutelis, artibus &c. quæ sunt  
ut modo diximus, quasi contractus, in  
quibus solum adest implicitum pactum  
de bene administrando officium, tamen  
cum in conscientia utrobique sit, seu in-  
telligatur non dissimile pactum, regu-  
la erit universalis: ante sententiam ju-  
dicis neminem obligari in conscientia  
ad restitutionem, ex officio, tutela, pro-  
fessione &c. si ve hæc aliquis exerceat in  
gratiam dumtaxat aliorum, ut est  
medicus, cui merces non datur, five  
etiam sui, ut si eidem merces detur,  
five ad officium à superiore exponatur,  
five ipse officium emerit: neminem,  
inquam, obligari in conscientia, nisi  
ex culpa Theologica mortaliter  
gravi; ratio fundamentalis est similis,  
ac supradicta, quia nunquam homi-  
nes (five gratis, five ex pretio servi-  
ant) in dictorum munerum susceptio-  
ne, vel traditione (præscindendo à no-  
va promissione) intendunt se, vel alios  
obligare, nisi ad adhibendam in suo  
munere diligentiam moralem & huma-

nam, non verò exquisitissimam, sed illam imperitiam suam compensare, quam moraliter quis adhiberet, si solum bono sui ipsius tota administratio cederet. Hanc autem moralem si advertenter non ponant, obligabuntur sanè ad restitutionem omnium damnorum: ut ex dictis patet.

a *Delugo t. 1. de just. d. 8. sect. 7. b*  
*Vasq. de restit. c. 2. §. 2. dub. 5. Less. l. 2. c. 7.*  
*dub. 7. Delugo loc. c. sec. 7 n. 93. Contrarius*  
*videtur esse Dicast. l. 2. de rest. tr. 2. d. 3.*  
*du. 3. num. 16.*

2. Illud tamen iterum iterumque moneo, tum in rebus gravioribus, tum in acceptis ob solum proprium commodum, majorem diligentiam requiri ad culpam mortalem evitandam; at verò minorem in levioribus, vel in acceptis ob solam alterius utilitatem. Aliquæ illationes circa Advocatum, Medicum, Judicem & similes, ex dictis colligi possunt, quæ tamen, ne erres, sunt videndæ in superioribus d.

c *Lib. 1. c. 3. §. 1. v. Depositum, & hoc*  
*lib. 8. tr. 3. c. 2. §. 2. num. 4. & nuper §. 1.*  
*num. 5. d. sup. lib. 1. c. 3. §. 4.*

3. Dixi ( præscindendo à nova promissione ) nam in duobus casibus obligabitur quis, etiam in conscientia, ad exquisitissimam diligentiam. Primò, si accipiat officium cum promissione dictæ diligentiae exquisitissimæ; nam tunc tenetur ex pacto; maximè si ex hoc auctum sit illi stipendium: secundò, si tacitè id ipsum promisit, ut cum quis se jactavit meliorem alio, unde, propter hoc, alios avertit à meliore v. g. Medico, Artifice &c. tunc enim damnatum per se secutum ex duplici titulo refarcire tenebitur, & quia imperitus est, & quia per exquisitam diligen-

## §. III.

*An rem commodatam, depositam &c.*  
*debeat quis in communi periculo*  
*preferre suæ?*

**I**Nstat incendium vel tempestas, licitè, & sine onere restitutionis, possum res meas servare, negligendo, vel proijciendo potius res mihi commodatas, depositas &c. quàm meas &c.

Si in foro agas externo, jura præsumunt, te tuas liberantem, alienasque negligentem, ex dolo malo liberasse, atque adeo te cogunt ad restitutionem, sive eas res in tui, sive in alterius utilitatem habueris. Quod si res aliena longè fuisset pretiosior, quàm tua, multo magis te condemnant: debuisse quippe rem pretiosam alienam custodire, nam ut bonus gestor negotiorum alterius, potuisses repetere pretium rei tuæ: neque enim leges præsumunt, adesse periculum, ne dominus contra fas nequaquam tibi soluturus sit pretium tuæ rei: nam leges nunquam præsumunt delictum.

2. At vero cum hinc agamus in foro conscientiae, duo mihi sint certa, alterum non nisi ambiguum.

Certum sit primò: si res propria sunt æque pretiosæ, multo magis si sint pretiosiores, quàm alienæ, quomodo-cumque hæc apud te, sive in alterius commodum extent, posse a te in conscientia, tuas res alienis præferre; ratio est, quia nullus tenetur ad res alienas confer-

conservandas, quocumque tandem contractu apud te remaneant, faciendo extraordinarias expensas, sed solum ad ordinarias & communes; neque enim commodatarius v. g. obligatur, nisi ad alendum equum, vel servum in sui gratiam commodatum; non vero si fortè infirmetur, obligabitur ad eundem medendum extraordinarijs & sumptuosis medicamentis; poterit certè mederi, & aliquando debet, si certo speret, ut bonus gestor negotiorum domini, pretium medelæ recuperare; at non, si non sperat: immo depositarius & creditor habens pignus, nè ad ordinarias quidem expensas tenentur, nisi utilitatem seu servitium expensis æquale à deposito, vel pignore habeant, quia cura contractus depositi vel pignoris fit solum in gratiam illa apud te deponentium, non est æquum, ut ex illis damnum patiaris. Ex his ergo fit, ut tu non tenearis ad servandam rem alienam cum detrimento rei tuæ, æque vel magis pretiosæ, quando non speras certo, rei tuæ pretium recuperare, quia id esset conservare rem alienam cum extraordinarijs tuis expensis, ad quod nemo (nisi clarè promiserit) se obligare in ejusmodi contractibus intendit. Præterea si dominus, ut dictum est, obligandus erit ad has extraordinarias expensas tibi solvendas, jam obligabitur tibi totidem solvere, quot tu pro re ipsius expendisti, sed expendisti rem æque vel magis pretiosam, ergo tanti intererit ipsi domino, si rem ipsius prætulisti tuis, quantum si non prætulisses. Ex qua secunda ratione fit, ut vix sit casus, quo possis sperare, te tuum pretium recuperaturum, quia te domi-

nus repellet, tanquam imprudentem gestorem sui negotij.

a *Delugot. 1. de iust. d. 8. sect. 10. nu. 139. Bonac. d. 3. de contr. q. 1. p. 6. n. 23.*

3. Certum fit secundò: in casu metaphyfico, quo sperares pretium tuæ rei recuperaturum, obligari te ad servandam rem pretiosorem, immo & pretiosam alienam. Ratio est, quia tunc nihil tu amitteres, quare non haberes caput, unde excusareris à conservanda re proximi. Vide, quæ dicam mox nu. 6. Hæc duo sint certa.

4. Ambiguum autem est, propter varias distinctiones ab authoribus b hinc inde allatas valdè implicitum, quid sentiendum, quando res tua est vilior, quam sit res commodata, deposita, locata &c. Nihilominus duobus dictis in hunc modum expedio.

b *Mol. t. 2. d. 296. Lesl. 2. c. 27. d. 6. Bonac. de contract. d. 3. q. 1. p. 6.*

Dico primò: si c, quamvis res tua sit vilior, tamen tibi notabile detrimentum facit ejus jactura, te non teneri rem alienam pretiosorem præferre tuæ; quando non es moraliter certus, posse ejus pretium recuperare. Ratio est similis prædictæ; quia nemo se intendit in his contractibus obligare, ad expensas faciendas pro re aliena, cum notabili, & grâvi suo detrimento, vel cum ejus probabili periculo. Nec est verum, quod multi doctores d inculcant, negligentem rem pretiosorem pro conservanda minus pretiosa, semper committere culpam, cum vir prudens id nunquam esset factururus; non est, inquam, verum: nam omnes prudentes evitare licitè possunt suum quodlibet notabile detrimentum, neglecto

alterius etiam gravi proportionaliter damno, nisi bonum publicum, vel aliorum aliqua ratio contrarium exposcat, de quo hic non agimus. Vt quid enim prudenterne faciet inops paterfamilias, qui centum v. g. aureis sine spe uberioris fortunæ, vitam suam & frequentem familiam, utcumque sustentat, si eos velit sine spe recuperandi amittere, ut servet gemmam decem mille aureorum principis prædivitis, ex cujus jactura nullum princeps notabiliter damnum sentiet? Apage.

c. Delugo l. c. à n. 140. d. Mol. Bonac. loc. cit. aliisque.

5. Dices; qua ratione erit expendendum ejusmodi detrimentum, ut censeatur notabile? respondeo, non nisi considerando per virum prudentem tuam vel alterius paupertatem, tuæ & rei alienæ valorem, damna vel pericula ex jactura alterutrius forte consecutura &c. Modo item advertas, ex commodato, vel simili, quod fit in tui solum gratiam, majus aliquod damnum te debere subire, quam pro deposito, vel simili, quod fit solum in gratiam alterius: id enim ipsa recta ratio ex se poscit.

6. Dico secundò: si res tua vilior ita sit, ut per ejus jacturam non sis notabile detrimentum incursum, debes rem alienam pretiosorem præferre tuæ, si res aliena eodem modo fortè perisset, si inventa fuisset, tempore v. g. incendij, in manu domini, si non perisset. Ratio est, quia semper in prædictis contractibus more humano & urbano factis, aliqua tandem obligatio imbibitur, rem alienam custodiendi, quando potest; ergo non excludetur rationabiliter ejusmodi obligatio, nisi

quando futurum est tibi notabile, non verò exiguum detrimentum.

a. Id. ibid.

7. Porro, si certo prævideas, dominum rei pretiosæ depositæ non soluturum tibi pretium tuæ rei vilis, licet peccaturus sis contra charitatem, nisi rem pretiosam illam præ tua vili serves (charitas enim dicitur, ut subveniamus gravi damno proximi, quando commode, vel cum modico detrimento possumus) non tamen peccabis contra Iustitiam, quia in contractu à te facto in utilitatem alterius, ad patiendum detrimentum te non obligasti; nisi fortè adeo hoc detrimentum tibi esset exiguum, ut iudicio prudentis judicaretur, ad illud te obligasse. Negari enim, ut modo dictum est, non potest, in contractibus, quibuslibet humanis imbibitur aliquam tandem promissionem servandi rem alienam; quam obligationem extendi ad sufferendum modicissimum hoc damnum, non recuperandi tuæ vilis rei pretium, admodum est rationi consonum. Immo in commodato, quod est solum in utilitatem commodatarij, aliquanto majorem hanc obligationem esse, ita ut etiam is obligetur alere equum v. g. vel servum commodatum, modo notavi: unde fit, ut commodatarius obligetur ex Iustitia præferre rem pretiosam sibi commodatam, cum ea jactura rerum suarum, quæ æqui valet illis alimentis: atque eodem modo proportionaliter philosophare in reliquis contractibus.

#### §. IV.

Summa eruta ex dictis, quoad obligationem restituendi ex culpa.

1. Obli-

**O**bligatio restituendi, ut ex ha-  
ctenus sparsim dictis liquet,  
quatuor ex capitibus emergit:  
Ex delicto, ut ex tuo furto, homicidio,  
adulterio, damnificatione &c. Ex quasi  
delicto, ut cum servus tuus, vel animal  
tuum, tuusve filius alteri nocent: ex  
contractu, ut in mutuo, deposito, em-  
pto, locato &c. Ex quasicontractu, id  
est, ex officio, quo quis fungi proficetur,  
qualis est Tutor, Curator, Iudex, Gu-  
bernator, Medicus, publici Opifi-  
ces, &c.

2. Dico jam, in præcedentibus esse  
statutum, homines tunc solum in foro  
conscientiæ ante sententiam Iudicis obli-  
gari in prædictis ad restitutionem,  
quando peccarunt mortaliter.

De obligatione enim ex delicto, pu-  
ta, five ex injusta acceptione, five ex  
iniqua damnificatione, sic statutum est,  
hoc Tract. 3. c. 2. §. 5.

De obligatione, ex quasi delicto, sic  
decrevimus lib. 6. c. 4. §. 2. n. 4.

De obligatione ex contractu, sic do-  
cuimus hoc tract. 3. c. 5. §. 1. n. 5.

De obligatione denique ex quasi  
contractu, sic diximus ibidem §. 2.  
num. 1.

3. Modò notes, ut nos nimis sæpe  
notavimus, negligentiam culpam in  
una re, v. g. in re temporali aliquando  
esse venialem, quæ mortalis erit in re  
graviore, v. g. pertinente ad vitam;  
sic nimirum poscente ipsius rei gravio-  
ris natura; multo magis si præcesserit  
aliqua promissio &c.

a lib. 1. c. 3. §. 7. v. Deposum, & paulò  
ante §. 2. n. 2.

## CAPVT SEXTVM.

*De eadem quarta radice restitutionis, quæ  
immediate est ex contractu in  
universum.*

## §. I.

*Præmittitur definitio contractus.*

**C**ontractus, seu pactum strictè  
sumptum à Jurisperitis sic de-  
scribitur: *Est ultro citroq; obli-  
gatio ex consensu, & voluntate partium  
consurgens; Planius autem sic definitur.  
Est actus externus inter duos, vel plures  
celebratus, pariens ex illorum consensu ob-  
ligationem.* Notas? priorem descriptio-  
nem tradi per effectum resultantem ex  
contractu, id est, per obligationem, po-  
steriorem vero tradi per ipsam causam,  
puta, per externum consensum, ex quo  
inseparabiliter consequatur obligatio.

2. Dixi (strictè sumptus) nam actus  
continens obligationem unius tantum,  
ut simplex promissio, vocatur minus  
strictè contractus. Pari modo actus  
continentes pactum explicitum unius  
partis, & implicitum alterius (quale ac-  
cidit in obligatis ex officio, ut est con-  
ventio inter tutorem & pupillum, inter  
curatorem & minorem vel furiosum,  
inter gestorem utilem tui negotij & te  
absentem, inter fungentes publica ad-  
ministratione & communitatem &c.)  
vocantur quasi contractus.

*De his lege Mol. Delugo Fagund. On-  
nate, mox citandos, Less. Reb. aliosq; passim  
ab iisdem citat.*

3. Cum obligatio sit tam necessaria  
& essentialis contractui, multa notant  
de illa

de illa doctores, præcipua sunt hæc qua-  
tuor. Primò, consensus debet esse ve-  
rus, & non fictus; quare verbis dicens,  
se contrahere, animo non contrahendi,  
contractum verè non celebrat, licet  
aliundè obligetur ad damna omnia,  
quia scilicet proximum per illam fi-  
ctionem deceptus, ut alibi *a* à nobis fuisse  
dictum est; non me latet Basilium *b*  
contra Molinam *c* aliosque putare, ad  
essentiam contractus sufficere verba ex-  
terna significantia consensum, sine ne-  
cessitate ipsius interni consensus; sed  
nos Molinam sequimur, quia non po-  
test à me oriri obligatio contractus, sine  
voluntate me obligandi: at voluntas  
me obligandi ipsissimus est consen-  
sus.

*a* sup. lib. 3. c. 3. §. 2. qui est de iura-  
mento promissorio dolo. *b* Basil. Pont.  
lib. 3. matr. c. 4. nu. 3. cui adde Turr. apud  
Delugo mox cit. *c* Molina d. 352. ver-  
su, ego probabilis, cui adde Delugo t. 2. de  
just. d. 22. sec. 4. n. 45. dicentem, esse omnium  
fere Doctor.

4. Secundò: si verum consensum  
non habuisti, sed postea, persistente alio  
in vero consensu, tu consensum verum  
præbeas, revalidatur, seu ratificatur  
contractus: de qua re multa doctores  
passim.

*d* l. sanc. lib. 2. de matr. d. 32. & 35.

5. Tertio, si voluisti contrahere, sed  
noluisti te obligare, certant utrimque  
doctores, an vere contraxeris? de quo  
nos aliqua tetigimus, cum de iura-  
mento: illud est certum, obligari te ad  
omnia damna, modo jam nu. 3. dicto,  
ob deceptionem.

6. Quarto, si consensisti ex metu, si  
ex dolo, vel vi, si ex errore, dantibus

causam contractui, five circa substan-  
tiam, five circa qualitates, an subsistat  
contractus, variæ sunt opiniones, qua-  
rum saltem necessarias nos, cum egi-  
mus de involuntario, de voto, de iura-  
mento, satis tetigimus, & multa dice-  
mus inferius c. 7. §. 11. à n. 11.

## §. II.

## Divisio Contractuum.

Prima divisio in contractum nominatum,  
& innominatum.

**N**ominatus est ille, qui habet  
speciale suum nomen, ut em-  
ptio, venditio, locatio, & sex-  
centi alij. Innominatus nomine specia-  
li caret, sed utitur generali. Estque qua-  
druplex: do, ut des, quando tibi do  
v. g. panem, ut des vestem: do, ut fac-  
ias, quando do panem, ut scribas: fa-  
cio, ut facias, quando ego scribo, ut tu  
me doceas: facio, ut des, quando tibi  
servio, ut tu mihi panem tribuas. Licet  
autem in contractu innominato, si neuter  
ex contrahentibus illum ceperit im-  
plere, non detur in jure externo actio  
unius contra alium, unde posset alter à  
contractu resilire, tamen in foro con-  
scientiæ, dum alter non recedit, debet  
uterque stare contractui, nisi circum-  
stantiæ sint notabiliter mutatae, modo  
alibi dicto in simili: ratio est, quia verè  
& in conscientia se obligavit, atque al-  
ter, cum onere se obligandi acceptavit,  
ut supponimus.

*a* legantur pro omnibus his divisioni-  
bus Cast. de just. commutativa d. 2. p. 2.  
alijque, quos ipse citat.

Secun-

secunda divisio in contractum bonæ fidei  
& stricti juris.

2. Contractus bonæ fidei dicuntur illi, in quibus Iudex poterit, etiam in conscientia, multa ex æquo & bono arbitrari; tales sunt, quibus Imperator competere dicit actionem bonæ fidei, his verbis a: actionum autem quædam bonæ fidei sunt, quædam stricti juris; bonæ fidei sunt hæ, emptio, venditio, locatio, conductio, negotiorum gestorum, mandati, depositi, pro socio (id est contractus Societatis) tutelæ, commodati, pignoratitia, familiæ heriscundæ (id est, jus dividendæ facultatis inter hæredes) communi dividundo (id est, distributio communium bonorum in eos, in quos dividi debent) præscriptis verbis, quæ de æstimatione proponitur (id est, quando alicui datur res, ut eius æstimationem, seu pretium reddat) & ea, quæ ex permutatione competit, & hereditatis petitio. Hactenus Imperator Iustinianus.

a §. *Act. ex Instit. de actionibus.*

3. Contractus stricti juris, sunt cæteri contractus, præter prædictos, ut emphyteusis, contractus feudalibus, &c. sic enim habet b Glossa summaria & ordinaria ibi: quæcumque actionem hic enumeratam non invenieris, stricti juris iudicatio.

b *Apud Onnante t. 1. de contract. tr. 1. d. 2. sec. 2. n. 115.*

4. Ratio hujus divisionis, quæ rem totam alioqui obscuram, tibi planam faciet, est, quia illi contractus, quos ve-

camus bonæ fidei solent esse frequenter inter ciues; unde contrahentes non solent ponere multas condiciones, quas alioqui ponere possent, cum se remittant ad usum, consuetudines, & leges patrias, in dictis communibus contractionibus intelligi solitas. Secundum has igitur bonus Iudex iudicare debet, quamvis in eo contractu explicitæ condiciones intelligi solitæ non adsint. At alij contractus stricti juris, quia non solent esse tam frequentes, & quia contrahentes in ijs consuevere omnes particulares condiciones apponere; ideo secundum præscripta verba contractus, strictè Iudex in illis iudicare debet.

Differunt hi contractus præcipuè in eo, quod dolus dans causam contractui stricti juris (quia scilicet alter non fuisset contractum celebraturus, nisi dolus intervenisset) in multorum sententia non reddit ipsum contractum ipso jure nullum, sed solum erit rescindendus: at dolus quicumque, siue cadens in substantiam rei, siue in accidentia, dans causam contractui bonæ fidei, est ipso jure nullus, ut inferius distinctè d' explicabimus.

c *l. Delugot. 2. de just. d. 22. sec. 6. à n. 70. d. Infr. c. 7. §. 11. à n. 11.*

Operæ pretium est item, hic non ignorare, sponsalia numerari à Sanchez e inter contractus bonæ fidei; unde sequitur, esse nulla, nec per illa nasci impedimentum publicæ honestatis, si illis dolus causam dedit; sanè probabiliter f. Matrimonium item supponitur à Molina, esse contractus bonæ fidei; unde sequi deberet, esse item nullum, si dolus det causam contractui.

B b b

contractui.

contractui ; tamen propter rationes proprias matrimonij , solum si dolus cadat in personam , vel in personæ libertatem erit nullum secus , erit validum , ut nos g alibi explicuimus , & docent communiter Doctores.

e *Sanch. apud Fag. de contr. l. 1. c. 1. n. 9. f Fag. ib. ff Mol. t. 2. d. 352. §. Illud est observandum. g lib. 3. §. 5. n. 26.*

*Tertia divisio in contractum seu pactum nudum & vestitum.*

**N**udum est , in quo intervenit conventio partium , & ad nihil aliud est processum ; vestitum , cum est processum ad aliquid. Proceditur autem , seu vestitur pactum quinque modis : primo re ipsa , ut , si ex altera parte incipiat adimpleri : secundo verbis , ut si accedat forma stipulationis , quæ olim fieri consuevit per conceptam verborum formulam , v. g. spondes dare centum ? & alter respondebat , spondeo : tertio scriptura : quarto juramento : quinto , si integrè re ipsa contractus perficiatur : quale esse solet mutuum , commodatum , pignus , depositum , quæ jam perfecta sunt , cum res ipsa traditur. Si sit promissio ex vna parte tantum , atque adeo non acceptata , non dicitur pactum , ne nudum quidem , quia pactum debet esse contractus , atque adeo saltem duorum.

7. Adverte primò , ex pacto nudo non oriri regulariter civilem obligationem , ac proinde ratione pacti nudi in foro externo non dari actionem contra alterum : ex vestito oriri , & actio-

nem dari. Dixi ( regulariter ) nam promissioni dotis , promissioni solutionis debiti alterius , ac donationi , etiam quando nudi sunt contractus , conceditur ex specialibus h juribus actio. At in foro conscientie semper vrget obligatio , quando hæc vere adest , juxta dicta §. 1. à nu. 3. quia sic jam adest sufficiens consensus utriusque partis , ut supponimus.

h *l. Mol. de citr. d. 255.*

8. Adverte secundo. Aliquos esse contractus , qui sunt validi , solo consensu exterius legitime utrinque explicato , ut est venditio , emptio , Matrimonium , Sponsalia , &c. Ex quo ultimo colligo , simplicem promissionem gratuitam , & non onerosam ( hos terminos mox explicabo numero sequenti ) etiam acceptatam , quam v. g. facis , donandi , vel vendendi aliquid alicui , nisi accedat scriptura stipulatio , vel juramentum , ad nihil nunc obligare. Ratio est , quia jam ex communi hodie consuetudine per solam promissionem nullus se obligare intendit , vel putat , nisi alia maior explicatio accedat. Vnde Sà , sic habet : vix autem quis promittentium obligari intendit , nisi juret , aut faciat instrumentum.

i *Sà, v. promiss. n. 1.*

*Quarta divisio in contractum onerosum & lucrativum.*

9. Onerosus , qui dicitur etiam non gratuitus , utrinque obligat ; nam propterea est proprie contractus. Eiusmodi est permutatio , venditio , emptio &c.

ptio &c. interuenit autem in his pretium, vel compensatio. Lucrativus, qui dicitur etiam gratuitus, vel gratiosus, non obligat, nisi ex vna parte, ut promissio liberalis, donatio item liberalis, mutuuum, depositum &c. Si enim tu mihi rem aliquam donas, ego non obligor illam recipere &c. Maxime verò notandum est discrimen illud inter eiusmodi contractus. Nam onerosus non perficitur, nisi acceptetur ex vtraque parte, & vtrique intinetur, seu fit nota reciproca acceptatio, cum in gratioso satis fit, si solum acceptetur ab vtraque, non vero fit necesse, ut vtrique mutua acceptatio intinetur. Explico exemplis: mittat Antonius epistolam, immo, & scripturam publicam ex Notario, per quam offerat seu vendat Petro suum pradium, vel equum mille v. g. vel centum aureis, & Petrus acceptet, etiam per Notarium publicum: dico, hunc contractum, quia est onerosus, non esse perfectum, atque adeo posse vtrumque, id est, Antonium & Petrum ab eo rescire, donec eiusmodi Petri acceptatio intinetur Antonio, vel ejus legitimo procuratori, vel saltem donec ipse equus, v. g. mittatur Petro, & ab ipso recipiatur; nam tunc equus jam acceptatus ponitur in dominio Petri, & ex alia parte trahit secum onus, ut solvatur omnino eius pretium; unde amplius rescire à contractu neuter poterit; at vero mittat similem scripturam idem Antonius, per quam promittat, vel donet eidem Petro equum v. g. & Petrus acceptet; dico, hanc promissionem, quando juxta dicta n. 8. jam obligat, ut etiam donationem li-

beralem, quia sunt contractus gratuiti esse perfectos, atque adeo non superesse locum poenitendi, quamvis nondum acceptatio Petri nota sit Antonio, vel ejus procuratori, cuius discriminis vlterior ratio est, quia in oneroso vtrique est obligatio, & in vtroque est jus exigendi, ergo vtrique nota esse debet acceptatio: at in gratuito, cum obligatio solum fit ex parte donantis, seu promittentis, satis est, si hæc nota fit ipsi donatario, seu promissario, qui solum acquirit jus ad rem promissam, seu donatam exigendam lege hæc fult apud citatos; apud quos vide etiam alias divisiones contractuum minus necessarias.

1 Delug. t. 2. de just. dif. 1. sec. 1. a num. 26.

## §. III.

*Regula generalis de restitutione ex predictis contractibus in vniuersum.*

**I**S. qui contractum, vel quasi contractum cum altero legitime inita ea debet (nisi idonea accedat excusatio) restituere, seu ut magis proprie loquamur, ea tradere, ad qua tradenda se obligauit. Vides, radicem hujus obligationis non esse aliam, nisi pactum, vel consensum, quibus voluit quis alteri se obligare? & in onerosis quidem ad id jus iustitiæ vrgere, magis elucescit; quia non fieret equalitas inter contrahentes, nisi traderetur, quod vtrinque conuentum est; apparet nihilominus, etiã in gratuitis, quia in his etiam (licet voluntariè) te

B b b 2

obliga-

obligasti, ut suppono; quare posita obligatione, jus alter acceptans aliquod tandē siue graue, siue leue iustitiæ jus contra te acquisiuit.

2. Hæc regula adeo vniuersalis insufficientis est pro praxi. Explorandum enim est, an simpliciter se quis obligauerit? an legitime? an sub obligatione graui, vel leui? an adsit excusatio, & sexcenta similia, quæ certè ex dictis, & ex dicendis in contractibus, in particulari saltem, magna ex parte nobis plana fient.

## CAPVT SEPTIMVM.

*De eadem quarta radice restitutionis ex contractu particularis venditionis, & emptionis.*

1. **N**on omnes contractus explicandi à nobis suscipiuntur; sed enim nimis longum esset, & à nostro instituto alienum; seligo enim tantummodo vsu frequentiores, & ex quorum cognitione lux aliqua pro cæteris sufficienter haberi possit; erunt autem emptio, venditio, mutuum, & vsura.

## §. I.

*Quid sit emptio & venditio?*

1. **E**st contractus bonæ fidei, vltro citroque obligatorius, qui perficitur absoluto consensu, re & certo pretio, & quidem voluntariè. Intellige autem, re & pretio à te datis, vel certè dandis. Discurramus per singula verba,

*Requiritur consensus, & quidem absolutus.*

2. Dictum est primò, (qui perficitur consensu) hic enim contractus perficitur per solum mutuum consensum, verbis vel nutibus expressum, immo, & per literas, & per procuratorem, seu nuntium: perficitur, inquam, quoad substantiam; nam ceterum, quoad integritatem completam, seu quoad complementum, requiritur solutio pretij ex vna parte, & accepta possessio rei ex altera. Per venditionem enim non est necesse, ut transferatur dominium; satis enim est, ut talis venditio sit translatiua dominij, & venditor, ex vi venditionis factæ, remaneat obligatus ad transferendum. Eiusmodi autem possessio seu dominium rei venditæ transfertur in emptorem, non quidem quando fit ipsa substantia contractus venditionis per mutuum consensum, sed quando ei traditur res à venditore, & soluitur ab emptore pretium, seu habetur pro soluto, seu loco eius datur æquivalens, quale est pignus, vel fidejussor. Idè notauit per illud, (datis vel certè dandis) atque hinc fit, ut quamvis posita sit substantia venditionis, vnde & debeat gabella venditioni fortè imposta; (cui gabellario, dicam mox n. 5.) Si tamen possessio rei nondum est emptori data, res, si perit, pro venditore perit, ut pro eodem fructificat, quia adhuc est in eius dominio. Nam si possessio sit emptori data, quamvis nondum soluto pretio ipsi emptori fructificat, ipseque perit, si perit, præscindendo semper à pacto

paſto aliquo juſto in contrarium, quo contrahentes nolint ante pretium ſolutum transferri dominium, ſed haberi pro locata, v. g. vel pro accepta in pignus &c.

a *Leſſ. l. 8. c. 21. dub. 1. num. 7. alijque. aa Caſtrop. de juſt. con. d. 5. p. 26. alijque ib. c.*

3. Dictum eſt ſecundo, ( abſoluto conſenſu ) ſi enim fuerit conditionalis, tunc perficietur contractus, quando fuerit adimpleta conditio. Atq; adverte, obligationem tunc retrotrahi vſque ad tempus initi contractus, perinde ac venditio & emptio ab initio fuiſſent abſolutè celebratæ, idem cum eadem retrotractione, dic, quando requiritur ratiſhabitio alterius: eſt enim tunc venditio conditionata, in hunc ſenſum: *vendo tibi hoc prædium, ſi tuus pater ratum habuerit.* Quando autem in hoc caſu, & cui debetur gabella venditioni impoſita, dicam mox numero 5.

b *Mol. t. 2. d. 337. Leſſ. l. c.*

*Requiritur pretium determinatum.*

4. Dictum eſt tertio, ( pretio certo ) niſi enim certum ſeu determinatum pretium conſtituatur, invalida eſt venditio. Quare ſi quis dicat, *vendo tibi hanc veſtem juſto pretio, vel quanti volueris, quanti judicaveris, quanti concordabimus, quanti judicaverit expertus* d: invalida erit venditio, quia certum pretium non conſtituitur. Contra, ſi ita venditio & emptio fiat, *emo à te hanc veſtem, quanti tu emiſti, vel quanti emit ille, vel emo ea quantitate pecunie,*

*quæ eſt in hac crumena, valida erit venditio, quia jam a deſt certum, ac determinatum pretium. Propter eamdem rationem valet venditio, ſi dicas, emo hanc rem eo pretio, quo communiter hæres venduntur tali die, tali menſe, talibus nundinis; quod ſi in ijs diebus fuit varietas pretij, illud erit eligendum, quod majore parte illius temporis viguerit.*

c *Mol. Leſſ. l. c. l. Bald. in l. contractus n. 8. c. de fide instrumentorum. d hanc valere putat Angelus, v. emptio.*

Quid ſi æque viguerit pretium, ſimum, medium, inſimum? reſpondeo, rationabile eſſe ſumi medium; ſic enim neutra pars conqueri poteſt. Si quis ita dicat, *vendo, vel emo, quanti tertius ille decernet, designando illum tertium* v. g. Petrum, licet partes retrocedere poſſint mutuo conſenſu, tamen contractus non erit validus, niſi quando Petrus pretium conſtituet: in hoc autem caſu obligatio non retrotrahitur, quia hæc non eſt venditio conditionata, cui conceditur illa retrotractio, ſed ſolum eſt per alium determinandum pretium.

*Quæſtio incidens pro Gabellarijs.*

3. Inquires obiter, cuinam debetur in his venditionibus gabella, ſi fortè ea ſit venditioni impoſita? reſpondeo, in illis, quibus adfuit indeterminatio pretij, non debetur gabellario, qui eſt, quando ſit venditio, ſed gabellario, qui eſt, quando determinatur pretium. Ratio eſt quia gabella impoſitur venditioni: at ut modo diximus, tunc perficitur ſubſtantia venditionis

Bbb 3

tionis

tionis, quando ceteris jam positis determinatur pretium. Contra vero accidit, quando pretium est determinatum, sed venditio est conditionata: tunc enim (adveniente conditione) gabella debetur gabellario, qui fuit, quando facta est venditio, licet propter conditionem fuerit imperfecta. Ratio est, quia, ut dictum est modo, venditio conditionata retrahitur &c. lege Molinam *c*, qui excipit venditionem potestativam. Quando autem fit venditio, pretio jam statuto, sed res aut pretium dantur postea, debetur gabella gabellario, qui erat, quando fuit celebrata venditio, quia tunc perfectus fuit, ut numero 2. diximus, contractus, quoad substantiam. Quando denique supervenit gabella, semper pari modo videndum est tempus, in quo perfecta fuit venditio, siue in se, siue per retrotractionem, & gabellario illius temporis erit gabella solvenda.

*e* Mol. t. 2. d. 337.

6. Gabellam impositam pro venditione, non intelligi impositam pro alio, quamvis simili contractu, mox n. sequenti dicam.

*In venditione requiritur res & pretium.*

7. Dictum est quarto (re, & pretio) nam si res detur pro re, merx pro merce, erit permutatio, non venditio; si pretium seu pecunia, pro pecunia, erit cambium. Id diligenter advertere oportet; nam, cum ij sint diversi essentialiter contractus, diversos parient effectus; v. g. posita est gabella

vendentibus merces, non ergo ea debetur permutantibus, nec cambiantibus. Quod si (ut accidit non raro) intercedat utrumque, ut si domum permutet cum pradio minoris valoris, & excessum solvas in pecunia, si pecunia sit minor pars pretij, erit permutatio, nec debetur gabella; si maior, erit venditio, & gabella debetur, quia accessorium sequitur principale. Quod si æquales sint, vel quasi æquales, tunc, cum partim sit venditio, partim permutatio, nec adsit ratio, cur vna alteram in sui proprietatem trahat, pro rata venditionis, & non amplius, gabellam solvendam esse, fert sententia *f* probabilior. Si denique fiant duæ venditiones, ut si domum vendas mihi pecunia credita, & deinde ego tibi pradium vendam, compensando pecuniam, quam tibi ex domo vendita debeo, duæ erunt gabellæ solvendæ, & quidem altera gabellario, qui fortè est tempore venditionis prædij, ut ex dictis constare poterit.

*f* Mol. t. 2. d. 336. n. 6.

*Duorum casuum huc incidentium resolutio.*

*Primus casus.*

*De permutatione fructuum hortuli domus professe Societ. Iesu.*

8. Ex prædicta essentiali differentia venditionis & permutationis, videamus, an solvi duæ quæstiones possint? prima sic proponitur. Domus professe Societatis Iesu nullis redditibus, nullis possessionibus frui potest. Quod

Quod si ei hortus aliquis, seu prædium conceditur, ita ei etiam domo separatum, conceditur, ut non vendatur eius olera vel fructus. Quidam ergo hortuli nostri Præfectus, cum sciret, sibi non licere sui agelli fructus vendere, id excogitavit, ut eo anno, quo vberes colligere fructus fertilitas dabat, illos traderet cuidam Domino opulentissimi prædij, ea lege, ut alios similes, vel dissimiles fructus domui nostræ daret, quando ijs ea indigeret. Quæsitum fuit, an contra Constitutiones sic delinqueret?

9. Profecto primo intuitu nequam delinquere existimaui, quia Constitutio nostra videtur, non quidem permutationem prohibere, quæ est contractus essentialiter, ut dictum est, diversus, sed venditionem. Verum re accurate perpensa, hortulanum violatæ Constitutionis reum pronuntiaui; ratio convincens fuit, quia Constitutio nostra, non solum prohibet venditionem, verum etiam quidquid, redituum loco, domui nostræ esse possit; at eiusmodi permutatio jam loco reditus esset, seu reditus utilitatem jam afferret. Verba Constitutionis hæc leguntur g: & tunc, huiusmodi ille locus sit, ut nec alij locetur, nec fructus, qui redituum loco esse possint, habeat. Declaratio ejusdem sic habet: huiusmodi essent, si vini, vel olei, vel tritici proventus dictæ possessiones ferrent, vel si fructus, vel olera ex hortis venderentur, quorum nihil habebit: quamvis fructibus aut parte ipsorum ad commodum domus suæ uti possint: ubi illud (venderentur)

non apponitur, quasi solum prohibeatur venditio propriè dicta, sed solum ponitur exempli gratia, ut notat illud (vel) confirmatur primò, quia prohibetur omnis proventus. Confirmatur secundò, quia eiusmodi declaratio paulo inferius concedens hortulano fortè seculari prædicti nostri hortuli aliquid ad suam utilitatem privatam, ipsum posse ex horto recipere, subdit: dummodo tunc, nec ad domos, nec ad particulares personas Societatis utilitas interim vlla perveniret. Nota illud (utilitas vlla) includit enim tum venditionem, tum permutationem, tum quodcumque aliud emolumentum præter usum quotidianum, quem declaratio jam concesserat ibi (ad commodum domus suæ uti possint.)

g *Const. Soc. l. p. 7. c. 2. n. 5. in fin.*

10. Si semel, aut iterum aliquo occurrente anno fertili eiusmodi permutatio fieret, posset alicui videri, non esse, saltem graviter, contra Constitutiones, tum quia apparere posset parvitas materiæ, tum quia Constitutiones annuum reditum, & veluti habitalem utilitatem prohibent, non vero contingens emolumentum. Atque id notare videntur ea verba (redituum loco, & proventuum) idemque videntur significare illa verba temporis imperfecti, ferrent, venderentur, pervenirent.

Delugo a negat, etiam pro vna vice eiusmodi permutationem. Probat primò, quia secus, posset aliquando ex vniis fortè copiosè aliquo anno collectis fieri vinum in usum domus professe, quod non licere, ne vnum quidem dolium, ostendit R. P. Mutius Vellefchi

telleſchi Generalis, qui dolium vnicum vini ex ſuperfluis huiusmodi vuis à procuratore bona fide habitum, juſſit totum pauperibus diſtribui.

a *Delugo 14. reſp. mor. lib. 4. dub. 10. nu. 17.*

Secundò, quia prohibita venditione intelligitur & prohibita permutatio; ut nos etiam ex Molina mox num. 12. dicemus in ſimili.

Tertiò, quia nobis permutatio manifeſtè videtur in declaratione Conſtitutionum prohiberi, ibi *b*: dummodo tunc nec ad perſonas particulares Societatis vtilitas interim vlla perveniret. At ex vnica permutatione jam aliqua perveniret vtilitas.

b *p. 6. c. 2. l. c.*

Verum hæc ſua ſolutione non carent. Nam ad primum reſponderi poſſet, aliud eſſe, loqui de rigore Conſtitutionis, aliud de perfectione. Laudo zelum R. P. Mutij, cuius exemplum imitari velim omnes: ſed, amice, dic, ſi hortulus noſter anno aliquo fertili producet plures ficus, nonnè licitè poſſent à nobis exiccata conſervari ad uſum? nonne vix pari modo ſuperflua poſſent, ut fit, domi reponi, & conſequentibus menſibus apponi ad menſam? concedit hoc declaratio, Conſtitutionis ibi *c*: quamvis fructibus aut parte ipſorum ad commodum domus ſuæ vti poſſint. Quid ergo? non poſſit vinum ex his vuis expreſſum conſervari? an quia eſt expreſſum, ideo fructus hortuli non eſt? an ex illo muſto ſapa poſſit concoqui, ut certe videtur poſſe, ad commodum domus, & non ex illo vinum fieri?

c *ibid.*

Neque dicas, in declaratione *d* ſic haberi: huiusmodi eſſet, ſi vini, vel olei, vel tritici proventus dictæ poſſeſſiones ferrent, vel ſi fructus & olea ex hortis venderentur, quorum nihil licebit.

d *ibid.*

Ne id dicas, inquam: nam ſolum prohibetur proventus vini, vel olei, ut paullo ante in Conſtitutione prohibiti fuerunt fructus, qui reddituum loco eſſe poſſint; quæ nomina, ut dixi, & ut periti *e* notant, non ſignificant vnicam forte occurrentem, eamque per accidens vtilitatem, ſed continuatam, & quaſi habitualem.

e *Nebriffenſis in vocabular. Iuriſv. Reditus, Reditus, inquit, appellatione omnes proventus continentur. Reditus dicitur à redeundo, quaſi ſint ſingulis annis redeuntes. Calepinus, v. provenio. Unde provenus, ait, id eſt, reditus. Et v. redeo. Reditus, inquit, ſignificat proventum, quod quot annis redeat (intrata.)*

Ad ſecundum, prohibita venditione, tunc intelligi prohibitam permutationem, ut modo dixi, quando idem eſt finis, & quando aliud non exprimitur: at in caſu noſtro non prohibetur, niſi id, quod proventus & redditum affert, non aliud. Inſtas. At cur venditio, etiam ſemel, eſt nobis illicita? reſpondeo, quia expreſſè & abſolutè interdicitur venditio: & merito, quia mercaturam & divitias maxime ſapit: at alia vtilitas non prohibetur, niſi quando affert proventus. Relege declarationem: ſi vini (ait) vel olei proventus ferret, vel fructus venderentur, quorum nihil licebit,

Notas?

Notas? de venditione absolute negat; absoluta autem negatio, cum sit malignantis naturæ, omnem venditionem, etiam vnicam negat: de vino oleoque non negat absolute, sed solum sub nomine proventus.

Ad tertium. Cum in hoc ultimo loco veluti per occasionem dicat declaratio; nec utilitas vlla perveniat, debet intelligi juxta ipsam Constitutionem, in qua per se lata est lex: at Constitutio clare dixerat, nec fructus, qui reddituum loco esse possint: & ejusdem Constitutionis declaratio dixerat, non licere proventum: ergo eodem modo in hoc ultimo loco, sunt intelligenda verba declarationis de utilitate veluti habituali, non vero de valde rara, & semel per accidens contingente.

Hæc potius dubitando, quam affirmando dicta sint satis. Nam ultimum iudicium fit, ut consulatur R. P. Noster Generalis.

*Secundus casus.*

*De permutatione mercis, cujus venditio sit prohibita.*

11. Secunda quaestio sic habet. In Sicilia adest rigorosa prohibitio summi Pontificis, in virtute sanctæ Obedientiæ, & sub poena excommunicationis, lata sententiæ, contra Ecclesiasticos macchantes ea animantia, quæ ad colendam terram vsui sunt, boves, vaccas, vitulos vitulasque. Atque super hac tota re tres Delegati sunt constituti ab eodem Pontifice, Archiepiscopi Panormitanus, & Messanen-

sis, atque Episcopus Mazzarenfis. Porro procurator cuiusdam monasterij, obtinuit facultatem, ea occidendi in ejusdem monasterij vsu, ita tamen coarctavit Delegatus facultatem, ut si quid fortè carniū ipsis superfluum esset, non venderetur secularibus, sed Ecclesiasticis, idque sub eadem excommunicatione lata sententiæ, & in virtute sanctæ Obedientiæ. Is ergo procurator, ne ementes Ecclesiasticos quærere cogeretur, quod ipsi ex macchantibus carnibus supererat, dabat cuidam macellario seculari, ut is scilicet sequenti v. g. hebdomada redderet alteram tantum carniū quantum accepisset; sic fiebat, ut monasterio carnes non deficerent, & procurator contra formam concessionis eas nequaquam venderet. Legitimè id factum est? quid, si carnes commutasset pro alijs rebus, vino, frumento, vestibus &c.

f *Vrb. VIII. qua incipit, Regnum Siciliae ultra Pharum, data 1633. die 28. Apr.*

12. Profecto (præscindendo ab alijs legibus in contrarium, vel inconvenientijs, quæ facile hac in re esse possent) legitimum utrumque pronuntio. Ratio est, quia longè, ut diximus, diversa sunt, venditio & permutatio; cum ergo ea prohibitio sit odiosa, atque adeo restringenda, de propriè dicta venditione merito interpretamur; merito insuper, nam accepta pecunia carnes vendere, est, ipsissimam macellariam artem exercere, quod non est, modo dicto, commutare. Idem autem non diximus in præcedenti quaestione, si quidem ibi adfuit expressa

C c c

expressa

expressa legislatoris dispositio in contrarium, quæ hic, ut suppono, non apparet. Neque item esset idem, si prohiberentur vendi nociua reip. v.g. pisces fatidi, herbæ venosæ, frumentum corruptum: hæc enim neque permutare tunc liceret, quia ex ipso fine prohibitionis clarè apparet, ac præsumi debet, eam comprehendere; vniversaliter quamcumque onerosam translationem in alium: & de hac præsumptione loquitur Molina l. dum ait, quoties res aliqua vendi prohibetur, censerit etiam, permutari prohibitam.

i Vide in simili Less. c. 27. d. 1. n. 4. & Delug. t. 2. d. 26. sec. 3. n. 21. l. Mol. t. 2. d. 396. n. 7.

*Venditio voluntaria esse debet.*

13. Dictum est quintò: (& quidem voluntariè) nemo enim potest cogi, vendere *mm* rem suam, quia quilibet voluntariè debet de re propria disponere.

*mm Covarr. l. 3. var. c. 14. nu.*

Excipe primò, tempore penurix; in hac enim potest quis à superiore cogi, ut vendat frumentum, aliaque necessaria ad victum vel vestitum; quando item Magistratus potest pretium iustum spectatis omnibus circumstantijs taxare, ac prohibere insuper, ne quis plus debito de rebus emat *m*.

*m DD. communiter inc. 1. d. emp.*

Quid, si ij, qui frumento v. g. abundant, sint Ecclesiastici, potueruntne à prophano magistratu compelli?

Respondeo, nequaquam: sed à suo iudice Ecclesiastico tunc cogantur.

Quid si hi requisiti negligant? vel eosdem requiri, propter distantiam, non concedatur? respondeo, poterit tunc potestas secularis, quantum moderatè fieri potest, cogere, non quidem ex vi iurisdictionis, qua nulla pollent in Ecclesiasticos, sed ob summam vel gravè necessitatem, sicuti vim vi repellendo potest o summus princeps coecere eodè Ecclesiasticos, quando eorū libertas nocet reipublicæ, nec remedium ab Ecclesiastico superiore impetrari potest.

*n plures apud Dian. p. 1. tr. 2. ref. 8. o Mol. t. 1. d. 31. versu sexta conclusio. vide Dian. ibid. ref. 7.*

14. Excipe secundo, quando quis publice res suas exponit venales; neque enim potest mihi iustum pretium solventi negare.

15. Excipe tertio, ratione publica necessitatis, vel utilitatis. Hinc si domus, vel prædium necessarium est ad ædificandam Ecclesiam, Hospitale, Monasterium, scholas publicas, palatium regium, viam publicam &c. cogi à principe potest Dominus, ut vendat, iusto tamen soluto pretio.

16. Excipe denique, quando nimis severe tractat Dominus servum, vel ad illicita servam cogit: item quando vnus ex Dominis consentit vendere servum communem duorum alicui, qui servum in libertatè vindicare velit. Hæc & similia vide apud Molinā p. p. Mol. tr. 2. disp. 34. n.

*Rem emens aliena pecunia.*

17. Dictum est sextò, in definitione emptionis (à te datis) id quod amplè intelligendum est: nam etiam em-

pta

pra pecunijs alienis transferuntur in dominium emptoris, quam vis, ut ex se certum est, non absoluat emptor ab onere restitutionis alienae pecuniae, & damnorum fortè sequentium. Non fiunt autem emptoris, quando pecuniae sunt Ecclesiae, militis, conjugis, denique pupilli, & minoris, respectu Tutoris & Curatoris; quae satis sit innuisse; vide Bonacinam q aliosque ab eodem citatos.

q. Bonac. de contr. d. 3. q. 2. p. 3. n. 29.

*Arrham recipiens in venditione.*

18. Dicitur est denique septimò, (datis vel dandis) intellige, siue integrè, siue tantummodo partim: non raro enim datur pars pretij in venditione, sed non in arrham, id quod pro diversis effectibus est diligenter advertendum. Explico clarius; quando duo de re vendenda conveniunt duplici modo contingit, dari partem aliquam pecuniae: primò, ut sit pars pretij ob venditionem jam factam, & tunc debetur quidem praefixo ab illis tempore complementum pretij; at quia perfecta fuit venditio, neuter potest resilire à contractu, debeturque gabella venditioni fortè imposita, & quidem illi gabellario, qui tunc gabellis praefit.

r Delug. t. 2. de jur. d. 16. sec. 1. n. 10.

Secundo modo, ut ea pecunia sit in signum faciendi postea venditionem, ea lege, ut qui dedit illam pecuniae partem, eam amittat, si contractum perficere renuat, renuere tamen possit; atque haec propriè dicitur arrha, quae datur in securitatem eius, qui

dubitat de alterius constantia. Gabella autem in hoc casu, postea, quando fiet contractus, debetur, & quidem gabellario, qui tunc existet, ut ex dictis patet.

19. Petes, haec arrba, quae datur in securitatem, debetne deinde, si perficitur venditio, computari in partem pretij, necne? respondeo, id dependet ex voluntate contrahentium. Certè in regionibus nostris in pretij partem computari consuevit, si tamen alia sit contrahentium voluntas, servanda est, modo ea pecuniae pars non excedat summum pretium justum rei venditae.

§. II.

*Qua persona vendere & emere possunt?*

1. **Q**ua ratione pupilli, minores a mariti, uxores b, Religiosi c, similesque vendere, vel emere, ceterosque contractus inire valeant; an item se ipsum quis vendere d, vel pater filium possit, vel Tutor & Curator emere e res pupilli & minoris, passim agitur apud Scriptores: nos autem omnia non admodum frequentia, & praecipuè jurisperitorum propria, persequi non debere, brevitatis monet.

a Mol. 2. t. de 267. & 1. t. d. 224.

b Sanch. l. t. de matr. de 3. per totam.

c Vide Delug. t. 2. d. 26. sec. 3. quoad exercendam negotiationem; quoad paupertatem lege eundem t. 1. d. 3. per totam d' Fagund. de contr. l. 2. c. 1. e. l. non licet & l. si in emptione §. ult. ff. de contr. empt.

C. c. 2.

Deve-

## §. III.

*De rebus quæ vendi vel emi possunt,*

*Hominis venditio.*

1. **Q**ui Aethiopes & alios ejusmodi seruos emunt, quos in his nostris regionibus vendi contingit. tuti sunt in conscientia *a*; ratio est, quia quilibet venditor præsumitur bonus, & habere jus ad vendendum,

*a Mol. t. 1. d. 38. late.*

2. Dixi (in nostris regionibus) quia mercatores, quando in Aethiopia, vel alibi emunt, aliquando non excusantur *b* à peccato, & ab onere restitutionis, si non sunt moraliter certi, eos, quos emunt, esse vel primo, bello justo captos; vel secundo, natiuitate seruos, id est, natos ab ancilla serua; vel tertio, per justam sententiam ob delictum condemnatos ad perpetuo seruiendum; vel quarto, iusta emptione in seruitutem redactos; quæ sunt quatuor capita inducentia legitimam seruitutem.

*b Fag. de contr. l. 2. à c. 2. fuse.*

*Venditio officiorum.*

3. Non solum principes supremi, sed etiam quilibet princeps Regi subditus, Dux, Marchio &c. immo & Senatores, Ciuitatum prætores possunt *c* vendere officia secularia; officia, inquam, quæ absolutè ipsorum sunt, vel ipsis absolutè data; ratio est, quia quilibet potest vendere id, quod est pretio

estimabile, & suum est: notanter, secularia, dixi, quæ etiam sunt ea, quæ Episcopus, si forte sit marchio, absolutè dare potest; de ecclesiasticis enim officijs hic nihil agimus; pertinent enim ad tractationem de Simonia,

*c S. T. opus. 21. ad Ducissam Brabantia, Azor. t. 2. l. 8. c. 7. q. 3. Vsq. opus. de benef. c. 2. §. 3. di. 14. Less. c. 32. dub. 4. Fagund. de contract. l. 5 c. 22. Delugo c. 2. de just. d. 34. sec. 3.*

4. Sed qua ratione dignoscatur Rex, vel alij, officium esse absolutè sub suo dominio? respondeo, duobus signis; alterum, si absolutè de illis disponere solent, hoc est, absque obligatione reddendi rationem alteri superiori, de eorum collatione. Alterum, quando immemorabiliter antecessores sine alterius dependentia seu licentia solebant illa vendere. Confirmatur; nam quando Rex hæc officia ijs donat, quos scit, per se non esse obituros, ut foeminis, vel viris nobilibus sue aulae, probabile est, ex Azor, d. Regem tacitè facultatem concedere illa vendendi, seu cum pensionè in alios transferendi; ergo eodem modo, quando Rex, vel respublica absolutè concedit senatoribus, vel gubernatoribus, ea officia tradenda alijs, tacitè licentiam concedit, illa vendendi. Videant *e* tamen Proreges, alijque, an ipsis expressè à Rege vel supremo principe sit vetitum; tunc enim nulla savebit vel consuetudo, vel alias collata licentia.

*d Azor l. c. e apud Dianam p. 6. tr. 6. ref. 3.*

5. Duotamen scopuli sunt omnino ca vendi: prior, ne immoderato pretio vendan-

vendantur, sed prudenti consilio, juxta emolumentum officij; secus, prater iniustitiam immoderati pretij, daretur etiam anfa officiali electo, exigendi à populis plus justo: posterior, ne indignis conferantur officia. Si enim non idoneus officialis à te creatus damnum faciat, siue particularibus, siue communitati, per sententias iniustas, per larcinia &c. tu obligaris ad restitutionem; & quidem non nego, illum, qui immediatè damnum intulit, esse prius obligandum, sed certè in eius defectum tu obligationem non effugies. Immo quando ipse electus bona fide credidit, se esse idoneum, & sine graui culpa, utpotè ignoranter, iniustas sententias protulit, vel quid simile, tu elector omnino restituere ee debes; quia ipse non peccauit culpa Theologica; peccasti tu, dum sciens, vel scire debens, indignum officialem elegisti.

ee *Delug. t. 2. d. 34. sec. 4. n. 49.*

*Venditio electionis ad officium vel ad Legatum.*

6. Illam difficultatem pertinentem ad iustitiam distributiuam huc reducamus, an scilicet Senatoribus, vel cuiuscumque, qui cum non sint Domini aliquorum officiorum, vel legati, vel pecunie, frumenti, panis, &c. curam tamen habent ea distribuendi ad suam electionem, an, inquam, integrum ijs sit, aliquid accipere ab illis, qui eliguntur, eo pretextu; quod cum Senator potuisset alium eligere, tamen hunc elegit? cum enim hæc electio sit pretio estimabilis, posse illam pretio compe-

tenti vendi aliquis existimabit.

Respondeo, esse diligenter distinguendum: vel enim sermo est de pecunia similibusque rebus temporalibus, quæ sint distribuenda ex voluntate Testatorum, Fundatorum, Prædecessorum &c. Vel de officijs, quæ à rep. vel Senatoribus debent ciuibus determinata conditionis conferri; & in vtroque casu Distributor, ut dictum est, nullum jus habet, nisi eligendi, non autem fit Dominus, siue officij, siue pecunie distribuendæ. De singulis separatim; nam quia Sanchez *f. ea non diuisit*, animos legentium non sedat eius doctrina.

*f. Sanchez. l. 2. conf. c. 1. dub. 56. vid. etiam ib. d. 38. n. præsertim.*

7. Affero primò: quando distribuenda est à te pecunia, vel quid æquivalens, non potes accipere quidpiam propter electionem vnus potius, quam alterius; si accipias, peccas, & accepta restituere teneris.

*h* Ratio convincens est, quia sic, re ipsa, non dares totam summam distribuendam, Si enim testator iussit, ut puellæ v. g. nubili darentur à te centum aurei, tu vero velles decem exigere ab illa, quia eam elegisti, jam non centum dares, sed nonaginta. Neque dicas, eam liberè dare; ne id dicas, inquam; nam satis involuntariè eam dare, præsumendum est: certè ita regulariter contingit, si pactum præcedat, ut fusè alibi. At vero si post acceptos numeratosque integros aureos, nullo præcedente pacto, sine ullo metu, aliquid ex grato animo verè & liberè tibi dare illa vellet, non repugno: sed, quando te, id quando erit?

Ccc 3

8. Affero

In *Delugo* *ibid.* nu. 56.

8. At secundò: quando distribuendum est officium, non potes licetè hunc potius eligere, quàm illum, quia ab hoc accepisti pretium; verum si proportionatum pretium accipias, ad restitutionem non teneris. Ratio est, quia quamvis tu obligeris, dare officium alicui, veluti in genere, non tamen obligaris, dari huic homini particulari; cum ergo hæc electio sit pretio æstimabilis, illam moderato pretio vendens, non facis contra justitiam, & ut suppono, neque reip. damnum infers, quia idoneum eligis.

In *Delugo* t. 2. de just. d. 34. sec. 3. n. 37. insinuat *l. eff. l. 2. c. 14. d. 17. n. 64.*

9. Dices: hæc ratio etiam probat, id non esse illicitum. Respondeo, saltem tunc esset mortaliter illicitum, quando adesset lex sub mortali obligans, ne electio fieret, nisi gratis, vel quando data esset tibi electio, ea lege, ut gratis, ac sine pretio exhiberes; sed neque in hoc casu obligeris ad restitutionem accepti (supponimus autem, à lege non invalidari donationem, sed solum prohiberi) quia non peccares contra justitiam commutativam, sed vel contra obedientiam, vel similem aliam virtutem. In eodem tamen casu, quo peccares mortaliter, adverto, si facta à te electio, pecuniaque recepta, adhuc esset res integra, ut res liri ab electione, & à sigillatione officij posset, te obligari sub mortali, ad rescindendam electionem, pecuniamque reddendam, & ad gratis de novo eligendum, ne scilicet peccatum mortale continuares;

nam si irrefcindibilis est electio, ad nullam restitutionem tenereris, quia tunc eiusmodi restitutio nec peccatum jam commissum, nec electionem irrevocabiliter jam factam impedire posset.

10. Vrges; adsunt leges prohibentes, quas ponit per extensum Sanchez; cur ergo dictum est (quando adesset lex?) respondeo, quia (ut rectè monet *Delugo* m) hæc leges solum loquantur de electione, quoad distribuendam pecuniam, vel quid æquivalens, non vero, quoad distribuenda prædicta officia.

In *Sanct.* l. 2. *conf. cap. 1. dub. 56. m. Delugo* t. 2. de just. d. 34. sec. 4. n. 35.

11. Anno superiore delegati sunt

à prorege per hoc regnum nonnulli viri nobiles, qui conferrent, seu describerent numerum animarum, seu capitum Regni, eorumque divitias, concessaque iisdem est facultas asciscendi sibi aliquos ministros, quibus solveretur stipendium sui laboris, nempe vnus aureus vel quid simile, pro quo libet die. Quidam ex his nobilibus, quandoquidem ei concedebatur, hunc ministrum potius eligere posse, quàm illum, quaesivit à me, an ipsi liceret exigere pecuniam ab eo eligendo, ita ut dimidium aureum pro singulis diebus ipse sumeret, dimidium minister?

12. Respondi, nequaquam licere, sub pœna restitutionis: rationem duxi ex hætenus allata doctrina: nam eiusmodi electio ad officium, seu ministerium relatum ad illam determinatam pecuniam à Prorege taxatam, non est concessa absolutè viro illi nobili, sed sub ea conditione, ut minister lucraretur.

eraretur integrum aureum; quare hæc electio reducitur ad priorem illam distributionem pecuniæ integrè dandam electis, dictam n. 7. Atq; advertit eodem peccato contra justitiam peccatum eundem nobilem virum, si ab initio acciperet aliquod pretium pro ejusmodi electione: nam tunc re vera tota merces illi ministro justè à Prorege attributa, nequaquam daretur; partem enim ejus sibi vir ille nobilis jam anticipatè seponeret.

*Venditio sententiæ probabilis.*

73. Occurrit hic non absimilis difficultas in iudice. Supponamus, probabilem esse eam opinionem, de qua latè dixi superius, n. licere Iudici, ex duabus opinionibus æquè probabilibus vnâ eligere, & juxta illam proferre sententiã. Jam inquiri, licitè, & justè accipiet Iudex pecuniam, ut potius illam eligat, quæ mihi favet, quàm illam, quæ meo adversario?

n. l. 1. c. 3. quam præter ibi cit. sequitur Dicast. l. 2. de just. tr. 2. d. 5. dub. 7. r. n. 280

Respondeo, cum illam sententiã improbabilem ego judicaverim, & pluribus reprobaverim ibidem, consequenter assero, locum hic non habere quæstionem hanc, eam tamè legat, qui velit, apud Lessium, o Valentia p, alios.

o Less. l. 1. c. 14. d. 9. n. 64. Val. 2. 2. q. 63. ar. 4. Salon. 2. 2. q. 62. art. 4. cont. 2. ac probabile judicat Fag. l. 8. in 8. p. Decal. præc. c. 26. n. 34. licet probabilius putet oppositum.

*Venditio omnium bonorum.*

14. Potest quispiam vendere q om-

nia bona sua, tam præsentia, quam futura: qui tamen dicit, se vendere omnia bona sua (nisi aliud ex verbo colligatur) censetur vendere solum præsentia, & non futura, quia venditio est odiosa, adeoque restringenda: idem dic de donatione omnium rr, si quando est valida.

q Barr. in l. stipulatio. ff. de verb. signif. n. 6. & commun. r Mol. t. 2. d. 340. rr Mol. ib. & dub. 280.

15. Dices, donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, non est s. valida (nisi fortè titulo oneroso, ut si donatio fiat filia, ut matrimonium contrahat, quo etiam reducitur renuntiatio volentis profiteri vitam religiosam) ergo nec venditio; respondeo, esse disparem rationem; per donationem enim adeo vniuersalem homo fit intestabilis, à quo leges ciuiles t. abhorrent; at per venditionem non item, quia potest testari de pretio.

s Covarr. in Rub. de testam. alijq. passim. t. l. Less. l. 2. c. 18. dub. 13. num. 93.

*Venditio hereditatis.*

16. Præterea potest hæres vendere totam hereditatem, vel eius partem, monito tamen illo, cui in hereditate succedit: at eo viuente, venditio est nulla cum sit contra bonos mores; et timetur enim, ne omnes illius mortem intendent. Addunt u leges, si ad hunc ementem postea deferretur hereditas, eam ab ipso esse tollendam, & applicandam fisco. Excipe primò x, quando consentit Dominus hereditatis;

ditatis; nam consentienti non fit iniuria. Excipe secundo  $\gamma$ , quando quis vendit hæreditatem veluti in genere, quam v. g. habiturus est, non indicando siue expresse, siue tacite personam, cui est succedendum: siquidem ex hac venditione non potest timeri mortis machinatio,

ut l. 1. ff. de hæred. u l. 2. fin. ff. de ijs quib. indignis. x Mol. d. 340. citat. z colligitur ex eodem ibidem, & sic intelligitur lex 3. §. cum specialiter, & §. illi, & lex si societatem universalem, ff. de Socio.

*Venditio Debitorum.*

17. Possunt a insuper vendi debita, & actiones (quo pretio dicam) infra b, quæ quis habet contra alium & tunc emptor non solum habebit actionem in rem debitam, verum etiam in pignus, & in fideiussorè.

a l. emptor. ff. de hæ. b infr. §. 8. à n. 1

*Venditio rei litigiosa.*

18. Præterea vendi e non potest, ut nec donari, res actu litigiosa, id est, super qua cum adversario lis tibi quomodocunque, etiam per primam citationem, pendet. Ratio est, quia sic posses vendere, vel donare potentiori, quàm sit adversarius, in eius præjudicium; adsunt tamen casus, in quibus potest, ut si donaretur in dotem &c. quos vide apud Fagundez d, qui insuper notat duo: primò, teneri ejusmodi emptorem, vel donarium reddere rem litigiosam domino, etiam in conscientia, & ante sententiam, quia

venditio vel donatio est nulla. Secundo, non esse nullam, sed validam, si fiat, vel ex causa justa, vel autoritate iudicis.

c l. rag. de contract. l. 5. c. 24. ibiq. citat. d Fagund. ib.

19. Dixi (actu litigiosa) nam ea, contra quam timetur, etiam de proximo, vendi potest, licet minoris, ut dicitur inferius; alias res, quæ vendi non possunt, vide apud Delugoe, legesque ab ipso citatas.

e Delugo t. 2. de just. d. 10. à num. 17.

*Venditio eius, quod nondum est.*

20. Quamvis, quod non existit, vendi non possit, quia nihil vendetur, tamen, si est in spe, potest, minori, vel maiori pretio, juxta maiorem minoremve probabilitatem futura existentiæ. Sic venduntur partus pecorum, ancillarumque, fructus arborum, jactus piscationis, vel venationis &c. & tunc profecto tenetur, qui vendit, diligentiam apponere moralem, ut ea existant, qualem in rebus adhiberet proprijs; secus, obligaretur ad restitutionem, quanti intererat emptori diligentia.

21. Vnum hic distingue. Nam quando venduntur fructus & partus, si nihil nascatur, emptor non tenetur solvere conventum pretium: at vero quando venditur jactus piscationis, vel venationis, tametsi nihil capiatur, tenetur emptor illud solvere. Ratio discriminis, præter jura f, est, quia in priore venditione (nisi aliud forte expresse conventum fuerit, quod raro solet)

folet) subintelligitur tacita conditio, si nascantur; in posteriore vero, non ita. Siquidem in priore semper supponitur, aliquid esse nasciturum, non vero idem supponitur in posteriore. Colligitur ex iisdem verbis contractus: nam in priore contractu dicis, te emere fructus & partus, id est, rem ipsam; at in posteriore dicis, te emere iactum, id est, spem ipsam præsentem, atque adeo non effectum iactus.

f. l. nec emptio, & l. emptorem §. ult. & l. si iactum, ff. de action. emp. l. nec emptio ff. de contrah. empr.

22. Quæres: in Sicilia regno adest lex, ne quis emat segetes nondum collectas, atque adeo, ne quis vendat frumentum in spe. Debetne ergo limitari pro nostris regionibus, præcedens allata doctrina? respondeo, nequaquam, quia lex non loquitur de vendentibus segetes, secundum spem futuræ messis, sed de vendentibus, ementibusque sub determinato pretio ipsum frumentum, antequam colligatur, quod est longè diversum, ut patebit ex ipsa lege, quam inferius h. examinabimus, cum de contractu Massarij & Mercatoris.

g. to. 1. Pragmat. Regni Sicilia, Tit. 61. prag. 4. h. Infr. §. 7. num. 10.

## §. IV.

De pretio justo rerum.

**P**ramitto, pretium justum duplex esse: alterum dicitur legitimum, quod publica auctoritate vel lege constituitur, idque in indivisibili consistit, ita ut non possit in ullo præteriti: alterum est naturale, seu

vulgare, seu arbitrarium, quod constituitur communi hominum æstimatione, spectata naturali ratione, secundum rerum naturas, non in se, sed in ordine ad usus humanos, juxta cujuscunque regionis consuetos mores: quod quidem triplex est: primo, summum, quod etiam appellatur maximum, supremum, rigorosum: secundum, medium seu mediocre seu moderatum: tertium, infimum: solet v. g. ulna panni ad summum valere triginta duobus Lulijs, erit ergo hoc pretium supremum; ad minus triginta vel viginti novem; erit hoc infimum: intermedium inter prædicta erit mediocre. Quantum debeat distare infimum vel medium à supremo, ut justum sit, certa regula definiri non potest, sed prout in foro, & communibus negotiationibus sine fraude apparet.

a. Less. l. c. c. 21. dist. 2. Mol. l. cit. dist. 347. Delugo d. 26. sec. 4. & 5. & passim.

2. Pari modo, ad juste decernenda ejusmodi pretia, debet b attendi hominum (etiam imprudentium) æstimatio, dummodo sit sine fraude, & communis, quanti scilicet res æstimantur, & venduntur communiter. Certè imprudentes sunt Indi, qui argentum & aurum vendunt, seu commutant vilibus tintinabulis & similibus crepundijs, & tamen, quia tanti communiter illa ibi æstimantur, non judicatur venditio vel emptio injusta.

b. l. pretia rerum, ff. ad l. falcid.

Quinque capita, unde crescant vel decrescant rerum pretia.

3. Ut autem id sine errore, cognoscatur.

Ddd

catur.

eatur, subdam hic breviter capita, unde res majoris, vel minoris aestimari consueverunt, quorum profecto notitia maximo erit usui, tum subditis in mercibus vendendis, tum Magistratibus in taxandis earumdem pretijs. Quando enim hi non taxant intra latitudinem pretij vulgaris, ut si taxa ab ipsis designata esset clare (nam in dubio, & pro Magistratu) supra supremum pretium vel infra infimum, erit d, (nisi in aliquibus raris & casibus obstaret bonum publicum) injusta, & etiam in conscientia non servanda. Hæc autem capita confusè satis, & sparsim ab authoribus approbata, ad quinque ordinatim reduco. Primum se tenet ex parte rei venditæ; secundum pretij; tertium ementium & vendentium; quartum ex parte seu ratione expensarum; quintum ex parte modi vendendi.

c Mol. l. 2. d. 364. §. conveniunt etiam.  
d Sanch. l. 1. conf. c. 7. dub. 5. late id probans. e l. omnino Delago t. 2. de just. d. 26. sec. 5. à num. 53.

*Ex parte rei venditæ.*

4. Primum ergo, quod se tenet ex parte rei venditæ, est abundantia, vel penuria mercium: hæc enim auget pretium, illa minuit. Huc reducitur novitas, & antiquitas rerum, quæ quia raritatem indicant, pretium augent, ut in fructibus novis, & imaginibus & stantibus antiquis.

*Ex parte pretij.*

5. Secundum est ex parte pretij. A-

bundantia enim, vel inopia pecuniae minuit, vel auget rei valorem, ut patet in Indijs, ubi quia est multa argenti, atque copia, numerosiore pecunia, atque adeo carius res distrahuntur.

*Ex parte emptorum, & venditorum, Vbi*

*An exteris carius possit vendi?*

6. Tertium se tenet ex parte ementium & vendentium. Quando enim emptores frequentes sunt, carius merces venduntur, quàm quando sunt rari; & merito: accedentibus enim multis emptoribus inducitur rerum penuria; apparentibus paucis, persistit abundantia. Quando item multi sunt venditores, vilescunt merces, quia si sunt venditores multi, multa est, & abundans merx. Hinc pluris res venduntur in officinis, quàm cum venditores per vicos, & domos quærunt emptores; & pluris, quando merces appetuntur, quàm quando offeruntur, juxta illud proverbium teste Cajetano f, & approbante Lessio g, alijsque, *Merces ultroneas vilescunt pro tertia parte; Immo easdem ultroneas vilescere, usque ad medium, docent nonnulli h.*

f Caet. 2. 2. q. 77. art. 1. g Less. l. 2. c. 21. d. 4. n. 33. alijsq. apud ipsum. h Barthol. à S. Faust. Rebel. Megala apud Dian. p. 1. tr. 8. ref. 23. 53. 78. Adde Palatium mox referendum.

7. Hinc propter eandem rationem, qui emit in gratiam venditoris, v. g. rogatus, potest emere minoris; & qui vendit in gratiam emptoris, potest vendere pluris. Sanè Palatius dixit, pallium, quod in officinis valet quatuor aureis, posse

posse à te emi duobus, si rogaris: & De-  
lugo / Palatium refert, nec tamen refel-  
lit. Ioannes item la Crux, potest quis  
» (ait) emere censum jam impositum  
» minori pretio taxæ, solum quia ro-  
» gatur; subdit Diana m: Poterit igitur  
» pro censu imposito ad rationem  
» quinque pro centenario, dare tantum  
» uncias octuaginta, rogatus tamen  
» enixè.

i Palatius, v. emptio. 1 Delug. t. 2. de  
just. d. 26. sec. 4. n. 44. m Dian. l. c.

8. Hinc denique respondetur ad il-  
lam dubitationem, an exteris possit a-  
liquando vendi? utique posse mm col-  
ligitur ex dictis, quia per adventum  
multorum exterorum, v. g. in appul-  
su triremium regiarum, crescit multi-  
tudo ementium, atque adeo augentur  
pretia rerum; venditor ergo his exteris  
vendere poterit hoc iusto supremo pre-  
tio, civibus autem ex liberalitate illud  
remittere contentus modico, quod  
vigeat antea. Quid si exteri sint in-  
frequentes, ita ut non pariant augmen-  
tum pretij? respondeo, tunc non posse  
exteris supra supremum vulgare res  
vendi: ratio est, quia si supponis pre-  
tium vulgare persistere, injuria ipsis  
fieret, si illud pro ipsis non servaretur.  
Idem dic, quando advenientibus mul-  
tis exteris consueret item multa copia  
merciū: nam tunc quod crescit ex una  
parte, decrescit ex alia.

mm l. Mol. d. 346. Less. l. c. dub. 4. nu.  
30. Faq. de contr. l. 5. c. 27. n. 14.

9. Non abfimili modo sentiendum  
de principe, seu magistratu in taxando  
pretio pro iisdem exteris: solum enim  
illi concedo, ut possit augere pretium  
pro omnibus, etiam incolis, advenien-

tibus multis, propter rationem dictam,  
non autem advenientibus paucis. Et  
illud item non puto n improbabile,  
posse principem statuere, ut pro exteris  
res vendantur supremo vulgari pretio,  
pro civibus medio: aliquid enim con-  
cedendum videtur civibus, qui oneri-  
bus propriæ civitatis perpetuo subsunt;  
at ut iisdem exteris vendantur supra  
omne iustum pretium; nullo modo  
puto probabile, quia pretium supra su-  
preum, injustum clarè est.

n Colligitur ex Mol. Less. Faq. d.

An iisdem exteris possit concedi, ut  
suas merces carius vendant, dicam in-  
fra §. 5. n. 1.

Ex parte seu ratione expensarum &c.

10. Quartum caput se tenet ex parte  
expensarum &c. Pericula enim, & dama-  
na, & expensæ venditorum communi-  
ter occurrentia, in quarendis transpor-  
tandis, conservandis mercibus, earum  
pretium augent: contra, facilitas, secu-  
ritas &c. minuunt.

11. Dixi (communitè occurrentia)  
nam ex eo, quod peculiaris mercator  
multum de suis mercibus perditis, v. g.  
ob furtum, ob naufragium, ob quid si-  
mile à se passum, non augetur legitime  
pro ipso pretium, quasi ob id possit  
vendere carius. Ratio est, quia res tanti  
valet, quanti per se æstimatur commu-  
niter, non autem o, quanti tibi ob in-  
fortunium, vel imprudentiam valet.  
Quod si naufragium, v. g. vel fuit com-  
mune multis mercatoribus, vel fuit ta-  
le, ut induceret penuriam merciū,  
tunc profecto crescet sine dubitatione  
pretium, sed non ob unius mercatoris  
causam, ut ex se patet.

o Salus d. 39.

Ddd 2

12. Huc

12. Huc spectat, quando res pluris venduntur apud unum artificem insignem, vel mercatorem, quam non ejus generis; nobilitas enim venditoris aliquando nobilitat mercem, sicuti nobilitas artificis artificium, quia supponitur, nobiliores mercatores atque artifices magis laborasse in advehendis mercibus, & in artefactis efformandis.

13. Huc etiam reducitur licentia, qua mercatores possunt vendere aliquanto carius, ex ipso officio mercandi. cum enim hi assidue laborent, expensasque faciant circa merces, unde cogantur alias lucrandi occasiones relinquere, atque negotia alia posthabere, idque in commodum Reip., cujus interest habere mercatores ex officio congruum est, ut hæc licentia ijs concedatur in pretio vulgari: nam si adest legitimum, non potest supra hoc mercator vendere, quia in taxatione legitimi, jam haberi solet ratio officij mercatoris. Puto autem q. eum, qui non est mercator ex officio, posse aliquando ex consequenti vendere pretio, quo ex officio vendunt mercatores, quia posito, quod mercatores ita vendunt, ejusmodi pretium jam fit vulgare in civitate.

p *Less. li. 2. c. 21. no. 4. Salas de empt. d. 29. num. 1. q. Less. l. c. n. 29.*

*Ex parte modi vendendi.*

14. Quintum caput se tenet ex parte modi vendendi. Vendere enim v.g. ut dicitur, ad minutum, cum habeat plus difficultatis & minus utilitatis, regulariter auget pretium; vendere autem ad magnam quantitatem, propter rationes contrarias, diminuit. Vendere item

per licitationem sub hasta, huc facit, de qua mox separatim n. 23.

15. Dixi (regulariter) nam tum in censibus, præsertim novis, tum quando taxa est constituta in gratiam venditorum, quod raro fit, hoc non habere locum, monet Lessius r.

r *Less. l. 2. c. 21. c. 4. n. 34.*

16. Vendere anticipato, vendere cum pacto retrovendendi, & quædam alia huc pertinentia, quia particularibus sciant difficultatibus, sigillatim de illis inferius est tractandum.

*Neceffitas & utilitas mercis quomodo augeant pretium?*

17. Porro ex dictis colligi potest, qua ratione intelligendum sit, ex illis duabus causis, neceffitate & utilitate, augeri rerum pretia. Nam distinguendum est. Vel enim neceffitas & utilitas mercium est communis, & tunc auget, ut dictum est, pretium, quia tunc erunt plures ementes &c. Vel est solum emptoris, & tunc non auget pretium; ratio à posteriori est, quia sic posses esturienti, præ fame periclitanti, vendere centum aureis unicum panem; ratio vero à priori, quam tradit S. Thomas, quem omnes sequuntur, est, quia nullus potest vendere, quod suum non est: at utilitas ementis, non est ulla ratione venditoris. Vel denique neceffitas & utilitas est ex parte venditoris, quia mirum venditori res vendenda neceffaria est, utilis, commoda, & tamen illam vendit, in gratiam emptoris, & tunc potest venditor augere pretium; priuatio enim hujus commoditatis immo & justæ oblectationis, est veluti

luti lucrum cessans, & damnum emergens ipsi venditori: communis enim est doctrina *t*, infra mox tradenda, quando aliquid vendis, in gratiam emptoris, modo illi cum veritate significes, tibi ex ea venditione tantum lucri vere cessare, vel tantum damni confurgere, te posse ejusmodi lucrum damnumque pretio compensare.

*s. S. Th. 2. 2. q. 27. art. 1. Molin. Roderic. Sor. Navar. Less. quos citat Barth. à S. Faust. in Speculo Conf. d. 6. q. 7. t. apud Less. l. c. à n. 26. Salas dub. 3. num. 2. Mol. d. 352. §. ut u autem.*

*Quo pretio res emenda vel vendenda?*

18. His præmissis, regula generalis est hujusmodi. Quando adest taxa principis, illa debet sub pena restitutionis observari, quæ, cum ut dixi, consistat in indivisibili, non habet mediū, summum, infimum. Quando vero ea taxa non adest, tunc servandum est pretium vulgare, quod quia habet tres illos gradus, licitum est cuilibet, quem velit, in vendendo, eligere. Atque in hoc nõ raro innititur lucrum justè negotiantium; emunt enim infimo pretio, vendunt supremo.

19. Circa hanc regulam habet tres sive exceptiones, sive declarationes. Primò enim, si post dictam taxam mutantur circumstantiæ, ut si appareat abundantia, vel superveniat sterilitas, taxa statim evadit injusta; quare non erit ordinariè servanda.

*u. Sanch. l. 1. conf. c. 7. dub. 5. latè probans.*

Dixi (ordinariè) propter quosdam

raros casus, quando meta ponitur in gratiam venditorum, ut in censibus; vide Lessium *x*, & Salas *a*. Rursus si princeps sciat, & patiat, populum non vendere, juxta taxam, sed pretio vulgari, tunc tacitè videtur consentire: idque, etiam si unum *b* vel alterum puniat, cæteris dissimulatis: nam unius castigatio videtur facta ad experiendum, an alij taxæ legem acceptent? Denique si res tua notabiliter (nam parum pro nihilo reputatur) sit melior, vel notabiliter sit pejor, quàm res, quæ communiter in foro venduntur, pluris potes, vel minoris debes vendere, quia taxa semper intelligitur de rebus ordinariæ bonitatis. Si pretium rerum in foro augeatur, ex malitia aliquorum, vide infra, cum de Monopolio.

*x. Less. l. c. dub. 2. nu. 13. a. Salas du. 6. b. Fag. d. contr. lib. 5. c. 37. n. 6.*

*Merces extraordinaria quanti?*

20. Secundò, res, quæ non habent communem usum, ut gemmæ, canes, falcones, picturæ, statuæ, cantus, saltatio, usus mulieris, interesse comedij &c. licet probabile sit, & securius, ut aliqui *c* sentiunt, non posse vendi, quanti potes, quia pretia debent commensurari valori rationabili rerum, tamen est etiam probabile, posse *d*, quia res (ait Toletus) quæ non habent pretium constitutum, nec à principe, nec ab usu fori, habent valorem ex mera voluntate ementis, & vendentis, juxta illud, *Vnusquisque in rebus suis est moderator & arbiter*: Vel quia, cum in his nulla necessitas (ait Valentia & Sà) cogat emptorem, judicatur donare

D d d 3

vendi-

venditori liberaliter excessum supra pretium vulgare. Ad illud quod opponit Delugo *e*, ex secunda hac sententia sequi, simiam vel catulum posse licite vendi pretio unius regni, facile respondetur, vel concedendo sequelam: sicut enim is potest renunciare, seu donare regnum alteri liberaliter, si suum omnino est, ut supponimus, sic poterit dare pro catulo, quod minus est; vel respondetur, nos loqui de venditionibus communiter & moraliter occurrentibus, quæ nunquam tantam afferunt distantiam pretij à re.

*e* Delug. d. 26. de just. sec. 4. n. 47.

*Merces nunc cariores, mox futura viles, & contra, quanti?*

21. Tertio: qui scit, res intra paucos dies, etiam unum, minoris valituras, potest sine iniustitia hodie, pretio currenti majori, vendere. Et qui scit, pluris valituras, potest hodie, currente minore pretio, emere; ratio est, quia tanti justè res venditur, & emitur, quanti tunc valet, nec scientia debet scienti obesse. Excipe primò, nisi si quis sit ex consiliarijs, vel sit princeps, qui taxam futuram præsciunt: hi enim ex officio tenentur dare operam, ut ex suis legibus, quantum fieri potest, unus plus alio non gravetur: & nisi (addit Lessius *g*) muneribus consiliarium tu corrumpas, ut tibi futuram metam reveler. Sed certè, etiam consiliarium seu principem posse suas merces præsentis pretio vendere, docet Delugo *h*, quando non differt ex industria promulga-

tionem legis, ut ipse carius vendat. Excipe secundo, nisi fraudibus utaris, ut si sciens superventuram abundantiam, vel librum prohibendum, spargas per amicos, fore penuriam, vel librum non fore prohibendum. Ratio hujus exceptionis est, quia quilibet jus habet, ne per fraudes decipiatur, nihil ergo dicas: & rogatus, dic, te nescire (cum æquivocatione) quia non teneris cum tuo damno veritatem hanc, quæ pertinet ad bonitatem vel vitium extrinsecum rei aperire.

*f* Mol. t. 2. d. 354. citans *g*. Th. aliofque, *Fag. l. 5. de contr. e. 37. num. 10. Delugo t. 2. de just. d. 26. sec. 8. §. 2. qui num. 144. Idem putat de libro mox prohibendo, Castrop. de justit. comm. d. 5. p. 15. g. Less. l. c. dub. 5. h* Delugo t. 2. de just. d. 26. sec. 8. §. 2. à num. 139. i Less. loc. cit.

12. Dixi (sine iniustitia) addo nunc, (& communiter sine peccato contra charitatem) quia potest quis rebus suis consulere, etiam si inde damnum aliquod proximo obveniat. Tunc ergo solum erit contra charitatem, quando multum est depauperandus proximus, atque à statu suo notabiliter dimovendus, quod est rarissimum.

*i* Less. ibid. num. 42.

*In subhastatione quanti?*

23. Quarto, in subhastatione (ut *Incanto*) tanti potest vendi res, vel emi, quantum sine fraude potes extorquere, etiam infra, vel supra dimidium, quo res extra subhastationem valeret.

*Ratio*

Ratio est triplex; vel quia merces ultroneæ vilescunt; vel quia hic modus vendendi rem exponit periculo utriusque fortunæ, lucrandi, vel perdendi, vel quia excessus iudicatur liberaliter donari, cum nulla necessitas cogat, hunc vendendi emendivè modum eligere. Adde quartò, quia iustum pretium in eo modo vendendi, ex praxi omnium, etiam timoratorum n, est, quanti minoris emere, vel quanti majoris vendere potes.

m *Gordon. Villal. Molin. Bannes. alijque, quos citat sequiturque Diana p. 4. tr. 4. res. 12. n. Bonac. de contr. d. 3. q. 1. p. 4. num. 21. alios cit.*

24. Dixi (sine fraude) si enim emptor avertat, per vim vel fraudem, vel etiam per preces, alios offerentes; vel si venditor fictos offerentes supponat; vel tempus ineptum ad proclamationem, quando scilicet rara est ementium frequentia, eligit; vel quid simile; in iustitia committitur, & pretium erit restituendum, juxta probabile damnum, quod domino rei fit, ut ex se patet. Si quis roget amicos, ne supra certam summam offerant, ut ipse emere possit pretio infimo iusto (quanti scilicet res infimo pretio sine iniustitia valet) concedunt plerique o; Immo Caramuel p etiam pretio minore, quam sit infimum. Quod tamen ego nullo modo approbo, quia sic jam tolleretur substantia subhastationis, quæ sola dat licentiam vendendi, quanti potes. sincerè & sine fuce & fallacia.

o *Multi apud Dianam p. 1. tr. de contr. res. 76. p. Caram. l. 2. Tb. mor. num. 1.*

## §. V.

*Casus aliquot speciales circa verum pretia.*

**P**rimò dubitari potest, an exteris, in quibusdam casibus concedi à principe a possit, ut ipsi pluris vendant, quam vendant incolæ? Præterea, an incolæ, quod pluris sic emerunt ab exteris, pluris etiam & ipsi vendere b queant? denique si in una civitate res sit carior, quam in alia, possumne c ego in hanc adducere rem meam, v. g. frumentum, & ibi carius vendere? respondeo, affirmativè.

a *Delugo t. 2. de just. d. 26. sect. 5. n. 62.*

b *Idem num. 71. & 72. c Idem nu. 73.*

2. Secundò: an res, v. g. frumentum d possim iusto pretio vendere, cogendo insuper emptorem, ut emat ipse aliquid, v. g. oleum à me? respondeo, negativè.

d *Idem num. 64.*

3. Tertio: an merces longè præstantiores possint e vendi aliquanto pluris ultra taxam legitimam? rursus, an possint f separari v. g. fructus longè meliores, & vendi pari modo ultra taxam, vendendo ceteros juxta taxam, si ceteri remanent æque boni, atque illi, qui venduntur communiter? respondeo, affirmativè.

e *Idem n. 64. f Idem n. 66. quod negat Diana p. 1. tr. de contr. n. 35.*

Nota tamen illud (longè) & illud (remanet æque boni: nam hinc damnabis macellarios, qui danti majus pretium meliores carnes partiuntur, ossa vero porrigunt alijs: debent enim æqualiter miscere carnes eum proportionata

tionata parte oſis ; vel quò deteriores dant, eo viliori pretio debent eſſe contenti.

4. Quartò, an immiſceri aliquid poſſit rei extraordinariæ bonitatis, & conflatum ſic redditù æquale cæteris, taxato pretiò vendi, ut frumentum electum mixtum hordeo, vinum generoſum mixtum aqua ? reſpondeo, concederem id aliquando frumento, vix unquam vino g.

g Idem à num. 67. & præſert. nu. 69. lege Bonac. d. 3. de contract. q. 2. p. 6. n. 17. & Leſſ. c. 21. d. 11. Mol. t. 2. d. 353. nu. 33. Dian. p. 1. tr. 8. reſ. 51. & reſ. 80.

5. Quintò, Eccleſiaſtici tenentur ne res ſuas vendere, ſecundùm taxam à Magiſtratu ſæculari præſcriptam ? reſpondeo, affirmativè h.

h Idem Delugo num. 77.

6. Sextò, quandonam mortaliter peccatur, excedendo legitimam taxam, ſi taxa in raro caſu juxta ſupra dicta eſt poſita infra pretium infimum ? reſpondeo, quando notabiliter i aggravantur pauperes vel communitas.

i Idem num. 78.

Hæc quia breviter & perſpicuè tractantur à doctoribus, ſuis locis, nec aliquid mihi ſe offert, quod addam de novo, ſic innuiſſe ſufficiat.

*Occaſione prædictorum decernitur, cuinam reſtituendus exceſſus pretij, immediatè damniſicato, an damniſicato mediatè ?*

7. Septimò ; ſi Titius frumentum piſtori, v. g. vendidit ſupra taxam, quia piſtor ſupra taxam idem populo vendidit, cuinam exceſſus pretij reſtituen-

duſ eſt à Titio, piſtorine, an populo ? reſpondeo, populo l. Poſſe piſtori in ſimili, immo debere, docet P. Franciſcus m Bardi, qui quoddam argumentum in contrarium à me ipſi propoſitum ingenioſè ſolvere contendit, quod mox afferam num. 14. Porro hanc quæſtionem ſi clariù evolvam, curioſo lectori non diſplicebit.

l Idem Delugo num. 76. cum Sanch. & Turr. ab eodem cit. m Bardi in ſelect. mor. lib. 1. q. 16. §. 2.

8. Pater ergo Bardi docet, prædictum Titium reddere debere exceſſum piſtori, non populo. Fundamentum ejus potiſſimum eſt, quia hic adſunt duæ venditiones, ambæ completæ : altera, qua Titius vendit piſtori : altera, qua piſtor populo vendit, & quidem utraque inſta eſt, atque una independentè ab alia, ut ſupponimus ; quare non eſt Titius cogendus, niſi ad reſtitutionem damni illati ex vi ſuæ venditionis factæ piſtori ; ipſe enim non eſt cauſa venditionis ſecundæ, factæ à piſtore ipſi populo : eſt enim mera occaſio, qua, ex mera ſua malitia, utitur piſtor ad faciendam inſtitiam contra populum ; ergo ſolum illi piſtori debet &c.

9. Conſirmatur, quia Titius nihil debet populo, nec ex re accepta, nec ex inſta acceptione, nec ex damniſicatione : ipſe enim à piſtore iniquè accepit illud pretium, cui damnum intulit, non à populo : unde, cum ex nulla radice populo quid Titius debeat, nihil illi reſtituere obligabitur.

10. Verum ego adhuc in mea ſententia perſiſto. Fateor, eſſe duplicem venditionem metaphyſicè, immo realiter & phyſicè completam. Fateor, Ti-

rium

nam non esse causam iniustitiæ pistoris contra populum. Fateor, esse solum occasionem: sed ajo, moraliter & humano more reputari unam venditionem, atque adeo practicè adesse in Titio obligationem reddendi populo. Explico & probo.

11. Duo enim debes recolere. Primum, vinci aliquando à morali usu speculativum rigorem: sanè specularivè, immo & physicè, qui uno iracundiæ impetu multas blasphemias emittit, tot peccata numero distincta committit, quot blasphemias profert: neque enim una dependet ab alia: qui percussit clericum, decem v.g. percussionibus modico intervallo continuatis, physicè decies verberat: qui in peccato mortali decem penitentes absolvit, physicè decies indignè Sacramentum ministrat; & tamen in prædictis & similibus, practicè & in ordine ad confessionem, vel excommunicationem, unum censetur quis committere peccatum, modo alibi distinctius explicato, quia singuli illi actus physicè distincti, quoad blasphemantem & verberantem, ununtur in uno calore iracundiæ, & quoad ministrantem indignè Sacramentum, ununtur in uno eodemque animo continuandi per illam vicem confessionum auditionem &c.

n In opusc. Meth. Conf. lib. 2. c. 1. §. 9. ex Delug. de Pœnit. d. 16. sec. 3. à numer. 133.

12. Secundò recolere debes, in iudicando, etiam in foro externo, aliquando non considerari rigorem Iustitiæ, sed æquitatem. Esto, v.g. tuum animal, sine tua culpa, damnum alicui factiat, tamen, quia non est æquum, te

gaudere animali, & proximum pati damnum, Iudex te condemnabit, vel ad restitutionem damni, vel ad dandum animal pro noxa: nomine autem æquitatis intelligimus perfectam quandam rationem, quæ legum apices strictumque jus interpretatur, & emendat:

„ ut rectè M. Tullius pro Cecinnia dixerit: à verbis recedis, & æquitate uteris, & ibidem: ex æquo & bono, non ex callido versutoque jure (dicam fortasse castigatius) non ex speculativo jure, rem judicari oportere.

o Juxta l. si servus 2. & c. si culpa 9. de injur. & damno dato.

13. His positis, ajo, esto, specularivè, immo & physicè illas venditiones esse duas essentialiter completas, at quia ununtur in eadem una materia, quæ est idem frumentum venditum à Titio ipsi pistori, & venditum à pistore ipsi populo, ideo moraliter, in ordine ad restitutionem faciendam, non censentur duæ, sed una venditio, unde ex æquitate illi reddendus sit pretij excessus, qui damnum denique sentit, qui est populus. Non ita res se haberet, si Titus vendidisset aliud numero frumentum, v.g. frumentum A ipsi pistori: at pistor vendidisset frumentum B ipsi populo; nam tunc cum hæ venditiones non haberent unam eandemque materiam, sicuti physicè duæ essent, sic non essent una moraliter: quemadmodum si illarum modo dictarum blasphemiarum proferrentur non in uno calore iracundiæ, distinctæ essent etiã moraliter, quia non unirentur in illo uno impetu &c. Pater igitur Bardi sistendo in ipsa rei mera speculatione rectè discurret: at quoad proximum, rectè

Eee

nos

nos asserimus, æquitatem nolle, ut dum Titius possit, nolit populo refarcire damnum ipsi illatum: damnum, inquam, quamvis ex sola occasione venditionis ipsius Titij, sed tamen, quod moraliter censetur ab ipso factum, non quoad peccatum, sed propter æquitatem, quoad restitutionem faciendam illi populo, qui damnum denique passus est.

14. Attuli ergo sequentem paritatem ad meam sententiam olim confirmandam: si Ioannes occidat, vel vulneret p Antonium, & imputetur delictum Cæsari, qui Cæsar cogatur à Iudice expensas Medicorum solvere Antonio, certè Ioannes debet restituere Cæsari, non autem Antonio, quia is est plenè satisfactus: ita ergo in casu nostro, &c. Respondet P. Bardi, hic adesse unum idemque homicidium, seu vulnerationem; quare non esse mirum, si restitutio Cæsari debeatur: at in casu nostro est duplex venditio &c. Hæc ille. Verum, quia probatum jam modo est, moraliter censeri unam venditionem in ordine ad restitutionem ex æquitate faciendam; utpote quæ utraque venditio habeat connexionem in uno eodemque materiali frumento, responsio hæc paritatem infringere, quoad praxim, nequaquam valet.

p Id pono, quia casus frequentior esse possit in vulnerando, quam in occidendo; atque adeo non erit inutilis, ut innuit P. Bardi ib. num 21.

15. Illud denique contrariæ sententiæ omnino dandum. Nam si Titius fortè excessum illum reddidit pistori, non est cogendus, iterum reddere populo: eadem enim æquitas postulat, ut

quandoquidem ipse purgavit suum delictum; reddendo excessum, nec aliquid alienum inveniatur habere, ut non debeat amplius molestiam pati. Tunc ergo reddat ipsi populo pistori, neque tunc solum, verum etiam in casu, quo Titius nolit quidpiam ulli reddere: non enim propterea pistori liberatur ab obligatione restitutionis contractæ ex suo delicto contra populum commissio.

## §. VI.

*De venditione pecunia credita,*

**Q**uando rem nunc vendens, nunc illam ementi consignans, accepturus ab eodem postea pretium, vendis credito; quando verò contra, nunc accipis pretium, consignaturus postea rem, anticipato rem vendis, & de utroque contrahendi modo esse debet separata discussio, de prioribus hæc, de posterioribus postea.

*An plurius credito, quàm numerato rem vendere fas sit?*

2. Supra legitimum, vel supra summum pretium fas non est, ex eo solum prætextu, quod credito res vendatur. Ratio est manifesta, quia in hac dilatione solutionis contineretur implicitum mutuum; perinde enim fieret, ac si mutuarentur, v. g. centum, ut ad certum tempus redderentur centum & decem, quæ est aperta usura, ut suo dicitur loco. Excludo etiam prætextum officij mercatoris, & prætextum privationis numeratæ pecuniæ: illud, quia esse mercatorem, nõ dat jus ad aliquod supra

supra iustum pretium, sed solum intra modo supra *b* explicato: hæc, quia, an ea privatio aliquo sit digna pretio, erit inferius *c* disputandum.

*a* Mol. t. 2. d. 355. Less. l. 2. c. 21. du. 6. & passim. *b* sup. §. 4. n. 13. *c* inf. c. 2. §. 5. & 6.

3. Dixi autem (ex eo solum prætextu) quia sunt duo capita unde fas sit, aliquid excedens accipere.

Primum caput est, ratione periculi, quando *d* scilicet mercator probabiliter timet (non ex sua pusillanimitate) emptorem non soluturum, vel cum expensis, seu cum difficultate soluturum. Quanti ergo hoc periculum iudicio prudentis valet, tantum ei. ultra commune pretium, accipere licebit. Ratio est, quia hæc subire pericula, pretio æstimabile est; sane fidejussor licet potest aliquid accipere, ratione periculi & oneris, quod suscipit, solvendi in defectum principalis. Cur ergo non & in casu nostro? &c. Vide tamen Molinam *e* ac Lessium *f*, qui rectè monent, venditorem sub onere restitutionis debere emptori manifestare, se propter dictum periculum plus exigere, quia fortasse nollet sic emere.

*d* Val. t. 3. d. 5. q. 20. p. 2. conf. 4. *e* Mol. d. 356. *f* Less. l. c. n. 55.

4. Secundum caput est, ratione *g* lucri cessantis & damni emergentis. Ratio est, quia tunc non vendis dilationem temporis, sed quod tua interest: Confirmatur, quia in mutuo aliquid plus supra sortem accipi potest, ratione lucri vel damni, cum conditionibus *h* suo loco explicandis: idem ergo in hac venditione, quæ ut modo dixi, est implicitum mutuum.

*g* l. Akbatem & Navar. num. 13. de usuris, & communiter Doctores. *h* infra cap. 8. §. 3.

5. Notant autem doctores *i*, in casu nostro quatuor requiri conditiones. Prima est, ut vere tu esses numerata pecunia venditurus: secunda, ut verè tu esses illam, & non aliam pecuniam negotiaturus: tertia, ut minuatur totum illud, quod ratione periculorum & expensarum, arbitrio boni viri, in ea negotiatione fuisses expensurus: quarta, ut omnino significetur id emptori, nisi aliunde sciat; secus, erit tibi onus restituendi, cum nollet fortè is rem emere cum hoc onere.

*i* Mol. d. 355. Less. l. c. & passim.

6. Ex defectu primæ conditionis, mercatores passim delinquere notat Lopez *l*, quia passim vendunt carius credito, etiam ubi pauci sunt, qui emissent numerato: quod injustè fit; cum enim tunc mercator non vendidisset numerato, non habuisset eam pecuniam, cum qua negociando potuisset aliquid lucrari, atque adeo nihil lucri tunc illi cessat.

*l* Lopez l. c. de contr. c. 16. conf. 5.

7. Ad secundum hoc caput spectat, quando mercator erat rem suam aliò translaturus, ubi pluris vendidisset: hoc enim est lucrum cessans: admoneatur tamè emptor, expensæq; ac pericula, deducatur, ut superius in simili diximus.

8. Ad idem spectat etiam, quando venditor statuerat rem vendere tempore, quo pluris ea fuisset valitura *m*. Erit enim & tunc lucrum cessans. Illas tamen conditiones recole, ut pretium verè & certo majus futurum fuisset, (nam si dubium, mox dicam num. 11. & 12.)

& 12.) ut verè servaturus, & venditurus esses; ut expensæ, & pericula deducantur, ut emptor admoneatur.

*m. Mol. d. 355. & parat ex c. in civitate, & c. naviganti. de usuris.*  
*Frumentum venditum, & consignatum hieme ad pretium mensis Maij.*

9. Ex dictis, præsertim ex hoc secundò capite damni emergentis, lucrique cessantis, solves illud commune Siculis in frumentorum negotiatione, alijs in aliarum mercium genere: mercator enim vendit, consignatque colono centum v. g. mensuras frumenti, nunc mense Ianuarij, & id pretio, quod curret mense Maij, quo tempore solet, propter distantiam à præcedente messe, major esse frumenti penuria, adeoque majus & pretium; justè id fieri putandum est? Solves, inquam, afferendo, omnino fieri injustè, si absolute loquamur, quia rei pretium justum est illud, quod curret, quando rem venditam consignas; tunc enim transfertur dominium. Qua ergo ratione eligis alium mensè, & hunc Maij, quo pretium carius esse consuevit?

10. At verò, dic, justè fieri posse, quando eas mensuras verè mercator servaturus esset, ac verè illo pretio venditurus, & nihilominus in gratiam coloni, vel cujuscumque id totum scientis, vendat: immò tunc, quia frumentum (ut solet) crevisset in horreo mercatoris, hoc incrementum (deductis expensis) à colono sibi solvi, petere mercator justè poterit; ratio est, quia tunc cessat mercatori lucrum &c. Pretium autem, sive tradatur mense Ianuarij, sive mense Maij, sive ex toto, sive ex parte, nihil hic interest, quia

tota vis hujus lucri fundatur in valore rei, quæ vendenda & conservanda pro illo tempore fuisset. Scio, Cajetanum docere, si solutio fiat mense Maij, licet mercator frumentum pro illo tempore non esset servaturus, & pecuniam, (quam vis eam mense Ianuario habuisset) non esset negotiaturus: scio, inquam, docere, aliquid plus tunc à mercatore posse sumi, quia complementum venditionis (ait Cajetanus) fit mense Maij. Sed non est ullo modo audiendus, quia venditio, quoad substantiam, facta fuit mense Ianuarij, & illud complementum non est aliud, nisi solutio pretij dilata, quæ est implicitum mutuum; undè si propter hanc solam dilationem aliquid plus acciperetur, ex mero mutuo acciperetur, atque adeo per usuram. lege Molinam & Lessium o.

*n. Molin. d. 355. o. Lessl. c. du. 4. & 6.*

11. Inquires, mense Maij varium in varijs diebus esse pretium solet; licebitne ergo huic mercatori, ratione dicti lucri cessantis, vendere mense Ianuarij, supremo pretio vulgari, currendo mense Maij? respondeo, nequaquam licere. Licebit enim vendere pretio, quod majore parte mensis vigebit: ratio est, quia mercator probabiliter eo pretio erat venditurus, quod communiter, eo mense, erat futurum. Hoc igitur pretium illi cessabit, atque adeo hoc solum exigere poterit. Adverte, si futurum esset pretium legitimum, hoc solum exigere posse, non vulgare, quia in eo casu hoc solum illi cessaret.

Quid, si tanta fuit eo anno mense Maij varietas pretij, ut non fuerit pretium ullum, quod dici posset curren-

riffe

riffe per maiorem partem mensis? respondeo, sumatur tunc pretium medium; ratio est, quia supremum non est fas recipere, cum non sit certus mercator, fore se illo pretio venditurum, nec congruit recipere solum infimum, quia potuisset fortasse vendere majori pretio; sumat igitur medium, quo & suam & ementis rationem commodè satis habebit. Non inficior, posse mense Ianuarij communi consensu determinari pretium, quod curret tali die Maij, immo & tali hora, & quidem iuste, si verè tali die, & hora certo venditurus mercator esset. Sed quando id?

Pactum illud non improbo. Posito enim, quod mercator verè frumentum venditurus sit mense Maij, cum nesciat, quantum augendum tunc sit pretium, poterit convenire venditor cum emente, de aliquo certo pretio, quod prudenti iudicio tunc fortè currendo nunc determinetur; nam sic illud semper (sive deinde mense Maij crescat, sive decrescat pretium) accipere mercator poterit. Certè si sine fraude id fiat, cum sit par vendentis ementisq; periculum, non video, unde condemnare id ullus possit.

*Frumentum venditum à pagare & consignare.*

12. Hoc contractu utantur sæpè Siculi, quem quia sufficienter explicat, probatque Diana pp, hic eius locum demonstrasse iufficiat.

pp Diana p. 1. tr. 7. ref. 65.

*An venditor non soluto pretio ab emptore, possit percipere fructus rei à se credito vendita, quamvis ementi tradita.*

13. Cajus vendit Titio fundum, vel domum aureis mille, quos Titius promittit solvere hinc ad sex, v. g. annos (interdum non designantur anni, sed donec emptor solvet pretium) interim vero tradit possessionem fundi ipsi Titio, ea lege, ut idem Titius reddat Cajo venditori annuam pensionem, v. g. quinquaginta aureorum, nempe juxta fructus, quos Cajus percipere à fundo potuisset; qui quinquaginta aurei non computantur in sortem: nam semper remanent illi mille aurei, tempore designato solvendi: idne iuste fit?

14. Si eiusmodi contractus per modum absolutæ venditionis non celebretur, sed per modum locationis, licitus sine dubio est. Modus autem locationis hic esset: *Vendo tibi fundum mille aureis à te olim solvendis, illudque possidendum trado, nunc quidem, pro locato (unde mihi peribit, quia ego sum dominus rei tibi locata) ac propterea pensionem, juxta fructus, quos deductis expensis percipissem, solvas: cum autem solveris totum fundi pretium, habeas pro vendito (unde postea tibi emptori peribit fundus, si peribit: quia postea illius eris tu dominus.)* Hic, inquam, contractus licitus est, quia est ipsamet prædij locatio; pactum enim illud, ut omnino simul mille aurei solvantur, iniquum esse non videtur: nam sicut venditor dare promittit simul totum prædium, ita & emptor

Ecc 3

totum

totum pretium; quod si pactum fuerit de solvendo pretio prædij per partes, quod justum etiam erit, propter similem rationem, tunc sanè si deinde solvatur aliqua pars pretij fundi, debet quantum est ex hoc capite, & pars pensionis cessare, quia tunc pro vendita habetur pars prædij: quo casu fundus pro indiviso erit utriusque, sicuti contingit in contractu societatis, vel in hæreditate relicta pluribus.

15. At vero si ejusmodi contractus fiat per modum: *Vendo tibi omnino fundum, dilata solutione, interim vero solvas pensionem &c.* illicitè fieri & injustè, docent p aliqui: tunc enim fundus fit absolutè emptoris, unde ei periret, si periret: ergo ad illum pertinent & fructus: quare convinceretur tunc pensio exigi propter dilationè solutionis pretij, quæ est mera usura. Aliqui sentiunt, justè fieri. Ratio est (inquit Molina q) quia cum venditor fundum liberè tibi tradat, cum tradere non obligetur, nisi quando tu solveris pretium, justum est, ut emptor hoc beneficium, quod valde est æstimabile, pretio recompenset, dando venditori fructus, quos ipse percepisset. Ratio est (inquit Delugo r, cui præcedens non arridet) quia venditor, utpote cui nondum solvitur rei suæ pretium, potest nolle, dare emptori totum absolutumque rei dominium, atque adeo potest nolle dare jus percipiendi fructus, seu dominium utile, quin det rei proprietatem: si ergo fructus sibi reservat, eos, pro ut multi vel pauci producentur, tamquam suos jure suo accipiet, non vero tamquam rem emptoris, nec in compensationem beneficij facti, vel præ-

tij nondum soluti. Hos deinde fructus posset dominus eidem emptori locare, pro tanta pensione annua, quam solvet deinceps emptor, & quia aliquo anno uberiorès solent esse fructus, aliquo steriliorès, posset judicio prudentis determinari medium quoddam pretium annuatim certo solvendum, quod pactum justum erit, quia est par periculum pro venditore & pro emptore; annus enim sterilis favebit venditori, annus ferax emptori, &c. Confirmo, nam sicut per censum bullarem in Sicilia emimus fructus prædij alicujus, unde super illud pretium deinceps mihi pensio solvitur, sic nunc fructus mihi reservo, non tibi vendo &c. Probabilis est ergo hæc secunda sententia, sive ex ratione adducta à Molina, sive ex ea, quam Delugo produxit.

p Multi apud Io: Baptistam Antonacium Eugubinum, in *Cathechesi Neap. l. 5. à c. 21. ubi de hoc casu fuse. vide etiam Dian. p. 1. tr. 8. ref. 29. q. Mol. 2. tom. d. 364. §. in eodem Corollario, cui assentitur Sanch. l. 1. conf. c. 7. d. 21. alijque, quos sequitur citatque Diana p. 4. tr. 4. miscel. ref. 139. quibus adde Sperellum p. 2. d. 118. r. Delugo t. 2. de just. d. 25. sec. 8. nu. 140. s. ut videmus sup. §. 4. à nu. 32.*

#### Contractus (à godere.)

16. Non erit inutile per hanc occasionem, & illum similem contractum breviter excutere.

Antonius dat tibi aureos v. g. mille, tu illi prædium, vel domum æquivalentem, fruitur quisque datis, donec alter reddat acceptum; nam tunc & alter, quod accepit, reddere obligabitur.

tur. Ratio, cur hic contractus (qui ideo appellatur *agoderē*) quia alter re alterius gaudet, sine translatione dominij in accipientem, unde danti fundus periret, si periret.) Ratio, inquam, cur videatur injustus, est, quia pecunia est infructifera, prædium ex se fructiferum, ergo qui gaudet prædio, fruitur in super & fructibus, quibus non gaudet, qui solam habet pecuniam, quæ ex se sterilis est: si Antonius tibi daret fruendam domum locabilem, tu vero illi prædium æqualium fructuum, non esset dubium de Iustitia: fructus enim compensarentur cum fructibus: nunc vero, cum quod tu accipis sit fructiferum, quod vero tradis, fructus non afferat, clara videtur injustitia.

17. Nihilominus inde puto posse te excusari ab usura, quia fructus illos accipis, ratione lucri cessantis; nam illos aureos mille tu poteris negotijs exponere, atque adeo illis aliquid modo magnum, modo parvum lucrari: Potest igitur in ejus compensationem accipere fructus prædij, lucro illi incerto ad prudentis arbitrium æquales: nisi ex hoc capite iustifices hunc contractum, prædicto modo explicatum, fur eris, vel usurarius: non enim video, qua alia ratione (quidquid alij dicant) defendi ab injustitia possis.

*t. Azor. 3. p. li. 9. c. 20. lege etiam Bonac. d. 3. de contract. q. 2. p. 7. §. 1. n. 7. Fillic. t. 36. c. 5. nu. 90. u. Delug. t. 2. de iust. d. 25. sec. 8. n. 136.*

18. Dixi ( prædicto modo explicatum) nam si Antonius à te illa pecunia prædium emat, cum pacto, ut retro vendere illud tibi teneatur, quando tu reddes pecuniam (quomodo ipsi ac-

ipienti prædium periret, si periret, non tibi) justus, sed alius à prædicto erit, de quo & de ejus conditionibus inferius dicam x pluribus.

## §. VII.

*De emptione anticipata.*

**V**T certum præmitto, minoris rem emere te non posse *a*, ex eo capite, quod anticipato rem emis, nunc dans pretium, vel partem pretij, recepturus postea rem ipsam emptam. Ratio est, quia justum pretium rerum est illud, quo res valent tempore traditionis, ut supra *b* in simili dictum est. Est item hæc species tacitæ usuræ; si enim nunc das centum pro equo, tibi consignando hinc ad annum, quando valebit centum & decem, est perinde, ac si nunc dares centum, recepturus post annum centum & decem; quæ est clara usura.

*a Mol. t. 2. d. 358. Less. l. 2. c. 22. d. 7.*

*b supra, ubi de venditione frumenti ad pretium Mon.*

Dixi (per se) nam si interveniat lucrum cessans, damnum emergens, periculum non habendi rem emptam, vel non habendi sinceram, vel quid simile, servatis, quæ in simili superius *c* diximus, poterit aliquid proportionatum ultra accipi.

*c sup. num.*

2. Dubium ergo est, quo modo, abstrahendo à lucro cessante, damno emergente, & dictis periculis, constituendum sit justum pretium in mercibus, quæ anticipato emuntur. Respondeo tribus modis. Primò, ut nunc determi-

determinetur certum illud pretium, quo probabile creditur, esse res tempore consignationis valitura, & in hoc casu, etiam si consignationis tempore multo pluris valeat, vel multo minoris, in pretio illo determinato omnino standum est, quia par fortuna, & par fuit in conventionem periculum. Quando autem ejusmodi probabilitas futuri pretij haberi non potest, poterit etiam constitui certum pretium, prudentis arbitrio, & non ad meram vendentis voluntatem: nam simili modo erit par periculum, & veluti ludus fortunæ.

d. Mol. d. 35. c. citat ex Silvest. Salas. dub. 59. alijque: quibus adde Barth. à S. Fausto speculo d. 6. qu. 41.

3. Secundò potest rejici constitutio pretij ad tempus, quo merx est consignanda: potest enim fieri conventio, ut pretium illud detur, quod curret frequentius eo tempore, quo consignabitur, vel si ea frequentia ejusdem pretij tunc non fuerit, ut detur pretium mesium, ut in simili paulo superius est dictum e.

4. Tertio potest conveniri, ut illud pretium detur, quod Magistratus, tempore consignationis, vel paulo post taxabit, quando id solet à Magistratu in aliquibus loci fieri, ut in Sicilia fieri, mox à num. 9. dicemus. Et sanè hac determinatio cum fiat ab expertis, & ab ijs, quibus bono Reip. providere incumbit, justa esse, nisi luce clarius contrarium constet, semper est præsumenda.

e sup num. 12.

Iuxta prædicta debet intelligi, quod his verbis docet Caramuel f: hic con-

tractus emptorius licitus est: do tibi mille aureos solvendo, messis tempore, in tritico; vel, primò, tali pretio; vel, secundò, pretio currenti modo, tunc; vel, tertio, pretio currenti modo. Hæc ille. Sanè, in primò debet fervari, quod modo dixi nu. 2. in secundò, quod dixi num. 3. & 4. & in tertio debet adesse lucrum cessans, vel damnum emergens; secus, est usura, si ex hoc capite anticipata emptio, minori pretio triticum emas, ut dixi nu. 1.

f Caram. l. 2. theol. moral. d. 24. num. 745.

5. Quid, si contractus non sit emptorius, sed merum mutuum, licitusne erit? id enim hac occasione scire, operæ pretium est. Mutuum autem foret, si

his duobus modis iniretur contractus: Do tibi mutuo centum, solvendo tempore messis in pecunia, vel si mavis, in tritico, justo aliquo pretio, ex dictis num. 2. 3. &

4. Vel, do tibi centum mutuos, solvendo tempore messis, omnino in tritico, pretio aliquo justo, ex ibidem dictis.

Respondeo primo, priorem contractum absolute esse licitum. Mutuatario enim fit duplex favor, & conceditur pecunia fruenda usque ad tempus messis, & eo tempore statim inveniet emptorem sui frumenti ipsum mutuantem. Respondeo rursus, posteriorem contractum esse etiam absolute licitum: quia si mutuatarius habet gravamen dandi frumentum omnino, mutuas subit gravamen non valendi petere suam pecuniam, usque ad messis tempus, quod esse pretio aestimabile, dicitur inferius. Adde, tum periculum, tum difficultatem exigendi, & similia dicta

dicta §. 6. num. 3. quæ sunt gravamina mutantis.

Quidam vendidit suas merces, dilata solutione, hoc inito pacto: *Do tibi has merces nunc hyeme, sed solvendas pretio currenti tempore æstatis, si tunc pluri valebunt, quàm nunc; nam si valebunt minoris; solvere debebis pretio nunc currenti.* Quis autem injustitiam hujus pacti non videt, cum in illo venditoris & emptoris non fit æqua conditio?

*Lana, & similia anticipatè empta.*

6. Ex dictis solves quæstionem vulgarem de lanis in Hispania, de frumento, vino, caseo, leguminibus, ferico, frondibus arboris mori, ad alendos bombices necessarijs, & alijs similibus in Sicilia; & denique de alijs mercibus in locis alijs. Alicubi enim est consuetudo, ut hæc anticipatè emantur, multo minori pretio, quàm valeant tempore traditionis; v. g. frumenti mensura, valet mense Augusti quatuor aureis, & tamen emitur aliquando, antea, v. g. mense ejusdem anni Januarij, tribus vel duobus aureis. Pari modo, quando post sex menses v. g. in Hispaniam advenient onerariæ lanis plenæ, valebunt eæ in portu quatuor nunc tamen emuntur tribus aut duobus aureis &c. Quaritur ergo, an hæc emptio ut injusta reprobanda, an approbanda sit, ut justa? statuamus de lanis, mox de cæteris.

Aliqui approbant *h*, aliqui reprobant *i*, utriusque probabiliter. Reprobant enim *hi*, quia in emptionibus hujus generis non agnoscunt titulum, quo lanæ illæ, quæ erunt magni valo-

ris hinc ad sex menses, quando consignabuntur, emi nunc possint minoris. Approbant illi, quia inveniunt justum titulum.

*h. Mol. t. 2. d. 360. Less. l. c. d. 7. n. 61. Fag. l. 5. de contr. c. 33. Sanch. mox citand. alijque. i. Navarr. Med. alijq. apud citat. alijque apud Sanch. l. 1. conf. c. 2. dis. 15. & 16.*

Sed amabo te, quis nam hic tandem est? respondent primò, quia si non emerentur tunc anticipatè hæc lanæ, venditores non venderent easdem hinc ad sex menses pluri, quam nunc: si enim nihil, vel parum ex dictis mercibus antea fuisset venditum, certè postea tempore traditionis, tanta esset copia lanarum vendendarum, ut decresceret pretium. Si ergo tunc parvo valitura sint merces, iniquum nunc non erit, eodem parvo pretio emere; hæc ratio mihi nequaquam sedet, quia res non valet, quanti æstimaretur, sed quanti de facto absolutè æstimatur; & certè omnes supponimus de facto, postea rem pluri æstimandam, & pluri valituram, ut modo in propositione quæstionis dictum est.

Secundò ergo respondent, quia venditores nunc passim eas offerunt vendendas, ut sic habeant nunc pretium, vel partem eius ad sua debita solvenda; atque ad emendas parandasque res sibi necessarias;

7. Hæc ratio, si bene explicetur, mihi arridet non parum: etenim propter commoda, quæ ex his dilatis consignationibus venditori proveniunt, libentius vendunt homines, quam cum consignatione necessariò presentibus; unde multiplicantur venditores, &

Bff

mercis

mercis valor consequenter diminuitur. Non ergo emit quis anticipato merces viliori pretio, ob dilationem rei tradendæ; sic enim per se esset usura implicita, ut modo §. 7. num. 1. dictum est, nec ob commoditatem venditoris, sed propter utilitatem mercis, quæ utilitas nascitur occasionaliter ex commoditate, quam affert, præsens pecunia cum mercium dilata consignatione, frequentes venditores afferendo. Ex hac eadem ratione fit, ut venditores rogent, propter prædictas suas necessitates, emptores, ut emant anticipato; at merces vltro neque vilescunt; adde difficultates & pericula, quæ non raro adsunt, & merito timentur, nè suo tempore consignetur, vel nè sincera; quæ omnia diminuere pretium, nemo negat.

Illud adverte, ut non ad meramentis voluntatem, sed omnibus expensis prudentis arbitrio, juxta dicta pretium decernatur; secus, erit merum furtum.

Hæc, quoad lanas; quoad cæteras merces, idem dicendum est, quia eadem in illis rationes militant. Solum nonnulli contendunt, easdem quidem rationes inveniri; quare putant, injustè minoris anticipato illud vendi, sed immerito; nam etiam in venditione anticipata frumenti adsunt plures venditores, vltro neque merces, pericula & difficultates &c. In Sicilia adesse quendam legem municipalem, quoad aliquas ejusmodi anticipatas venditiones, fatemur, sed de illa mox fusè à numero 16.

1. *Delug. t. 2. de just. d. 26. sec. 8. n. 127.*

8. Adverte denique, siue multum temporis, siue parum intercedat, inter contractum dictæ emptionis, & inter consignationem faciendam, semper debere esse constans idem pretium, prudentis arbitrio, ut diximus, constitutum; nec potest, quando intercedit multum temporis, aliquid plus accipi. Ratio est, quia tunc clarè illud plus acciperetur ob solam dilationem temporis, quæ est ipsamet usura. Exemplo rem clarius intelliges: Antonius emit mense Januarij lanam, vel frumentum, consignandum mense Augusti; at Cæsar emit mense Maij ejusdem anni eandem lanam, vel frumentum, consignandum eodem mense Augusti. Dico, idem debere esse pretium pro vtraque emptione; ratio est jam dicta, quia si Antonius acciperet plus, est usurarium, cum alium titulum non adesse supponamus; & ex alia parte eadem merx eodem pretio valet, eodem illo tempore Augusti.

*m Idem ib. n. 122.*

*De contractu emptionis frumenti celebrato inter Massarium & mercatorem, anticipato pretio, in Sicilia & Apulia passim usurpato.*

9. Massarium appellamus eum, qui à suis segetibus frumentum expectat, & ad huius similitudinem, etiam eos omnes, qui vinum, legumina, lina, sericum, & similes fructus collecturi sunt. Quoniam autem hi tempore hyemis pecunia ad colendos agros indigent,

digent, eas à mercatoribus, vel alijs accipiunt, vendendo iisdem res prædictas, suo tempore colligendas, eodemque tempore consignandas, & quidem ante multos annos ipsi contrahentes conveniebant de pretio, juxta ea, quæ paulo ante dicta sunt: sed quoniam plures hinc exoriebantur fraudes, lata fuit lex, quæ cauit, ne arbitratu contrahentium ejusmodi pretium decerneretur, sed emptiones ejusmodi fierent eo pretio, seu taxa (quam metam appellamus) quæ post fructuum collectionem à publico magistratu statueretur; esto, possent ementes numerare massarijs anticipato pecuniam in computum. Hæc meta solet statui aliquanto minor, quam sit pretium currens, tempore mensis, vel certe statuitur juxta pretium infimum, quod currit eo tempore: Id, quod fit in favorem eorum, qui anticipato pecuniam, vel alias res dederunt in computum massario: nam propterea, qui hac negotiatione vitur, dicitur acquirere lucrum metæ. Non nego, in favorem aliquando massariorum, ne ij propter multas eo anno expensas, in colligendis frumentis factas, vel propter quid simile, plus nimio aggraventur, metam non adeo minorem, ut dictum est constitui, cum mercatoribus tunc satis provisum judicetur, si illo lucro potiantur, quod dicam mox n. 12. fine.

n paulo ante à n. 2.

10. Pragmatica in latinum translata hoc fere modo se habet. Cum plerique suæ conscientiæ rationem, nequaquam habentes, emant certo pretio, vel pretio, quod curret qui-

busdam mensibus, seu diebus, inter ipsos emptores venditoresque constitutis, frumentum, legumina, vinum, caseum, sericum &c. dantes ante tempus, hoc est, antequam dicti fructus ad maturitatem pervenerint, pecuniam massarijs, qui cum magno detrimento se obligant, tor detrimatas earum rerum mensuras suo tempore duros: secus, promittunt, se soluturos pretium maius eorundem rerum, quod illo anno exiget; ideo præcipimus, ne quis vendere & emere prædicta sub quovis prætextu, præsumat anticipato pretio, nisi per contractum massarij ad mercatorem; hoc scilicet modo, ut constituatur à qualibet Communitate post fructuum collectionem, meta, & juxta hanc metam, & non alio modo emptores, venditoresque expediant contractus de ejusmodi distractione fructuum celebratos &c. Prosequitur deinde pragmatica modum statuendi prædictam metam, quam hic rescribere necesse non est. Recolenda item hic pragmatica prædicta, quæ propter nonnulla incommoda, quæ sequebantur, excepit oleum, ab hoc modo vendendi ad metam, jubetque pretio currenti debere illud omnino vendi, nulla expectata futura taxa, vel futura pretij determinatione.

o Pragmat. Regni Sic. tom. 1. tit. 62. prag. 4. p Prag. n. 6. l. c.

11. Formula autem hujus contractus Massarij ad mercatorem in hunc fere modum vulgo celebrari solet in Sicilia. Titius nunc mense v. g. Ianuario vendit Caio mensuras sexaginta frumenti, vel vini ordei &c.

Eff 2

antea

„Iquas idem Titius se obligat consignaturum eidem Caio tali determinato die (pone exempli gratia 15. Augusti) non consignet, sed obligat ad refarcienda omnia, & singula damna, expensasque ad maius pretium, hoc est, se obligat soluturum, quanti dicta frumenta valebunt, à tempore morae, in antea in toto anno sequenti: atque id pro pretio, quod erit, juxta metam frumentis per Officiales solitos statuendam. Prædictus autem Titius fatetur, de prædicto pretio, se habuisse à Caio uncias nonaginta, hac communi conventionem, ut promulgata meta, consignatisque suo die frumentis, qui supplere debebit, suppleat alteri in frumento, vel in pecunia (intellige, respectivè, hoc est, Massarius in frumento, emptor in pecunia): hactenus formula. Aliquando ponitur in Massarij favorem, ut ipse supplere, quod debet, possit, vel in frumento, vel in pecunia.

12. His explicatis, certum fit, ejusmodi contractum absolutè, nisi aliqua inficiatur circumstantia extrinseca, licitum esse q. Ratio est, tum quia non est præsumendum, prædictam pragmaticam maturo latam consilio, esse injustam, tum quia, cum hic non fit nisi contractus venditionis, & emptionis sub legitimo pretio, deque rebus vulgo venalibus, non apparet, unde injustus ex se censendus sit. Nam quamvis mercator soleat aliquid per hujusmodi emptionem lucrari, lucratur tamen justè, quia emit frumentum illo determinato pretio metæ, quod communiter est minus, quàm sit illud, quo mercator in sequenti hyeme deinde reven-

det: emere autem minoris, ut cariore pretio vendas, illicitum non est.

q. *Diana p. 1. tr. 3. ref. 16.*

13. Illud hic video inquiri posse, an adhuc liceat Siculo, more aliorum, hunc contractum celebrare, independenter à meta, hoc est, determinato pretio, quod erit communiter tempore consignationis, vel alio modo ex dictis §. 7. à n. 2. ? cui quaesito respondeo, præcis omnibus fraudibus, in conscientia licere; nam quamvis obstat prædicta lex, in qua vocantur etiam rei Notarij suam operam locantes contractibus aliter, quàm ex dicta pragmatica, tamen quia lex tota fundatur in præsumptione fraudum & usurarum, videtur illa solum r. esse pro foro externo; id enim ostendunt ea verba pragmaticæ (sux conscientia rationem non habentes) & illa (nullo prætextu præsumant) &c.

r. *Dian. p. 3. tr. 5. ref. 115.*

*An Massarius possit cogi ad dandum frumentum?*

14. Iam vero multæ sunt circa prædicta practicæ difficultates enodandæ. Prima difficultas: si consignare frumentum (idem hic, & in consequentibus difficultatibus intellige de cæteris fructibus) possit suo die Massarius, sed eius pretium dare velle, possetne mercator hoc recusare, & illum cogere ad frumentum promissum consignandum? respondeo, posse, quia Massarius frumentum vendidit, immo tamen in contractu illa fuisset adscripta clausula (Massarius solvet in frumento, vel pecunia) adhuc is obligabitur primo

primo loco ad frumentum; posito enim, quod hic contractus sit mera frumenti venditio, (secus, esset purum mutuum, vnde illicitum lucrum meta extorqueretur) sensus illius clausula est, ut solvatur pretium in eo casu, quo frumentum omnino desit.

15. Quando autem Massarius pretium frumenti dat (id, quod consentiente mercatore fieri persæpe solet, non vero cogente, quia mercator non habet jus, nisi ad rem sibi venditam, hoc est, ad frumentum) quando, inquam, dabit pretium, dabitne illud, quod vulgariter currit tempore collectionis, quo tempore frumentum erat consignandum, an aliud, quod erit per metam? respondeo, debere dari vulgariter currentis in maiori parte temporis collectionis, quam vis aliquanto carius soleat esse, quam quod ponitur per metam. Ratio est, quia si mercator habuisset frumentum sibi promissum, illud tali pretio vulgari vendere potuisset; poterit ergo ille à Massario exigere, quantum sibi frumentum valuisset eo tempore, quo culpa sua Massarius non consignauit; hoc enim vocatur & est lucrum præcipuum metae, quod lucrari potissimum intendunt mercatores; cum ergo sibi valuisset pretium currentis tempore collectionis, hoc sine iniustitia exigere poterit.

*An rescindi possit hic contractus?*

16. Secunda difficultas. Inito prædicto contractu inter Massarium, & mercatorem, multo ante collectionem frumenti, v. g. mense Ianuarij, data aliqua pretij parte, potestne in inter-

medio tempore ante dictam collectionem, v. g. mense Maij, mercator recipere suam pecuniam à Massario, & rescindere contractum, atque ob ejus rescissionem aliquid lucri ab eodem Massario exigere? respondeo, id debet resolui juxta aliorum contractuum rescissiones, ut nimirum ille aliquid soluat, in: *s* cuius gratiam suo juri cedit alter; quare si in casu nostro rescissio fiat, mercatore petente, & in eius gratiam, nihil poterit mercator exigere, immo debet Massario aliquid prudentis arbitrio tradere, juxta id, quod valet eius cessio. Quod si fiat, petente Massario, & in ejusdem gratiam, poterit mercator aliquid sumere, immo & damnum vel lucrum exigere, si quod illi, juxta regulas generales traditas, emergit, vel cessat, quia tanti valet ipsi sui juris cessio; si denique fiat in utriusque gratiam, nihil poterit lucri ab alterutro exigi, quia utrinque beneficium compensatur.

*s contra, sed immerito videtur esse in simili Azor p. 3. li. 10. c. 11. de cambijs q. 3.*

*Augmentum frumenti cujus est?*

17. Tertia difficultas: augmentum quod solet facere frumentum in horreo, cujus est, Massarij, an mercatoris? respondeo, ejusmodi augmentum à die collectionis eius, vsque ad diem præfixum in contractu, est Massarij, postea erit mercatoris; ratio est, quia illo die præfixo, quo debet fieri, seu sit consignatio, frumentum transit in dominium mercatoris, (esto, meta & rationum computatio facienda sit postea)

Fff 3

antea

antea vero est in dominio Massarij. Cum ergo res pro Domino crescat, ante illum diem frumentum crescat pro massario; post illum pro mercatore. Quod si mercator, quando rationabiliter timet, ne massarius distrahat alio frumentum, sibi illud, etiam auctoritate Iudicis sumit (quod ei ob securitatem suam tunc licite conceditur) servare debet pro massario augmentum, quod, iudicio prudentis, deductis expensis, aestimatur esse à die, quo illud sumit, usque ad diem præfixum in contractu, quia hoc massarij est, ut diximus, non mercatoris.

*An possit statui certa quantitas frumenti?*

18. Quarta difficultas: licitè celebratur hic contractus, determinando mensuras fructuum consignandas? id enim videtur reprehendere lex allatam num. 10. Respondeo, illicitè celebrari putant nonnulli propter prædictam legem; adde, quia possent determinari v. gr. mille mensuræ & solum anticipato dari decem, vel viginti aurei, prætextu pacti, quo, qui deinde debet supplere, supplebit; quod profecto verteretur in massarij damnum, qui non raro cogitur, in anno præfertim sterili, frumentum quærere tempore præfixo, ut promissas mensuras adæquet. Verum quamvis eas non determinare, tutius sit, ramen si sine fraude determinantur tot mensuræ, quot prudenti iudicio videbantur adæquare pretium massario numeratum, non video, unde iniustitia committatur. Quod si massario numeretur pauca

aliqua pecuniæ quantitas, solum in arrham futuri pretij, quid erit iniustitia, si ipse consentiat ad pretij dilationem? esto, aliquando mercator peccet contra charitatem, si inde valde massarius depauperandus sit; ad legem responderi posset, eam fundari in præsumptione fraudum: si igitur fiat sine fallacijs, coram Deo non peccabitur.

*An mercatori liceat pignus accipere?*

19. Quinta difficultas: liceatne mercatori in suam securitatem pignus item, præter contractum, à massarijs exposcere? respondeo licere; quilibet enim jus habet negotiandi circa rem suam, maiore cautione, qua potest. t. l. Azor t. 3. l. 10. de cambijs c. 11. q. 11.

*An qui massarius non est, uti hoc contractu queat?*

20. Sexta difficultas: is, qui massarius non est, potestne sine culpa similem contractum venditionis inire cum mercatore, vel etiam cum eo, qui mercator non est? respondeo tribus dictis.

21. Dictum primum: qui pecuniam accipit à mercatore, vel alio, carens intentione vendendi frumentum, cum segetes non habeat, nec alia via, v. g. emptione, frumentum habere sperat, celebrat contractum illicitum & periurum. Ratio est, quia simulat vendere, cum re ipsa nil vendat.

22. Inquires: mercator in hoc casu accipiendo suo tempore lucrum metæ,

metæ, peccabitne contra justiciam, an solum contra charitatem, atque adeo sine obligatione restitutionis? respondeo, solum peccaturum contra charitatem, senserunt (si vera sunt, quæ à Patribus me antiquioribus accepi) omnes fere Siculi Theologi Societatis nostræ de hoc interrogati, & consulti à P. Ludovico Maselli ea tempestate Provinciali, attuleruntque rationem, quia qui vendit frumentum, cogitans & sperans illud non dare, licet perivrus sit, tamen ex vi ejusmodi venditionis habet libertatem, ut si frumentum dare velit, possit, non ergo, quando massarius accipit pecuniam à mercatore, mutuo illam accipit, & consequenter mercator acquirens lucrum metæ, non acquirit pro puro mutuo.

23. Verum animus nulla ratione hujc sententiæ acquiescit: siquidem esto, vsura non adfit, propter dictam libertatem, aderit furtum contra justiciam, quia sine titulo mercator metæ lucrum acquirat, titulus enim non alius erat, ut hic supponimus, nisi emptio frumenti: cum hic ergo emptio nulla sit, nullus erit & titulus; & sicuti mercator boves emens à rustico, qui eos non habet, & deinde eidem eosdem locans pro certo pretio, ideo damnatur *de furto*, quia nulla ibi intervenit emptio, sed fingitur, ita in casu nostro.

u *Fag. l. 5. de contr. c. 34. n. 9.*

24. Quid, si mercator intendat emere frumentum, venditor autem vendere non intendat? respondeo, cum venditio & emptio communi consensu perficiatur, verus contractus hic non aderit: quare nisi mercator

curet, ut alter mutet animum, velitque frumentum vendere, lucrum metæ habere non potest: Excipe, nisi massarius fingendo venditionem, mercatorem decipiat: tunc enim massarius mercatori lucrum metæ compensare debet: nam, ut alibi diximus *x*, qui in contractibus socium decipit, totum lucrum decepto resarcire debet, multo magis, si mercator ficto illi pecuniâ traditam, alteri non ficto tradidisset.

*x sup. lib. 3. a 3. §. 2. qui est, de dolose.*

25. Quid contra, si massarius velit vendere frumentum: sed illud emere non intendat mercator? respondeo, tunc lucrum metæ mercator exigere non poterit, quia nulla est tunc emptio, quæ sola, ut hic supponimus, lucri acquirendi titulum afferebat.

26. Dictum secundum. Si is, qui massarius non est, licet segete careat, tamen vel sperat, vel saltem potest, per emptionem v. g. frumentum habere, vnde contrahat, cum vero animo illud vendendi, licitè & justè se gerit. Ratio est, quia cuilibet jus est vendendi id, quod certo sperat se habiturum, lege Molinam *4*.

*z Diana p. 1. tr. 8. ref. 18. a Mol. s. 2. d. 359. si Arag. q. 77. ar. 4.*

27. Dictum tertium. Qui massarius non est, quique non est mercator, si ita contrahant, ut ad nihil attendant, an scilicet possit, an non possit haberi frumentum suo termino consignandum, contrahunt nihilominus animo faciendi, quod alios communiter facere vident, cum suo lucro, de injustitia non sunt *b* reprehendendi. Ratio est, quia hi bona fide, & tacitè, in animo habent

habent implicitam intentionem vendendi & emendi frumentum; id enim est velle facere, quod alij communiter faciunt.

b *Dian. p. 1. tr. 8. ref. 16. cit. aliquas Theol. Soc. Iesu ab ipso consultos.*

*Quid debeat Massarius morosus?*

28. Septima difficultas: si statuta die venditor frumentum consignare, vel pretium reddere negligat, ad quid ultra tenetur, præter ipsum frumentum, vel eius vulgare pretium? videtur enim teneri ad solvendum mercatori pretium summum, quod forte curret in toto anno sequenti, quia ita in contractu, ut vidimus n. 11. conventum est. Respondeo, ad id non teneri: nam solum tenetur, juxta pretium tunc vulgare currens, ut ex dictis n. 15. constat. Ratio est, quia ex nullo justo titulo potest dictum pretium summum exposci. Discurre per quatuor titulos, qui solent assignari: primus est ipse contractus venditionis & emptionis: at hic perfectus fuit sub pretio, seu, ut loquimur, sub lucro meta, quo modo ergo ratione illius contractus, extorqueri potest pretium summum, quod fortè futurum erit? secundus est ipsum mercatoris officium; at supra vidimus, huius rationem jam habitam fuisse in imponendo pretio, seu meta; tertius ratione damni emergentis, vel lucri cessantis: at licet concedam ibi deberi, posito, quod mercator frumentum servasset, & verè summo pretio vendidisset, juxta conditiones supradictas, & dicendas inferius, cum de usura; tamen *bb* incer-

tum est, eum summo pretio venditorum; præterea, ratissimè sic vendet, & nos hic loquimur vniuersaliter, & ex vi contractus, an debeat illud summum pretium, non vero ex extrinseco damno alicuius particularis mercatoris: quartus denique titulus esse potest ipsum pactum, seu pœna conventionalis in contractu apposita, ut vidimus num. 11. atque hic est titulus, quem magis apparenter hic adesse, non nemo contendit. Adhuc tamen facile respondeo: nam hæc pœna conventionales in hoc regno prohibentur, exceptis quibusdam, quas vide apud Mutam c. Adde primo, irrationabilem esse pœnam adeo indeterminatam (puta ad maius pretium, quod esse poterit.) posse enim esse admodum improporcionata ad delictum, ergo est omnino injusta. Adde secundo, esse valde probabile, ante Iudicis sententiam non teneri quampiam ad hac pœnas conventionales solvendas, ut habet idem Muta d, Sanchez e, Vasquez f, nisi si quis soluturum ante sententiam expressis verbis se obligauerit, ut notavit Castropalaus g, ergo saltem ante sententiam Iudicis liber erit Massarius.

*bb* quando adest hæc incertitudo, non posse certum pretium summum à mercatore exigere, docent in simili Less. Azor Molin. Salon. Bona. alijq. cit. à Dian. l. c. Ref. 17. esto, posse, videatur concedi à Vasq. apud eund. Dian. ibid. c. Marius Muta in comment. secunda consuetud. Sen. Panor. c. 18. d. Muta ib. §. ult. e. Sanch. l. 1. de matr. d. 37. n. 4. f. Vasq. p. 3. t. 1. d. 173. c. 1. vid. Dian. t. 1. tr. 8. ref. 29. g. Castrop. t. 1. tr. 3. d. 2. p. 3. legatur Dic. l. 2. de iust. tr. 10. d. 2. du. 12. n. 275

29. Virges;

29. Virges; cur ergo permittuntur ex pœnæ poni de pacto in hoc contractu? respondeo, quia ejusmodi pactum sensum habere potest bonum, ut scilicet intelligatur, nunc deberi à massario maiorem valorem, quando, quia mercator servasset atque vendidisset alio tempore, tantum damni (deductus expensis) ex dicti massarii mora, dictus mercator passus est.

30. Quod si quæras, cur hæ pœnæ absolutè prohibentur in Sicilia? respondeo, propter præsumptionem multarum fraudum, & ne per immoderatas pœnas vexentur plus nimio contrahentes; nam ceterum pœnæ conventionales, quando sub legitimis conditionibus fiunt, ad securitatem mutui, vel rei emptæ, damnandæ ex se non sunt, ut nobiles authores *h* docent. Conditiones autem sunt hæ; prima, ut pœna non imponatur in fraudem usuræ, sed ut creditor suum tuto habere queat, esto, desideret moram debitoris, ut per accidens ipse creditor lucrum inde ferat: secunda, ut sit moderata, habita ratione rei restituendæ, & culpæ debitoris: tertia, ut debitor fuerit in notabili mora culpabiliter; sine culpa enim nemo est in conscientia ad pœnam ullam condemnandus. Differre solutionem per 20. dies, communiter non esse notabilem moram, notant merito nonnulli: quarta, ut si partialiter sit satisfactum remittatur & pœnæ pars: quinta, ut nisi aliud exprimat, non urgeat obligatio in conscientia, nisi post sententiam judicis, ut ex probabili sententia modò notauimus.

*h* Mol. d. 317. Less. l. 2. c. 20. d. 15. Med.

q. 3. Dicast. l. 2. tr. 10. d. 2. num. 258. Castropal. de just. com. 137.

*An renovari idem contractus possit?*

31. Difficultas octava. Si massarius, seu frumenti venditor tempore præfixo ad solutionem, neque frumentum habeat, neque pretium, quo mercatori valeat satisfacere, poteritne iterum contrahere cum eodem mercatore, & eidem vendere frumentum, consignandum in sequentis anni collectione, eundemque contractum toties renovare, quoties ipse massarius solvendo non est? poteritne pro frumento, quod nunc in secundo contractu emo, assignare pro pretio totam illam pecuniam, quam mihi debet massarius, ex vi prioris contractus, in quo includitur lucrum metæ? respondeo, vtrumque licitè posse. Ratio prioris est, quia si primus contractus fuit justus, erit & secundus, & tertius, & ceteri. Ratio posterioris est, quia sicuti debitor debet mihi sortem, sic & debet lucrum metæ; ergo sicuti cum sorte possum mihi emere frumentum, sic & potero cum lucro metæ; lucrum metæ dico, non vero pecuniam debitam ex pœna, nec ex ejusdem pœnæ interesse, quia pœna non debetur, nisi accedente Iudicis sententia, ut dictum est *i*.

*i* l. Mol. fef. in summat. 2. tr. 12. c. 23. n. 37.

## §. VIII.

*De quibusdam modis contractus  
emptionis, & venditionis.*

Ggg

An cre-

*An creditum, seu chirographum, possit minoris emi, numerata, seu anticipata pecunia.*

1. **S**I ejusmodi creditum], siue maturum, siue immaturum sit difficile, periculosum, litigiosum, vel cum expensis exigendum, licite posse minoris emi, certum est, *a* juxta proportionem talium difficultatum; immo etiam juxta temporis longitudinem, quia quo hac productior est, eo plura pericula timentur, & eo magis rogaris; ratio ulterius est, quia predicta minuunt, secundum communem estimationem, rerum pretia; quare si Princeps, v. g. Petro debeat mille, quæ Petrus difficulter posset exigere, tu vero, propter amicitiam, vel industriam facillimè potes, licite emis minoris, etiam si ea recuperaturus sis magno tuo commodo, quia vere emis, quantum tanta difficultate creditum illud ex communi estimatione tunc valet, nec tua amicitia cum Regijs tibi nocere debet, ut certè noceret, si alij possent, tu nequires tantidem emere.

*a Mol. d. 263. Less. l. 2. c. 27. d. 8. Salas de empr. & vend. d. 30. & tr. de usuris dub. 27. legatur Dicast. lib. 2. de just. tr. 10. dist. 2. d. 20.*

Quod si tuum creditum est apud eum, qui solvendo non est, vendere illud non potes *b*, quia id moraliter non est vendibile, cum nullam habet estimationem intrinsecè.

*b Bart. à S. Fausto in spec. conf. d. 6. q. 34. 2. Quando nulla est difficultas, nec periculum &c. in exigendo, ut solet ac-*

cidere in certis tutisque chirographis, seu apodixis, licet tutius sit, minoris nō emere; probabile tamen contra Molinam *c*, sed cum Fagund. *d* est, licite itē posse. Ratio est, quia jura, seu credita communi estimatione minus estimantur, quàm æstimetur ipsa pecunia numerata; & merito: nam illa toto tempore, quo non solvuntur, sunt intrinsece inutilia. Adde, merces vltroneas vilescere, saltem pro tertia parte: at communiter homines rogantur emere ejusmodi credita; neque hic est periculum vsuræ, ex virtuali mutuo, quia hæc est vera venditio & emptio illius aliquantum inutilis juris. Potius est timendum, ne adsit periculum furti, quod certè erit cavendum, ut si valde minori pretio, sine titulo, emas. Si enim creditum mille aureorum v. g. sit tam facile & tutum, ut post unam vel alterum diem exigas, vix poterit tribus vel quatuor Julijs minus emere: & aliquando nihil minus poteris, ut si post unam, vel alteram horam facile creditum exacturus sine difficultate sis, At si post unum, quinque, decem annos, poteris multo minoris emere, propter pericula & difficultates, & expensas, quæ licet nunc in casu, de quo agimus, nullæ prorsus prævideantur, semper tamen maiora ex longiori temporis lapsu occurrere posse, rationabiliter timentur. Vnde vides, id non esse, lucrari ex mera dilatione temporis, quod est vsurarium, sed ex alijs justis titulis, ut dictum est.

*c Mol. d. 363. cit. Less. l. c. n. 71. d. Fag. l. 5. de contr. c. 26. n. 24. dicens, id esse probabile. Laym. l. 3. sec. 4. tr. 4. alijque, quibus addatur ipse Less. num.*

3. Hæc

65. qui ibidem fatetur, hanc esse probabilem, eamque docuisse Bellarminum Lovanij, & Dicast. l. 2. de just. tr. 10. d. 2. num. 414. eamdem probabilem assermans.

3. Hæc sunt facilia; illud magis controversum, an creditum immaturum certissimum, licet sit exactu facillimū, emi possit minori, non solum à persona tertia, de qua hætenus dictum est, sed etiam possit minoris emi, seu extingui ab ipso debitore?

Equidem concedo, cum Fagundez; esto, Molina, f. dicat, id esse omnino improbabile. Ratio est eadem, quæ in casu præcedente, quia minus valet jus rei, quàm res; & præterea, quia si fiat sine fraude, & fuit proportionata pretio, non apparet, cur ipse debitor sit excludendus ab eo, quod potest tertius.

e Fag. l. c. n. 17. f. Mol. l. c.

4. Nota tamen per diligentem primò, in eo casu, quo eiusmodi venditio fieret, principaliter propter difficultates exigendi, si ipse debitor earum difficultatum esset causa, nulla ratione ipsi debitori licere, minoris vendere, quia sic venderet id, ad quod removendum ipse tenetur: ipse enim tenetur difficultates solvendi remove, & sine impedimento solvere. Ideo etiam dictum est (immaturum) nam maturum debitum nequit minoris emi ab eodem, qui illud debet; is enim pari modo ex justitia tenetur statim solvere.

5. Nota secundo, quod dico de eodem debitore, dici debere de ejusdem ministro; unde illicitè & iniquè ministri Regi, quorum officium sit, pecunias

regias exigere, & easdem solvere creditoribus Regis, iniquè, inquam, propter hoc caput, ductum ex difficultate exigendi, minoris emunt ab ipsdem Regijs creditoribus debita Regis; nam ministri hi personam Regis gerunt, atque adeo omnes difficultates superare ex justitia debent, quo creditores integrè satisfiant.

6. Ex qua posteriore ratione evolue quæstionem sequentem: Petrus emit vel conducit aliquid à Rege, unde eidem Regi debeat v. g. mille; Rex autem ex aliqua causa debet hospitali v. g. itidem mille; quid ad lucrandum excogitat Petrus? Regem orat, ut mille, quæ ipse Petrus Regi debet, soluat eidem Petrus hospitali, & sic liber fit Rex à debito, quod hospitali debet. Hac facultate impetrata, seu cum spe eam impetrandi, emit Petrus multo minoris, v. g. aureis quinquaginta creditū illud hospitalis, & sic loco mille aureorū, quos ipse Regi debebat, solū soluit hospitali quinquaginta, licitè hæc industria utitur Petrus? illicitè, sentit Molina g, quia sicuti Rex non poterat minori pretio extinguere illa mille, ita nec Petrus, qui à Rege illam commutationē impetravit; licitè, putat Delugo h, quia nō est minister Regis, nec dum illam facultatem impetrat, se regis ministrum constituit, vel se obligat ad integrè solvendum.

g Mol. & Salas apud Delugo mox citandum. h Delugo v. 2. de just. d. 26. sect. 7. §. 1. n. 103.

7. Verum, nisi hic distinguas, errabis facile. Nam si illam facultatē satisfaciendi hospitali cum ijs mille aureis debitis à te Regi impetrasti, postquam

Ggg 2

quam

quam minori pretio emisti ab hospitali creditum, licetè prædictam induitriam excogitasti, neque inique illam vsurpas. Ratio est, quia, sic nullo modo es minister Regius, quoad solvendum hospitali: jam enim nihil Rex hospitali debet, sed tibi, quia jus hospitalis æquo pretio, ut supponimus, emisti, & ex alia parte, quando illud emisti, tuum futurum artificium amicitiaque Regis tibi nocere non debuit; at vero si eam facultatem impetrasti, antequam emeris creditum ab hospitali, illicitè & inique te geris, si post impetratam facultatem minoris emas, seu extinguas ejusmodi hospitalis creditum. Ratio est, quia quando Rex tibi licentiam illam, seu commutationem concessit, transtulit in te onus solvendi hospitali aureos illos mille; onus autem hoc involvit etiam obligationem solvendi sine difficultate; cum ergo tu debeas ex justitia sine difficultate solvere, contra justitiam ageres, si ex hoc capite aliquid exigeres; quod onus contra te certe non est, in priore casu.

8. Nota denique tertio; an debitor possit sic de debito immaturo convenire cum creditore? *Debeo tibi centum aureos post annum, do tibi nunc 50. & alia 50. dabo non post annum, sed post duos, vel tres.* Respondeo, duplici modo id fieri posse: primo, per extinctionem prioris contractus, & celebrationem novi. sic v. g. dicente creditore: *accipio 50. & rescindo contractum, quo tibi mutuaveram centum; & novum celebros, quo mutuo 50. per biennium: atque hunc modum esse licitum per se patet; vel secundo, nihil immu-*

tando, sed relinquendo idem mutuum, quoad partem redditam, cum extensione tamen ad biennium, & quamvis vsurarium sic esse non nemo doceat, videtur tamen non esse vsurarius, sed licitus, quia debitor tulit gravamen ante tempus, nimirum nunc illa 50. & creditor subijt gravamen expectandi per biennium pro alijs 50. ergo sunt sub pari gravamine; confirmo, quia hic non est contractus mutui, sed innominatus, do gravamen meum, ut tu des gravamen tuum &c.

hh *Navarr. apud Cara. mox cit. i Caram. l. 2. Theol. mor. d. 14. num. 748. cuius verba describit & approbat Diana p. 9. tr. 6. ref. 24.*

*An liceat carius vendere credito, ut statim vilius numerato idem ematur? quod alicubi dicitur Porro, alicubi Pilliça, alicubi Baratto,*

9. Indigens Petrus præfenti pecunia, emit à mercatore v. g. pannum credito, sub rigoroso pretio v. g. centum aureorum, mox mercator idem emit eundem pannum ab eodem Petro, pretio infimo numerato v. g. octuaginta, & Petrus remanet debitor in rigoroso illo pretio aureorum centum, licetene id fit?

Respondeo in conscientia, & ex se, fieri licitè, modo vere prædicti vendant emantque, nec palliare velint mutuum & ejus vsuram; ratio est, tum quia & prior & posterior venditio justa est, quippe justo pretio sine fraude expedita, tum quia tertius qui-

libet

libet mercator posset eum pannum infimo pretio emere, ut omnes concedunt, cur ergo non potest ille idem? immo is liberat Petrum labore quaerendi alium emptorem; tum denique, quia merces vltro neque vilescunt; mercator enim ut redimat praedictam mercem, saepissime rogari ab indigente illo solet: immo in hoc casu, quo rogatur, non solum infimo, sed adhuc viliori pretio redimere posset, ut supra vidimus b.

a *Fag. l. c. c. 34. Less. l. c. d. 16. b. Sup. §. 4. n. 6.*

10. Atque haec vera sunt, etiam si mercator nullo alio animo vendat credito, nisi ut mox vilius emat numerato, & etiam si Petrus manifestet mercatori, se emere carius ut eidem vendat vilius: modo enim haec in pactum, nec explicitum, nec implicitum deducantur, contra iustitiam non sunt.

11. Dixi primò, (in conscientia) nam alicubi, ut Castellæ, id prohibetur poena exilij in Africam per biennium, & ut debitum non exigatur; & fiat: verum ego Messanae semel de certè Covarruvias e hunc modum contrahendi vocat genus latrocinij maxime execrandum, & iustis poenis vindicandum.

c *Covarr. l. 2. var. c. 8. n. 6.*

12. Dixi (ex se) nam ex adjunctis potest non raro sublatere iniustitia, ut si ementem mercator obliget ad sibi revendendum; tunc enim supra pretium rigorosum imponeret onus pretio aestimabile, hoc est, obligationem revendendi; non nemo ex timoratis mercatoribus solet mittere ejusmodi emptorem ad forum, ut si ibi inveniatur, qui velit emere, vendat; si vero non

inveniatur, redeat; nam sic securius idem mercator infimo redimit pretio.

13. Quid contra? indigens pecunia Antonius vendit mercatori pretio infimo libram serici: inde post mensem v. g. immo post horam redit Antonius ad eundem mercatorem, emitque illam eandem serici libram pretio summo, licitè & justè?

Respondeo, si non fiat ad palliandū mutuum, quia sic esset vsura, sed vera sit emptio & venditio, justè fieri, eodem modo, quo haecenus numeris praecedentibus dictum est, eadem rationes persuadent. Addit Molina d, id posse etiam fieri in pacto retrovendendi; hoc enim nunc in favorem retrovenditoris cedit, quia jam retrovendet majori pretio; quare nunc pactum retrovendendi non est onus, sed ipsius beneficium.

p *Molin. d. 376. apud Delugo t. 2. de just. d. 26. sec. 13. §. 1. n. 195. favet. Caramuel. l. 2. in mor. n. 856.*

14. Et ita quidem, si id sine fraude hoc interrogatus, vsura reum mercatorem feci, & fraudem inspexi in eo verbo (eamdem serici libram) nam Antonius, cujus illa serici libra non erat, sed accepta à Domino, ut eam in opus intexeret, quia nummis indigebat, mercatori vendidit, seu potius tradidit, cum pacto, ut nullo modo alteri venderetur sed sibi post mensem reversuro. Profecto si sericum vendentis non erat, si mercator dominium perfectum non acquisivit in re mobili, quæ non facit fructus, cū non posset de illo serico disponere, qua ratione dicenda non sit hæc mera vsura ex mutuo, sub illo ficto

fito venditionis contractu palliata?

*An liceat vendere vel emere cum pacto retrovenditionis?*

15. Vendo tibi. vel à te emo fundum v. g. ea lege, ut quando ego voluero. vel quando inter nos conventum fuerit. puta, intra duos, quinque, decem annos, ego tuum tibi reddam; te mihi reddente meum. Quæro, an licita sit atque æqua conventio?

Et quidem hunc vendendi modum aliqui vocant, dare in pignus; sed loquuntur improprie; pignus enim non transit in dominium eius, qui illud accipit; at in casu nostro fundus fit emptoris (vnde si perit, ipsi perit) atque ipsius fundi fructus, non verò venditoris, supponimus enim, esse veram validamque emptionem; si enim ex aliquo capite in valida esset, certè fructus essent venditoris; res enim semper pro Domino fructificat; lege Molinam e, qui notat, quando ejusmodi pactum est pro tempore determinato v. g. intra decem annos, ijs annis exactis remanere absolutam venditionem, & tunc emptorem posse deinde rem, utpote absolutè suam, alijs distrahere, quod antea, propter pactum, facere non potuisset. Nota insuper, quo modo venditor, vel ejus hæres possit agere contra tertium possessorem, in quo casu contra pactum ante tempus rem emptor distraxerit.

e Molin. d. 374.

16. Porro adverte, pactum hoc retrovenditionis posse apponi tribus modis: primò, ut sit in favorem venditoris; secundò, in favorem emptoris; tertio, n

favorem utriusque. Primum est, si quis tibi vendat fundum ea lege, ut eo volente restituere pretium, tu debeas reddere fundum. Secundum est, si quis vendat tibi prædium ea lege, ut volente te restituere prædium, ille debeat restituere pretium: tertium est, ut volente eo reddere pretium, tu reddas prædium, & volente te reddere prædium, ille reddat pretium. His positus,

17. Affero, omnibus his tribus modis, siue pro tempore determinato, seu ad alterutrum libitum, licitam esse prædictam conventionem. Ratio est, quia potest servari æqualitas in hoc contractu, cum nulla injuria vendentis ementisve: & sicuti census fere semper venduntur, seu constituntur cum pacto explicito, vel saltem implicito retrovenditionis, ut approbarunt summi Pontifices & ipsa communis praxis ita hic, f. Molin. d. 375. Less. l. 1. c. 21. d. 24. Delugo l. c. §. a. à num. 185. Fag. de contract. l. 5. c. 43.

18. Illud tamen præ oculis accuratè semper habendum est, ut, quia pactum hoc est onus quoddam pretio aestimabile, is, qui illud subit, debeat id deducere de pretio, seu de valore rei; nam si res valet decem v. g. quando venditur absolutè, certè minus valeat necesse est, si non absolutè vendatur, sed cum onere illam relinquendi. Ut autem hæc & alia huc pertinentia explicatius habeantur, sic distinctè procedamus,

*Pactum de retrovendendo in favorem venditoris.*

19i Res vendenda, cum hoc pacto quanti minoris valet? respondeo, quando

quando adest lex taxans (ut in aliquibus locis esse audio) illam esse seruandam, non est dubitandi locus. Quando ergo lex deest, diminui docent aliqui pretium debere per tertiam partem g, ut si res valebat absolute triginta, cum pacto valeat viginti. Aliqui h vero docent, diminui per quartam. Sed melius i alij id statuunt esse decernendum prudentis arbitrio, expensis longitudine & breuitate temporis, periculis recuperandi rem, vel recuperandi forte deterioratam &c.

g *innominati apud Delug. l. c. n. 189.*  
h *Bonac. de contr. d. 3. q. 2. p. 3. n. 2. qui testatur, ita esse praxim Mediol. i Reginald. Mol. Menoc. alijque cit. la Ben. l. c.*

20. Res iam vendita cum hoc pacto, quando deinde debet redimi, pretione, quo res fuit empta, an quo valeat tempore redemptionis? respondeo, si præcessit pactum in contractu, ut emptor teneatur eodem pretio revendere (quod pactum esse licitum, docet Lefsius l., cum id sit pactum de rescindendo priore illo contractu, & non sit novus, qui requirit pretium currens tempore contractus, ut patet etiam in censibus, in quibus statutum est à Martino V. Nicolao V. Pio V. ut eodem pretio redimantur; supponere autem semper debet Lefsius, rem non inueniri, saltem notabiliter deterioratam) si præcessit, inquam, hoc pactum, eodem pretio redimi oportet. Quod si præcessit pactum de retrovendendo, eo pretio, quo valebit tempore revenditionis (quod etiam esse licitum, idem Lefsius notat, qui a tunc promittitur fieri novus contractus) sub hoc pretio

erit redemptio celebranda: novus enim contractus requirit pretium currens.

l *Lef. l. c. n. 115.*

21. Difficilius est statuere, si nullum præcessit pactum, sed dictum dumtaxat fuit: *Vendo tibi hoc prædium cum pacto retrovenditionis*: in quo casu puto, debere afferri pretium currens tempore, quo res retrovenditur; ratio est, quia tunc fit novus contractus, nec retrovenditur (nisi præcesserit pactum) obligatur solum rescindere contractum præcedentem: novus autem contractus venditionis debet esse sub pretio, quod currit tempore, quo fit venditio, ut dictum est.

22. Denique, quid si fiat pactum, ut prædium retrovendatur pretio minori, quam sit infimum, quo res valet? dico, pactum hoc esse iniquum, & non seruandum, quia in hoc casu retrovenditor retrovendit sine ullo onere, ut supponimus; vnde ergo minoris, quam res valeat, redimi sine iniustitia potest?

23. Quod dictum est de re mobili, dictum etiam sit de mobili; licite enim potes vendere v. g. equum, bovem, vestem, cum pacto, ut emptor teneatur revendere; diminuere tamen aliquid de pretio debes, propter hoc onus superadditum, ut constat ex dictis.

24. Petes, rem stabilem v. g. fundum, sic à me tibi ve ptum, possesne tu statim deinde locare, constituta justa pensione à me solvenda? respondeo, non solum rem stabilem, sed etiam rem mobilem, v. g. vestem, bovem, equum &c. Ratio est, quia si res jam est tua, de

tua, de illa disponere, ut libet, potes; solū caue à palliata vsura, ut si non intendas, verè vendere & locare, sed solum lucrum habere &c. quæ certè palliatio facilior est in rebus mobilibus, quàm in stabilibus. Vide simile quid paulo superius num. 13.

*Pactum de retrovendendo in favorem emptoris.*

25. Emo v. g. à te fundum ea lege, ut quoties voluero, possim à te recuperare pretium, restituito tibi fundo, In hac ergo venditione quòdnam erit pretium justum? respondeo, erit aliquanto maius, ad arbitrium prudentis; ratio est, quia venditor suscipit in se obligationem onerosam, ut reddat pretium, resumaturque rem venditam; non dabit, quantum accepit, sed quanti valet res eo tempore, quo rem resumit: nam in manu emptoris res fuit deteriorata; æquum non est, ut redimatur eodem pretio, quo valuit sine illa deterioratione. Quod si pactum aliquod in contrarium præcesserit, dic illud proportionaliter, quòd modo n. 13, attulimus.

*Pactum de retrovendendo in favorem utriusque.*

25. Si pactum sit, ut tum venditor tum emptor possint rem redimere, vel revendere, eo tempore, quo eis libuerit, pretium debet esse, & aliquanto maius, quàm si venderetur solum cū pacto in gratiam venditoris, & aliquanto minus, quàm si venderetur so-

lum cum pacto in gratiam emptoris. Quare ita calculat Lessius *m*, ut si res valeret aureis centum, in hoc casu posset vendi, seu emi aureis 88. vel 90, ad arbitrium prudentis; ratio est, quia sicuti pactum est in vtriusque gratiam, sic pro vtroque in aliquo pretium diminui congruum est. At quando deinde revenditur, justum pretium erit, quanti valet tempore, quo fit retrovenditio, modo, quo dictum est num. precedente.

*m Less. l. c. n. 120.*

27. Petes, in prædictis tribus modis fructus immaturi ad quem pertinent, ad venditorem, an ad emptorem? respondeo, hæc & similia, cum non sint admodum frequentia, & multum ad Iurisperitos pertinentia, lege apud DD. *n*

*n Delugo t. 2. de just. à. 26. sect. 14. & pro praxi Bonacin. d. 3. de contr. q. 2. p. 7.*

§. IX.

*De venditionibus & emptiõibus, nomine alterius factis.*

*Venditio alieno nomine.*

1. **S**I tibi famulo, vel mercede conducto res tanti v. g. decem aureis vendenda tradatur à Domino, multo magis, si dicat: *Vende justo pretio*, tu autem vendas sexdecim, vel summo justo pretio, nec illum aureum, nec aliquid tibi potes attribuere, quia res vendenda tota fit, ut ita dicam, fructifera Domino. Dices, at Dominus in priore casu determinavit pretium; respondeo, censetur à determinasse, ne mino-

ne minoris venderes, non quod tibi cesserit reliquum ( nisi exprimat, saltem tacite, ut mox ) nemo enim censetur prodigere rem suam.

a *Molin. d. 363. Less. d. 18. Fag. l. 5. c. 26. Salas d. 45.*

Dixi ( tu vendas summo justo pretio ) si enim vendidisti supra summum, nec tibi ille excessus, nec domino rei cedit, sed emptori, utpote decepto reddi debet. Huc faciunt, quæ dicam num. 11.

2. Quando autem dominus indeterminate dixit, ut justo pretio venderes, moralis diligentia, hoc est, ea, quam venditores rerum suarum communiter apponere consueverunt, est à te adhibenda, ad inveniendum, etiam summum pretium, pro domino; quia posito, quod ex stipendio susceperis officium vendendi, eam diligentiam tacite promisisti.

3. In eo casu, quo dominus determinavit pretium, illa arte uti potes, ut scilicet statim pro te rem emas, determinato pretio à domino: nam deinde licite vendere poteris plus, seu summo justo pretio, in tui utilitatem, quia vendis rem jam factam tuam.

4. Verum erit naviter cavendum, ne velis fictè emere ad palliandum furtum. Accipe signum veri vel ficti animi satis evidens. In casu, quo deinde forte minoris rem venderes, si tuo damno velis vendere, & rem tibi perire velis, si forte periret, enim vero fincerum animum habes emendi; secus, usuraria palliare te voluisse convinceris. Quid, si ad hunc animum nihil advertens, pro te emisisti, & deinde plus vendidisti? respondeo, inspice diligen-

ter, quid sensisses, si ea pericula advertisses? nam inde conijcies, quemnam animum habueris. Profecò vix credo, ejusmodi famulos animum habuisse subeundi illa pericula; volunt enim ipsi certo lucrari; quare ex communiter contingentibus valdè vereor, ne fictus sit animus emendi.

5. Quando denique dominus determinat pretium pro se, atque illud plus, quo vendi potest, remittit expressè famulo, justè famulum illud accipere, nimis est clarum: dico, expressè: nam quando famulus, vel pretio conductus ad vendendum, servit mercede, non præsumitur dominus, aliam mercedem, hoc est, excessum illum, quo res plus venditur, velle etiam concedere, ut dixi num. 1. ; id, quod facilius præsumitur, quando gratis & sine pretio quis servit: cujus explicationem jam subdo.

6. De famulo enim hætenus dictum est, seu de eo, qui mercede conductus est: verum si gratis rem alterius suscepisti vendendam, justè vales aliquid tuo labori proportionatum corradere? Justè, docet Fagundez *b*, etiam si expressè dixeris, te gratis venditurum, quia sic mendax fuisses, non injustus; nemo enim tenetur, gratis servire. Molina omnino id negat, quia, inquit, domino putante te gratis suscepisse vendendi laborem, remanet erga te gratitudinis obligatio. Verum Fagundez *d* respondet, hanc fore obligationem animi grati & incertam, quæ interdicere hunc servientem non potest, ne certum suum laborem compenset.

*b Fag. l. cit. c Molin. ibid. d Fagund. ibid.*

H h h

Fagund-

Fagundez sententia mihi arrideret, nisi unum regulariter obstaret; si enim dominus scivisset, te gratis non servituum, certè elegisset famulum ordinarium, vel amicum, qui sine pretio laborem suscepisset, & quidem illum facile in tanta amicorum frequentia invenisset. Quoniam ergo tu dominum, simulando gratis servire, decepisti, illum indemnem reddere debes, nihil corradendo, ut alibi per aliam occasionem fusius dixi e. Solum igitur aliquid labori impenso proportionatum sumere posses, quando alius fortè invenendus non fuisset à domino, qui gratis servivisset, vel quando dominus facile advertere poterat, te servientem non gratis servire, ut si esses multum pauper, & non vulgarem laborem suscepisses, vel hoc officio vendendi te sustentare soleas; tunc enim præsumitur dominus mercedem servienti nolle denegare: & quidem quando pretium dominus determinat, & nihil se explicans, dat rem vendendam proxenetis ex officio, nec mercedem pro ipsorum labore solvit, semper intelligitur excessum supra determinatum pretium ipsis pro sua mercede relinquere. Sed hi similesque caveant, ne volendo carius vendere, damnum faciant domino rei, nimis debito venditionem differendo.

e lib. 3. de sacrif. Missæ lib. 3. c. 1. § 3. à num. 57.

7. Ex his ultimo dictis colligi potest, quando famulus se vili pretio addidit servitio alicujus, non posse regulariter petere amplius, adeoque nec se occultè compensare, ut ex ibidem f à me dictis satis colligi potest.

f ibid. nu. 59. quib. adde, quæ docet D. cast. li. 2. de just. tr. 2. d. 9. du. 6. & 7.

*Emptio alieno nomine.*

8. Si te rogavi, ut aliquid mihi emereres, quod cum emere potuisses v. g. decem, emisti octo, non potes illa duo tibi seponere; ratio est, quia eo ipso, quod annuisti emere, acceptasti, utiliter per moralem diligentiam rem meam gerere, & quanti minoris potes, ac si famulus esses, vel mercede conductus. Non igitur approbo g industriam cujusdam famuli, qui emit rem pro se vili pretio, & deinde facta morali, ut agebat, diligentia, & non invento amplius venditore, pro illo vili pretio, ipse famulus vendidit rem domino pro majore currente pretio; non, inquam, approbo, quia erat obligatus, primam eam emptionem pro domino facere; hæc enim est diligentia moralis, ut non prætermittatur occasio emendi vili pretio pro domino, ex industria volendi lucrari pro se; in eo tamen casu id non reprobarem, quo sine fraude famulus putavit, eodem vili pretio facile empturum pro domino, quia tunc per illud (facile &c.) non omisit diligentiam moralem pro domino; & nunc non est sine culpa obligandus, ad distraendam vili pretio rem jam factam suam, g *Vt videtur approbare Delugo t. 2. de just. d. 26. sec. 9. n. 151.*

9. Quod si hic non possis emere, nisi decem, tu vero in aliam civitatem, seu alium locum à solitis mercatibus extraordinarium te transferas, ut minoris, v. g. octo emas, potes illa duo tibi attribuire, etiam si sis famulus (modo in

do in seruitijs debitis domino, non de-  
fis, nec differas emere, cum ipsius dam-  
no.) Ratio est, quia non teneris, nisi or-  
dinarias diligentias adhibere: hæc au-  
tem est extraordinaria; & ex alia parte,  
qui utitur ejusmodi industrijs, non in-  
tendit domino, sed sibi negotiari.

10. Quid pro ipso mero labore e-  
mendi? si quis enim non est mercede  
conductus, potestne in aliquo occultè  
suum laborem compensare? respondeo,  
idem hic dicendum, quod modo de la-  
bore vendendi est dictum num. 6.

*Venditio in loco distanti, an faveat ven-  
denti alieno nomine?*

Vna superest molesta mihi dubita-  
tio, an si potes in utilitatem tuam sub-  
trahere id, quod lucraris, quando in  
aliam v. g. civitatem per extraordina-  
riam diligentiam pergendo, rem pro  
domino minoris emis, ut diximus n. 9.  
ita possis tibi seponere excessum. quan-  
do per parem diligentiam in aliam ci-  
uitatem pergendo, rem domini majori  
pretio vendis? videris certè non posse,  
quia, ut dixi num. 1. res pro domino  
venditur, & quocumque portetur, do-  
mini est, dominoque fructificat; quare  
videris solum posse tibi sumere expen-  
sas, laborisque portandi æstimationem,  
cetera vero debere domino restituere.  
Ex alia parte dominus cum rem tibi  
vendendam tradit, censetur solum à te  
velle pretium vulgare in sua civitate  
per diligentiam moralem conquistū,  
cetera tibi remittere, nec multum cu-  
rare videtur. Quare, quando hic ani-  
mus domini probabiliter præsumitur,  
qui regulariter videtur posse præsumi

in rebus minutioribus, non apparet ra-  
tio convincens, cur tam diligens ven-  
ditor eo extraordinario lucro sit defrau-  
dandus.

## §. X.

*An mercatoris remissio faveat ementi  
alieno nomine?*

**E**X dictis statue, quid sentien-  
dum, si famulo vel culibet  
mediatori, v. g. sartori ementi  
pannum pro domino, dicat mercator,  
se remittere aliquid de pretio consueto,  
quod est, v. g. decem aureorum, & se  
dare pro octo, idque sive propter ami-  
citiã cum ipso mediatore, sive ut ip-  
sum alliciat ad frequentandam suam  
officinam; quid, inquam, sentiendum  
est, poteritne justè mediator, sibi eos  
duos aureos reservare? statue, in-  
quam, posse, quia hoc modo mercator  
de suo duo illa mediatori remittit. Ca-  
ve autem, ne sic furtum pallies, quod  
certè cavebis, quando duo illi aurei ve-  
rè sunt de pretio justo rei, & verè mer-  
cator sine fallacia, non nisi pretio hoc,  
id est, aureis decem, rem illam vendere  
est consuetus: secus, non de suo merca-  
tor dabit, sed de alieno, & rursus cave-  
bis, ut moralem diligentiam ad emen-  
dam rem ab hoc vel alio mercatore,  
quanti potes, minoris, non omittas: si  
enim hanc non apponas, dolum contra  
dominum sine dubio committes.

a *l. Molin. d. 302.*

## §. XI.

*De deceptionibus occurrentibus in ven-  
ditione & emptione.*

Hhh 2 1. Cum

**C**um de deceptionibus ejusmodi, quando fiunt ex errore & dolo, superius a aliqua tetigerim, hic in proprio loco ea, quæ nondum sunt explicata, breviter erunt proponenda.

a lib. 3. cum de jur. c. 3. §. u. 21.

*De deceptione in pretio.*

Quando quis recipit (præscindendo à liberali remissione, quæ, quando præsumitur intercedere, dixi per aliam occasionem superius b) pro sua re minus pretium, quàm valeat, vel magis quàm valeat, emit, ipsi in foro externo non datur actio, si non sit defectus, vel excessus ultra, vel infra dimidium (quis hic sit, lege num. 14i & habes apud Lessium b & Fagundez c:) quia leges civiles voluerunt refecare lites: unde & apud illas invenies, licere ementibus & vendentibus se invicem decipere, usque ad dimidiam partem justii pretij: at omnes Theologi e e communiter docent, debere restitui totum id, cum ejus fructibus fortè perceptis, quod in venditione accipitur ultra justum pretium, seu ultra justum rei valorem, vel quod in emptione de justo non datur Ratio est manifesta, quia nemini licet in conscientia, proximum, ne in obolo quidem decipere.

b *supr. tr. 2. t. 9. §. 1. n. 35. vide etiam inf. c. 8. §. 2. n. 16.* b *Less. lib. 2. c. 21. d. 4. n. 20.* c *Fag. lib. 5. de contract. c. 40. nu. 3. quibus adde Castrop. de just. com. d. 3. p. 17. §. 1. n. 3. passim Jurista. cc l. Less. l. 2. c. 2. dub. 4. num. 21. Delugot. 2. de just. d. 26. sec. 6. & S. Th. Navarr. Mol. Salas, aliosque*

ab eisdem citat. quibus adde Castrop. de just. com. d. 3. p. 17. §. 2. num. 3.

Notarium tamen facientem scripturam de venditione, cum læsione infra dimidium, excuso d à peccato, si non fingit aliam venditionem, sed illam, prout est, publicè scribit, quia ipsum excusat officium suum in re permissa à publicis legibus.

d *Sà & Sal. quos citat. sequiturque Castrop. l. c. n. 5.*

*De venditione facta duobus.*

2. Si res nondum fuit tradita secundo emptori, tenetur venditor eam priori tradere: *Qui prior est tempore, prior est in jure*; si autem res tradita sit secundo emptori, hic antefertur priori, quia traditio dominium transfert, atque adeo secundus habebit jus in re, quod est fortius, quam jus ad rem, quod solum habebat prior. In hoc tamen casu venditor punietur pœna falsi; erit perjurus, si juramentum adhibuerit, tenebiturque omnia damna solvere priori; qui prior emptor contra venditorem habebit solum actionem personalem, non autem realem in ipsam rem venditam. Quæ dicta sunt, habent locum in locatione, & donatione, si quando duobus eadem res locetur, doneturve.

3. Sunt nihilominus aliquot casus, in quibus preferendus est prior emens, licet res sit posteriori tradita. Primo, quando prior jam solvit pretium. Secundo, quando est adhibitum pactum de non vendenda re alteri, vel ipsa res est data in pignus ipsi primo emptori.

Tertio

Tertiò, quando in prima emptione est appofita claufula instituti, hoc est, quando venditor constituit, se nomine emptoris rem illam possidere. Quarto, quando prior emptor est Ecclesia, vel locus pius. Quinto, quando secundus emptor emit mala fide, hoc est, sciens esse alteri venditam; quæ omnia vide apud doctores & latius, apud quos etiam habes, quisnam sit præferendus, quando quis aliquid alicui vendit, & deinde alteri donat, vel contra.

e *Molin. d. 532. & d. 569. Fagund. l. c. c. 36. Less. du. 10 & passim.*

*Prætextu minoris pretij venditam rem diminuere.*

4. Injustitiæ reus est, qui rem vendit infimo pretio, & partem mercis tradit: si ulna, v. g. panni rigorosè valeat quinque, infime quatuor, non potest mercator *f* vendere ulnam pro quatuor, & non tradere integram panni ulnam, eo colore, ut sibi ejusmodi partem reservet, pro eo, quod deest ad pretium rigorosum. Ratio est, quia sic mercator non staret contractui, & pacto inito cum emptore de vendenda illi integra panni ulna, & sic illum deciperet. Ut interim taceam incommodum non raro sequens; nam emptori non sufficet v. g. pannus ad vestem sibi comparandam &c. nec sufficet huic ægroto, cui necessaria est uncia electuarij, si tu occultè semiunciam tradas.

*f Mol. latè d. 357.*

5. Neminem puto refragaturum allatæ doctrinæ. Aliud enim est, quod g plures probabiliter docent, defraudantem in pondere, vel mensura, non te-

neri ad restitutionem; quando ita defraudat, ut sibi quid justè compenset: aliud est, quod nos hæcenus docuimus. Nam si lex de pretio alicuius rei esset injusta, vel ementes ex malitia convenirent solvere minus, quàm verè res valeat, posset tunc ad se indemnem servandum, mercator, quando propter coactionem non potest se à vendendo retrahere, aliquid diminuere de pondere, vel mensura.

*g Tol. Val. Sorus, Reb. alijque, quos citat sequiturque Salas, du. 35. n. 4.*

Ulna v. g. panni valet justè quinque aureis; verum si ob legem injustam, si ob potentiam, si ob malitiam emptorum, ipsi solvunt quatuor; justè mercator dabit minus de ulna panni, quantum scilicet satis est, ad suum justum pretium supplendum: & ratio est, quia pretium, quod solvitur, supponitur esse minus infimo, atque adeo injustum; quare mercator sic diminuendo de merce, inducit æqualitatem, & ex alia parte emptori injusto imputabitur damnum, quod ipsi eidem fortè sequetur, ( nisi in aliquo casu magni damni, aliud dicet charitas &c. ) At in casu numeri præcedentis, non ita, quia tibi pretium, quod emens solvit, licet infimum, justum tamen est. Et nihilominus puto, si mercator omnino pretio summo volebat vendere, ad quod certè jus habet, & emens compelleret injuste ad vendendum infimo, posse tunc mercatorem sibi pretium sumum, diminuendo de mensura, compensare, quia tunc redit ratio suæ indemnitate, & damnum emptori fortè obveniens, ipsimet merito imputabitur, ut dictum est.

Huc pertinet, quando praxtextu, quod vili pretio vendis, rem de industria deterio-rem reddis: misces v.g. aquam vino, & vendis eo vili pretio, quo re vera illud vinum ea dilutū aqua valet. In quo casu duæ expendi debent difficultates: altera, an tunc pecces contra ementes? & hujus dissolutio colligetur ex mox dicendis à nu. 11, & præsertim n. 27. Altera, an pecces contra alios mercatores, ad quos non accedent emptores, quia allecti à vili pretio, quo tu vendis, ad te confluent? atque ad hanc breviter respondeo, te peccare, cum obligatione restituendi mercatoribus, quanti ex morali judicio, eorum interest hoc tuum stratagemata. Ratio est, quia quilibet habet jus iustitiæ, ne vi vel fraude à suo lucro deturbetur: tu vero in hoc casu per tuam fraudem divellis mercatores ab ipsorum iuste parato lucro. Quod certe peccatum restitutionisque onus tu non contraheres, si solum decresceres in pretio tui puri vini: nam tunc sine fraude, & quidem bonis artibus ad te emptores alliceres, & per accidens ab alijs mercatoribus averteres. lege Bardi ff id iusè prosequentem.

ff Bardi lib. 1. Sil. qu. 2. sec. 1. à n. 14. tit. Delugat. 2. de just. d. 26. num. 135. & Dian. p. 1. tr. 8. res. 80.

*Venditio rei vilioris mixta cum pretiosiore.*

6. Ab argentarijs & similibus licite h venditur argentum & aurum, mixtum cum eo metalli genere, quod dicitur, lege, à ferrarijs ferrum mistum aliquidibus granis arenæ; à fabricaldarijs

æs mixtum cum modico ferro; à vini- toribus mustum, ad quod decoquendum, necessario addenda est modica aqua &c. modo servantur tria: primò, ut misceatur solum id, quod est necessarium ex arte: secundò, quod consuetum: tertio, in parva quantitate: ratio est, quia hæc ita communiter æstimantur & venduntur in foro.

h Aror. p. 3. lib. 8. de empto, & vendito. c. 23. q. 3. ex Cordub. in summ. q. 8.

An vino misceri aqua, ac frumento misceri secale, vel quid simile liceat, innui superius.

i supr. §. 5. num. 4.

*Vendere quid pro quo.*

7. Vitium id pharmacopolarum est familiare, qui aquas ex herbis extractas, ipsas herbas, radiceve, & varia electuaria ab emptoribus expetita, cum in promptu aliquando non habeant, alia non ab similibus virtutis tradunt, ne in ipsorum officinis deesse illa emptores conquerantur, minusque propterea illas frequentent.

8. Profecto, si certum evidenter esset, eas supposititias res ipsam prorsus pollere virtutibus, nullius culpæ hunc vendentem condemnarem: ceterum dum unum pro alio tradis, primò, e mentem decipis, dando aliam substantiam ab expetita; secundò, accipis certum pretium pro incerto medicamento; tertio infirmi salutem non consulis, & utinam illam aliquando non offendas, dum, medico mandante quoddam electuarij genus, tu aliud, quod tibi videtur non dissimile, cum dissimile fortè sit, in vito porrigis.

9. Solum

9. Solum ergo te à gravi culpa excuso, quando, ut dixi, certus es de æqualitate virtutis, seu, ut universalius loquar, quando certus es, fore æque, vel quasi æque utilem rem ementi; tunc enim is non erit probabiliter in vitis graviter in ea re emenda. Rursus si certo prævideas, damnum fore admodum leve, culpa reduceretur ad levitatem, ratione parvitatæ materiæ: Quid enim damni gravis est, v. g. si ad usum comedendi, iusto pretio tradas unum genus piscium, pro alio parum diverso, vinum chium pro cretico &c.?

*1. Tol. Val. Ledesma, Sotus, Salon, alijque, quos citat sequitur q. Salas, de emptione dub. 35. cit. num. 1.*

10. Quoad restitutionem, certum est, te debere restituere excessum pretij, si fortè à te acceptus est supra iustum pretium rei, quam tradidisti, (etiam si ejusdem fuerit utilitatæ) vel supra pretium, quo emptor rem eandem a libi fuisset empturus. Certum præterea, re integra, hoc est, existente adhuc re tradita, te in re gravi obligari ad rescindendum contractum, & ad reddendum totum pretium. Certum denique est, te debere refarcire omnia damna fortè ex tua deceptione consecuta; quæ omnia patent ex regulis generalibus de restitutione.

*De fraude, & dolo interveniente in ipsa venditione.*

11. Celebris est hæc difficultas, ac millies agitata; nam propterea eam omittere decrevissem, nisi indecorum judicasset, aliud amandare lectorem meum in re valde necessaria & frequen-

tissima, & quod caput est, ita implexa, ut testetur Delugo, *m* etiam Sanchez clarissimum aliàs doctorem; hac in re variè & obscure locutum esse.

12. Advertendum ergo est primò, cum aliquis rem vendit pluris, vel emit minoris, quàm ea valeat, duobus id modis facere potest: primò, ignorans iustum rei pretium; & tunc dicitur deceptio in re ipsa intervenire, & non à proposito: secundò, sciens, & deceptio tunc dicitur à proposito. Rursus hæc, quæ est à proposito, interdum fit cum dolo, ut cum aliquis aliquid fingit, vel mentitur, unde alter decipiatur: interdum sine dolo, ut cum quis absolute rem vendit eo pretio, quod sit supra rigorosum, nihil tamen fingit: quo pacto ementem decipit quidem, seu damnicat à proposito, sed sine dolo.

*m Delugo t. 2. de just. d. 22. sec. 6. n. 87. sine.*

Advertendum secundò; ejusmodi dolus, vel etiam error, potest accidere, vel circa substantiam rei venditæ, veluti si putes, te emere aurum, & emis aurichalcum; vel circa accidentia, veluti si putans emere vinum vetus, vel equum sanum, emas vinum novum, vel equum claudum: quid intelligatur hic nomine substantiæ, & nomine qualitatis, explicabitur mox n. 17. clarius.

13. Advertendum tertio: ipse dolus, seu error substantiæ, vel accidentium dupliciter potest intervenire in contractu: primò, ita, ut dolus vel error det causam contractus: id est, si error, vel dolus non adesset, nulla ratione ini- retur contractus: secundò, ita ut incidat in contractum, id est, patiens illum dolum, vel habens illum errorem, contra-

here-

here quidem, sed non tanto pretio, v. g. emisisset quidem illum equum, etiam si scivisset esse claudum, sed viliori pretio; id quod ex conscientia & verbis seu scriptura patientis dolum, est conjiciendum. Subadverte, dolum posse provenire, vel ab aliquo ex contrahentibus, vel ab aliquo tertio, sciente & consentiente ipso contrahente, vel denique ab aliquo tertio, nihil scientibus ipsis contrahentibus: quando tertius est procurator, tutor, negotiorum gestor alterius, non dicitur verè tertius, sed cum faciat unum cum ipso, dicitur unus ex contrahentibus.

14. Advertendum quartò: quando venditor non recipit dimidium justæ estimationis, ut si res infimo pretio valeat viginti, ipse autem vendat novem, dicitur decipi infra dimidium: at vero quando emptor solvit plusquam dimidiam partem justæ pretij, ut si res valeat rigorosè decem, ipse emat sexdecim, dicitur esse deceptus infra dimidium, ut per occasionem num. 1. item innuimus. His præmissis sint hæc tres regulæ.

*Regula prima, quando dolus contrahentis dat causam contractui.*

15. Si dolus sive gravis, sive levis, vel error, sive in substantia, sive in qualitate, seu accidentibus, det verè causam venditioni, vel cuicumque contractui bonæ fidei, & dolus proveniat ab altero ex contrahentibus, vel à quocumque tertio, cum contrahentis p. consensu, primo contractus est invalidus q. in utroque foro: excipe semper matrimonium, quod validum est, quando non

est error circa substantiam. Vide n. 24. secundò, datur decepto (non decipienti) electio, vel contractum relinquendi, vel eidem standi, cum compensatione ejus, in quo ipse innocens læsus fuit: tertio, idque etiam si deceptio sit ultra, aut infra dimidium; ratio primi est, quia ubi deficit consensus, deficit contractus; at hic omnino deficit consensus, id enim est, dolum dare causam contractui, ut dictum est n. 13. Ratio secundæ est favor, qui debetur innocenti. Ratio tertij est, quia sic meretur (etiam in foro externo) qui dolosè agit. Immo autoritate propria, etiam ante judicis sententiam, ipsum resilire à contractu posse, si velit, mihi dubium non est, quia ubi nullus fuit ejus consensus, ibi repellere contractum proprio jure potest.

*o lege Delugo t. 2. de just. d. 22. sec. 7. num. 142. p. Molin. d. 259. c. 352. Fagund. de contract. lib. 5. c. 42. alios citatos. q. Less. l. 2. c. 17. d. 5. aliosq. apud Delug. t. 2. de just. d. 22. sec. 6. à num. 70. quorum horum aliqui dicunt, esse rescindendum hunc contractum; alii, esse ex jure naturæ validum ex una parte.*

Dixi autem (contractui bonæ fidei) contractus enim stricti juris in casu hoc, quando dolus dat causam contractui, validos esse, sed rescindendos, multorum fert opinio; id quod lege apud citatos doctores, & ego innui superius c. 6. §. 2. num.

16. Quid, si error sit in substantia, vel qualitate, dantibus causam contractus, sed nec aliquo ex contrahentibus, nec alio tertio dolum machinante? respondendo, si sit error in substantia, nullus est contractus, quia nullus est consensus, ut

fus, ut patet ex dictis de contractibus in genere; si sit in qualitate, dicam mox in notatione prima.

17. Petes, quid hic intelligatur nomine substantiæ, & nomine qualitatis? respondeo, id permaximè refert cognoscere, ne in multos errores prolaboris. Certum est ergo, non intelligi hæc physicè. Si enim tu velles emere equum ad iter multorum dierum, vel ad prolem gignendam, & loco equi juvenis daretur tibi equus annosus, certè non esset deceptio in substantia physica, & tamen esset error in substantia, in re nostra.

Et quamvis in matrimonio deceptio illud irritans sit ea, quæ affert errorem in persona & substantia physica, vel etiam in qualitatibus, quando hæc refunduntur in errorem personæ; at in alijs contractibus magis latè patet deceptio in substantia, sita nimirum, ut nomine substantiæ intelligatur illud objectum, quod principaliter, & ferè adæquatè movet hominem ad contrahendum; nomine qualitatis, illud, quod minus principaliter. Quare si notabiliter res differat ab objecto à te intento & cogitato, dicetur adesse error in substantia: si differat leviter, dicetur adesse in qualitate. Affert Sanchez in simili duo exempla, & alia nos attulimus, cum de voto t, quem locum relege. Si quis enim voveret religionem, putans in ea carnes solere comedi, si inveniat in ea perpetuam illarum abstinentiam, error erit in substantia voti, quia notabiliter religio inventa variat à religione à se cogitata & intenta, atque adeo irritum erit votum: secus, si inveniret, semel v. g. in hebdomada je-

junari, quia non notabiliter variat &c. Pari modo si quis te decipiens dicat, Romam parum distare, & ideo ejus peregrinationem voveas, deciperis in substantia, si multum distet; at deciperis in qualitate, si non multum distet ab eo, quod dictum tibi est. Advertit tamen idem Sanchez, illud (parum & multum) debere sumi respectivè, non absolute; siquidem respectu nobilis puellæ, multum quid erit distantia pedestris decem miliarium, quæ non erit, respectu rustici; & in magno numero parva deceptio erit illa, quæ magna reputabitur in parvo. Si enim v. g. cogites locum distare per quindecim miliaria, cū distet per triginta, magnus erit error, & substantialis: at si putes, distare per trecenta, & distet triginta, parvus erit & in qualitate. Ex his igitur in casu nostro ille error vel dolus erit in substantia, qui te decipit notabiliter, quoad rem cogitatam, in ordine ad contractum, quem celebras; qui leviter decipit, erit error in qualitate.

*x de hoc vide Basilium Pant. lib. 4. de matr. c. 22. & ibid. citantis Thomam Sanch. & Aegidium. s. Sanch. l. 4. summ. c. 2. nu. 11. & supr. l. 3. c. 13.*

*Regula secunda, quando dolus contrahentis incidit in contractum.*

18. Si error, vel dolus non det causam contractui, sed in contractum incidat, quamvis alter contrahentium in illo communicaverit, illumque sciverit, contractus est validus & in utroque foro; tenetur tamen decipiens, reducere contractum ad æqualitatem, atque

omnia damna decepto refarcire. Ratio est, quia hic adest consensus ad rem, seu ad substantiam, & solum deest ad accidentia: hoc enim est, dolum incidere in contractum, ut num. 13. explicuimus, ergo non est, cur non sit validus contractus: debet tamen, ut dictum est, reduci ad æqualitatem, suppleto de pretio, quod deest: unde fit, ut si fit deceptio ultra dimidium, ad huc sit validus contractus, sed supplementum afferre etiam per forum externum compelletur decipiens: nam si deceptio non fuerit ultra dimidium, solum compelletur per forum internum, ut num. 1. vidimus.

a Molin. d. 352. §. quarta conclus. Less. l. 2. c. 17. d. 15. num. 28. Fag. l. c. l. c. dilecti de emptione.

Regula tertia, quando dolus tertij dat, vel non dat causam contractus.

19. Si error est in qualitate (nam si est error in substantia, ut si habeas vitrum pro gemma, jam ex regula generali dicta num. 15. semper contractus est nullus, quia nullus est consensus) si, inquam, error est in qualitate, estque is inductus à tertio, nihil scientibus contrahentibus, siue error vel dolus non dederit, siue dederit causam contractui, contractus est in utroque foro validus: secundo, datur actio decepto, ut possit agere contra tertium decipientem, tum de damno, tum de dolo: tertio, non datur facultas decepto relinquendi contractum, sed solum petendi supplementum pretij, si quod fuit. Ratio primi dicti est, quia, quando in

contractibus onerosis dolus est inductus à tertio, immo etiam quando ipsemet contrahens sua falsa opinione se decipit, adest sufficiens consensus ad contrahendum: omnes enim implicite se intendunt obligare, quoties ipsi contrahentes non participant de dolo; nisi enim sic intendatur, nullus unquam contraheret, essetque continua discordiarum seminatio, cum possent semper homines dicere, se deceptos esse; se, si scivissent, non contracturos fuisse &c. nam propter eandem rationem, quando bona fide duo contraxerunt, nullo dolum machinante, si deceptio sit in pretio, erit validus contractus, sed solum agetur de supplemento &c. Ratio secundi est indemnitas decepti; & adverte, inter cetera damna esse etiam excessum, quo patiens dolum emit rem, quam similem minoris emisisset alibi, ut manifestum ex se est. Ratio tertij est, quia si in hoc contractu est sufficiens, licet implicitus consensus, ut diximus, constabit contractus; quare non erit ratio, cur rescindatur.

c Less. Fag. Mol. cit. d. Fag. lib. 5. de contract. c. 42. n. 16.

20. Scio, Lessium e putare, esse rationem, cur rescindatur, atque adeo hunc deceptum posse in conscientia, antequam à iudice cogatur, non stare contractui, quia verè non consensit absolute, juxta l. 77. ff. de contrahenda emptione: non consensit enim, nisi posito dolo illius tertij. Verum hæc lex non obstat nostro dicto, neque hæc ratio: non ratio, quia hæc solum militat, quando in dolo communicavit alter ex contrahentibus, & militat etiam in dationibus & promissionibus mere gratui-

gratuitis, ut in legatis, institutione hæredis, & similibus, quæ irrita sunt si error contingat circa causam & motivum principale donandi, undecumque proveniret error, non vero militat in emptionibus & venditionibus, propter rationem modo à nobis insinuatam nu. 19. in ratione primi dicti, lege Fagundez f aliosque.

e *Less. lib. 2. c. 16. dub. 5. n. 33. loquendo quando res est integra, quod certe non est improbabile.* f *Fag. l. c. l. item Mol. tr. 1. de just. d. 209. & Sanch. in Decal. l. 4. c. 2. & Delug. t. 2. de just. d. 22. sec. 2. num. 69. & 89.*

*Notationes quatuor circa prædicta.*

21. Notatio prima: si emens dicat expressè in hunc modum; *Si vinum non est vetus, nolo illud à te emere* (idem putò, quia æquivalens est, si dicat, *vende mihi vinum vetus, vel illius loci*) contractus g nullus erit, in casu, quo deprehendatur vinum non esse vetus, nec illius loci, etiam nullo præcedente dolo venditoris, vel alterius, quamvis sit error in sola qualitate. Ratio est, quia in hoc casu consensus fuit conditionatus; quare, conditione non posita, nullus fuit consensus; nisi forte adsit aliquando consensus implicitus; id quod evenit, quando dicta res accepta est ejusdem substantiæ, ejusdemque bonitatis, utilitatisque cum illa, quæ à te experta fuit: ut si vinum novum sit æque bonum, ac vetus; dixi (ejusdem substantiæ) nam si esset diversæ, ut si esset oleum pro vino, nullus est contractus, quamvis tu, si scivisses oleum, etiam emisisses, quia tunc tuus consen-

sus nunquam fuit circa substantiam olei.

g *Dicast. li. 2. de just. tr. 3. d. 1. dub. 6. & tr. 9. d. 4. dub. 1. n. sine.*

Si vero ejusmodi venditionis contractus cum errore circa qualitatem, nequaquam cum prædicta, vel simili conditione fuit celebratus, nullo dolo præcedente, validus erit contractus; ut si emens dicat, *vende mihi vinum*, intendens emere vetus, cum tamen postea deprehendat esse novum. Ratio est clara ex dictis, quia hic adest consensus ad substantiam; error enim solum est in qualitate, de qua hic loquimur, nec emptio facta est sub conditione, quia voluntas ementis mente retenta nihil operatur, nec ex alia parte præcessit ullus dolus, ergo ex nullo capite infirmabitur emptio, quantumcumque dicat nunc emptor, si scivissem, non emissem; atque si justo pretio emptum est vinum, nihil est præterea supplendum.

22. Notatio secunda. Quando dolo dedit causam contractus, & universaliter, quando decipiens ementem decepit, obligaturne semper idem decipiens, monere deceptum de dolo, ut si velit rescindere contractum, rescindat, vel supplementum pretij accipiat? de dolo positivo agimus: nam de dolo negativo, id est, quando vendens nihil dicit, non tamen revelat vitium occultum rei, quam vendit, dicemus mox à n. 32. Respondeo, si res non est integra, v. g. emptor jam bibit vinum novum, non est b venditor obligatus monere, quia superfluum id esset; solum igitur suppleat pretiū: quod si pretium fuit æquale, ad nihil ob-

ligatur,

ligatur,

ligatur, sed solum ad penitendum de peccato doli, secundum ejus gravitatem. Si res est integra, erit distinguendum: nam si res æque illi emptori utilis est, non obligabitur venditor mone, quia licet emptor involuntarie emerit, nunc verò rem habendo æque utilem, potest præsumi, ipsum assentiri, vel certè nõ valdè esse invitum ad eam rem retinendam: sed in pretio debet semper fieri æqualitas; ut certum est. Quod si non est æque utilis, vel saltem fere æque, aderit certè obligatio monendi, & rescindendi contractum, quia si est in re gravi, sicuti graviter decepti emptorem, sic graviter continuare in deceptione. Dico, in re gravi; nam Molina i excusat à mortali vendentes, dum clamant, vinum suum esse vetus, esse talis loci, cum non sit: si enim æqualis est bonitatis & pretij, non graviter (ait) sic lædunt emptores. Verum ego inde etiam hos regulariter excuso, quia jam omnibus est exploratum, eos exaggeratè, & ut alliciant ementes, sic proclamare.

b Mol. d. 351. circa finem. c Mol. l. c.

23. Notatio tertia: quod contractus, quibus dolus causam dedit, non obligent, nec sint validi &c. verum habet etiam si firmati juramento fuerint, quia juramentum promissorium adhærens contractui, semper intelligitur conditionatum, id est, si contractus est validus; id, quod clarè docuimus lib. 3. cum de juramento, & docet Fagundez loco citato cap. 42. num. 11. Alijque.

24. Notatio quarta: hætenus allata nõ omnia procedunt in contractu matrimonij, de quo alibi l. à nobis dictum est, & poterit legi Sanchez m, nec in

sponsalibus n, quæ cum tendant ad insolubile vinculum matrimonij, requirunt omnimodam libertatem, immo nec in professione religiosa, nec item in votis biennij Societatis Iesu, de quibus videri poterit Delugo o.

l. sup. l. 3. §. 5. num. 26. m Sanchez. l. 7. de matr. d. 18. & deinceps. n Sanchez. l. 1. matr. d. 62. n. 3. o Delug. l. c. nu. 88.

De vendente rem, cujus vitium non cognoscitur ab emente.

25. De vitio intrinseco rei agimus, quod est, quando res ipsa, quæ venditur, non habet solitam bonitatem, intentam ab ementibus; nam vitia, ut sic loquar, extrinseca, non esse necesse aperire, colligitur ex superius dictis p; extrinsecum autem vitium illud appellamus, quod rei pretium diminuit, ratione alicujus extrinseci, ut ob abundantiam brevi superventuram, ob raritatem futuram emptorum &c. de qua re ibidem dictum est satis.

p sup. §. 4.

26. Iam vero certum in nostra hac questione est primò, vendentem, sive interrogatum, sive non interrogatum, qui tacet vitium intrinsecum notabile rei, quam vendit, quo cognito emptor non emisset; irritum, sive certe irritandum facere venditionis contractum, peccare, & ad restitutionem obligari. Ratio est, quia, tunc, cum dolus det causam contractui, decipitur in re gravi emptor: unde debet ipsi restitui, etiam in foro conscientie, pretium: immo ad illud rehabendum datur in foro externo actio, quæ vocatur redhibitoria.

q Molin. d. 353. Salas dub. 34. num. 4. Valentia t. 3. d. 5. qu. 20. p. 3. & 4. ex S. Th. 2. 2. q. 77. ar. 3.

27. Certum est secundò, in eodem casu, si cognito vitio adhuc emptor emisset, validum esse r contractum propter consensum implicitum (nam supponimus, rem esse ejusdem substantiæ) nec peccari à vendente, quia si diminuitur de pretio, & adhuc emptor emisset, illi damnum non infertur, verum, tum in foro externo (nam in hoc casu datur emptori actio, quanti minoris) tum in foro conscientiæ, semper reddi debebit excessus, si forte is excessus fuit, & præterea post emptionem monendus erit emptor de eo vitio, ne scilicet is rem eandem majori pretio alteri vendat, puta, ut non vitiatam, cum tamen vitiata sit, vel ne damnum faciat alicui res vendita, ut si esset equus calcitrosus &c.

r Dicastill. lib. 2. de just. tr. 9. d. 4. dub. 3. num. 35.

Ex dictis excusarem s vendentem, proportionato juxta vitium pretio vinum, quod venditor scit, brevi corrumperendum, si ipse probabiliter putet, ab emptore brevi, & in usum communem esse consumendum, quia tunc nulum damnum infert ementi; secus, si probabiliter putet, ab emptore esse servandum, quia tunc illud vitium occultatum in ipsius ementis damnum cederet, ut etiam cederet, si vinum illud esset adhibendum ad medicamenta &c.

s l. Medicinam non excusantem c. de rest. q. 34. & 35. & Salonium excusantem 22. q. 77. art. 3. sed sunt conciliandi modo, qui hic à me ponitur.

At unde sciamp, emptorem fuisse, vel

non fuisse empturum? respondeo, ex circumstantiis, ex ejus fine, ad ejus juramentum &c. ut modo innui nu. 17. in simili; quandonam obligetur venditor monere emptorem, ut rescindat contractum, remque reddat, pretiumque resumat, satis item superius t innui.

t Modo in notatione secunda nu. 22.

28. Certum est secundò, quando vitium, quod tacetur, non est notabile, respectu finis vel voluntatis ementis, validum item esse contractum, & insuper, si propter illud vitium aliquid diminutum est de pretio u, nihil esse restituendum. Quod si non sit diminutum, restituatur excessus: immo & admonendus erit emptor, ne cum eodem vitio pluris alteri cum injustitia vendat, vel damnum alteri faciat, modo jamjam dicto num. 27. Cum autem hic supponamus, emptori voluntariam esse emptionem, quoad substantiam, vitium vero esse leve, non erit saltem id peccatum mortale, quando pretium fuit justum.

u Less. l. 2. c. 21. n. 90. Mol. l. c.

Dixi (respectu finis) si enim est æque utilis, habuisti superius x.

x sup. num. 22.

Dixi (respectu voluntatis) nam si voluntas ementis explicita vel tacita, fuit conditionata, sic; Si res talis est, si vitio caret &c. emo; secus, non emo, invalidus erit contractus, ex defectu conditionalis non purificatæ, ut dixi superius &c. z

z sup. num. 21.

Ex dictis nu. 26. colligitur, is, qui semina corrupta vendit pro recentibus, qui medicinam effatam pro efficaci,

qui ovem morbidam pro sana; qui servum furacem pro probro; qui pannum, vel galerum notabiliter adustum, vel cariosum pro firmo; qui vinum, vel frumentum, quæ diu servari nequeunt, si videt emptorem vel le diu notabiliter hæc servare, qui rem litigiosam pro secura; qui rem amissionis periculo subjectam, ( ut sunt v. g. bona hæretici, quæ à die commissæ hæresis confiscationi subjacent ) pro non subjectis &c. colligitur, inquam, is peccare contra justitiam, obligarique ad restitutionem, tum excessus pretij, tum damnorum, quæ fortè inde sequentur, qualia essent, si cæteræ oves morbidæ fierent, si mors contingeret fumentum medicinam illam &c. Ratio autem est, quia venditor rem venalem exponit, onerosum contractum per venditionem celebrare intendens, debet, sicut bonam monetam accipit, ita & tradere rem utilem: nam propter eandem rationem tenetur de evictione, id est, tenetur jacturam rei refarcire, si ab alio contra eamentem res evincatur &c.

29. Adverte, si sine fraude, vel culpa ignoretur vitium ab utroque contrahente, solum erit supplendum pretium, si justum non fuit: quod si fuit error in substantia, poterit emptor, si velit, ratificare emptionem, sed & poterit renuntiare: at si fuit sincerè celebratus contractus, sub protestatione cujuscumque vitij fortè aperiendi, cum tunc adsit hæc conventio, ne pretij quidem supplementum erit conferendum, quando juxta periculum apparenti vitij taxatum est pretium; id enim operatur non injusta illa conventio.

Audio, alicubi esse legem seu consuetudinem, ut res, præsertim animalia, semper vendantur sub ejusmodi conventionione, quam certè approbo, ad tollendas lites. Immo non improbabiler putarem, id etiam tacitè fieri in occultissimis quibusdam vitijs, quæ non solent cadere in communem cognitionem; secus, vendenti servum vel equum, qui post unum, vel alium diem moritur apud emptorem, possit ipse emptor litem movere, dicens, morbum causam mortis fuisse ante emptionem in servo & equo, non postea, atque adeo velle sibi reddi pretium, vel certè majorem ejus partem; opponente interim venditore, morbum fuisse repentinum, atque ex præsentia causa; ni sic sibi emptor persuadeat, advocet anatomicos, equi viscera ex arte naviter exploraturos. Quis judex his nugis vacuas aures daret? & ratio esse ulterius potest, quia tanti res apud communem æstimationem valet, quanta ejus bonitas bona fide apparet, qui nullum respectum habere ad occultissima hæc vitia consueverunt; vide, quæ non multò post dicam num. 34.

a *Quidquid dicat in contrarium Bartol. à S. Fausto in Specul. confes. diff. 6. qu. 16.*

Porro quatuor supersunt quæstiones, faciles duæ, duæ, quæ aliquantulo molestiores.

*Res vendita solum vitiosa ex parte.*

30. Quæstio prima facilis, quando plura simul venduntur, quarum aliqua sunt notabiliter vitiosa, aliqua non item, eritne validus, an invalidus contractus?

Respon-

Respondeo *b* vel res habent inter se connexionem, spectato fine eumentis, & invalidus erit, quoad omnia; frustraretur enim suo fine emptor; vel non habent, & tunc validus erit, quoad partem non vitiosam, quia tunc maxime militat illud juris: *Vtile per inutile non vitiatur*. Exemplum: vendis duos equos ad equitandum? constat venditio, quoad alterum equitatu aptum, si alter ineptus inveniatur. Vendis eodem duos equos ad rhedam trahendam? nulla est venditio, si alter ex equis inveniatur ineptus.

*b Bonac. de contract. d. 5. q. 2. p. 6. nu. 3. alios citans.*

*Fructus rei vitiosa vendita cuius?*

32. *Quaestio secunda facilis.* Quando propter precedentem dolum resumit venditor rem, quam vendidit, cujus erunt ij fructus, quos forte produxit res sic empta? respondeo, cum res fructificet domino, eidemque pereat, quando contractus fuit invalidus, fructus erunt venditoris (ut etiam ipsi res perijisset, si perijisset) deductis tamen expensis ab emptore forte factis & compensato damno, si quod ab eodem ex vitiosa illa venditione acceptum fuit. At vero quando fuit validus, erunt emptoris, quia tunc emptor factus fuit dominus rei.

*c Idem ib. num. 78. alios citans.*

*Vitium patens an manifestandum?*

32. *Quaestio tertia molesta est,* an vitium patens notabile rei, v.g. equum esse monoculum, debeat ex Iustitia

manifestari emptori, qui illud non advertit?

Respondeo, hac in quaestione maxime advertendum est, aliud esse tacere, seque habere negativè, aliud, verbis aut facto, positivè abscondere vitium. Hoc posterius numquam licet: unde damnamus passim eos, qui de nocte, vel sub tenebris, vel admixtas cum bonis data opera merces vendunt, ut earum vitia non advertantur, & eos, qui infundunt guttam argenti vivi in equum hebetem, quo generosus appareat; & eos, qui sub verbis his tegere satagunt suae rei, v.g. equi vitium, vendo hunc equum quasi caecum, quasi claudum, quasi sacco (sic loquuntur Sicali) plenum ossibus &c.; ratio est, quia quidnam est decipere, si hoc non sit? tegere volunt (dixi) nam si sic dicant sincerè, ne teneantur ad damna forte futura, vel forte occulta, tunc profectò non est positivè decipere, sed prudenter agere, ut modo num. 29. dictum est: illud prius, hoc est, tacere manifestum vitium non est improbabile, & carere injustitia, si res vendatur justo pretio, & sine periculo damni alterius, quia venditor non obligatur facere partes emptoris, ostendendo ea, quae ex se patent, & videre facile potest emptor. Si tamen ex inculpabili inadvertentia, vel hebeti sensu, vitium manifestum emptor non videat, obligabitur venditor, illud ostendere, quia venditor obligatur tradere rem, non vitiosam; & ex alia non habet hinc excusationem ductam ab emptoris prudentia, cui se committere possit.

*d Turr. d. 58. dub. 2. alijque apud Dia. p. 1. tr. de contr. res. 39. Bonac. l. c. n. 13. 4-*

*Interroga-*

*lios citans Dicaſtill. l. 2. de juſt. tr. 9. d. 4. dub. 2. num. 10. cit. D. Th. Mol. Azo. Nav. alioſque.*

*Interrogatus de vitio, quid respondebit ?*

33. Quæſtio quarta præcedente mo-  
leſtior, an venditor interrogatus de  
mercis bonitate vel malitia, obligetur  
ſemper & quæcumque vitium no-  
tabile pateſcere ? reſpondeo, obligari,  
non ſolum, quando expreſſè, ſed etiam  
quando tacitè emptor oſtendit, ſe vi-  
num v. g. emere, quia illud diu ſer-  
vare vult; id enim eſt, tacitè interrogare  
de bonitate vini. Ratio eſt, quia ſecus,  
dolus daret cauſam contractui, & con-  
ſequenter invalida eſſet venditio. Ex-  
cipe primò, niſi venditor ſincerè, & ſine  
fraude apertè emptori fateatur, ſe nolle  
rem ſuam vendere, niſi prout eſt, juxta  
modo dicta num. 29. Excipe ſecundò,  
quando vitium eſt parvi momenti,  
quo etiam cognito, judicatur ex cir-  
cumſtantijs emptor empturus fuiſſe:  
tunc enim dolus non dat cauſam con-  
tractui, ſolum reſtituendus erit exceſſus  
pretij, ſi carius, quàm valeat, res ven-  
dita ſit. Verum ſi vitium ſit dicti parvi  
ponderis, & nihilominus ex circum-  
ſtantijs cognoscatur, eo vitio cognito,  
emptor empturus nequaquam fuiſſe,  
invalida eſt venditio, quia ea tunc æ-  
quiparatur venditioni conditionatæ, ſic,  
*Nolo emere, ſi adſit hoc vitium.* Cum igitur  
adſit vitium, deerit conſenſus, ut ſu-  
pra dictum eſt in notatione ſecunda, &  
conſequenter obligabitur venditor,  
pretium totum reddere, remque  
ſuam ſibi reſumere, niſi aliter voluerit  
emptor.

*De vendente rem incogniti valoris.*

34. Iam vero occasione vitij non  
cogniti in re, de quo hætenus diſputa-  
vimus, dicamus aliquid primò, de va-  
lore rei non cognito, ſecundò, de ipſa re  
non cognita, tertid, de vitioſa ſolutio-  
ne per monetam falſam. Quoad pri-  
mum, id explicabitur diſcutiendo ven-  
ditionem quamdam, quam olim Meſ-  
ſanæ contigiſſe, memini.

Nobilis quidam vir vendidit cui-  
dam, exiguo pretio, vas antiquū præ-  
grande in conchæ formam expanſum,  
rudis aſpectus, & ut putabatur, ex vul-  
gari metallo fuſum; voluit ergo em-  
ptor ex vaſe illo centum circiter libra-  
rum ponderis, aliud elegantioris for-  
mæ, & magis ad uſum accommodatum  
conſtare; ſed inter fundendum adver-  
terunt periti artiſices, illud conſtare ex  
ære Corinthio pretioſiſſimo; quare ſe-  
paraverunt auri puriſſimi quaſi libras  
triginta, totidem circiter argenti, reli-  
quum æris ac ſtanni. Ut rem venditor  
inaudiſt (ſtatim enim fama, quaſi de  
invento theſauro per urbem increbuit)  
ad judices rem detulit, recuperaturus,  
ſi potuiſſet, pretium, ut ipſe clamabat,  
juſtum rei à ſe per errorem venditæ.  
Quid judices illi decreverint, ego gra-  
viſſimis tunc diſtentus negotijs non  
adverti: nunc vero, cum hæc ſcribo,  
ejuſmodi caſus in mentem venit, &  
quid decernendum in conſcientia fuiſ-  
ſet, ſubſcribo,

35. Profecto caſus novus non eſt; ſo-  
let enim de eo diſputari ab authoribus  
ſub exemplis de gemma, herba pre-  
tioſa, rudi auro, & ſimilibus, ab emen-  
tibus vel vendentibus minus cogni-  
tis,

nis, de quibus, antequam resolutionem de incognito illo vase afferā, sic statuo.

e *Salo. Less. Bannes, Mol. Reginald. alijque apud Dicast. lib. 2. de just. tr. 9. disp. 4. dub. 9. n. 133.*

36. Si quis emit vitrum, quod communiter tale existimabatur, & pro vitro illud alteri vendidit, sed deinde in manu tertij cognita est gemma, ad nihil tenetur hic posterior emptor, si citi nec ille prior, si illam post emptio- nem, ut gemmam cognovisset. Idem solet dici, ut mox *f* dicetur, de herba pretiosa, quę casu in fasce lignorum invenitur ab emente bona fide eum- dem lignorum fascem. Ratio est, quia tanti valet res, quanti aestimatur com- muniter: communiter autem, ut vi- trum, & ut herba vulgaris illa aestima- bantur, sicuti nunc supponimus, ergo non pluris vendi debuerunt.

¶ *mox num. 42.*

37. Dixi primò, (communiter tale existimabatur) nam si fuisset me- rus error, vel deceptio vendentis, ut si puer à matre gemmam suffuratus, eamque putans vitrum, ut tale vendi- disse, vel aurifex *g* à rustico vili pre- tio gemmam emisset, sine dubio talis venditio vel rescindi deberet, vel redu- ci ad aequalitatem, juxta voluntatem decepti, quia esset error in substantia eius rei, quæ communiter maiori pre- tio digna judicatur, sicuti etiam, si quis rem emit, datque monetam fal- sam, seu adulterinam, ut comperit er- rorem, compensare debet, quia ven- ditores & emptores tenentur, ex ipso contractu, se reddere indemnes in re, & in pretio secundum communem existimationem. In casu autem *n*,

36. cum communiter ea res vilis aesti- maretur, merito dictum est, cmentem ad nihil teneri.

*g Delug. t. 1. d. 6. sec. 21. n. 227. versu secundo difficilis est.*

38. Dixi secundò, (si post emptio- nem cognovisset) nam si cognovisti antea, ut accidere solet, si rusticus tibi vendat aliquid simile in campis re- pertum, est maior difficultas; & ego sic distinguerem. Vel cognovisti viri- bus ingenij tui, in fasce lignorum venalium herbam pretiosam, & tunc posses emere pretio communi, quia communiter pro re vili illa herba aestimatur, & tuæ arti illa felix fortuna debetur. Vel cognovisti ex vi artis ordinarię, vel certè cognoscerent ceteri ejusdem artis communiter, ut si rusti- cus tibi aurifex venderet frustum auri rudis, ut si tibi mercatori venditor of- ferret merces communes, vel monetas, quas ipse venditor viles putat, & tunc non potes emere, vel accipere pro ære, vel simili re vili, quia tunc jam adest pretium naturale, quod est illud, quo aestimari solet ab expertis, quibus in- cumbit, pretia rerum aestimare. De- bes igitur pretium hoc commune dare, immo si interrogaris de valore rei, ut dixi num. 33. totam bonitatem rei ma- nifestare teneris *b*, ut scilicet venditor eligat, quod pretium velit, summum, medium, an infimum? aliqui *i* pu- tant, si non interrogaris de valore rei, posse te dare infimū pretium, nihil ma- nifestando de ipsius rei valore; sed id mihi difficile est, quia semper remanet scrupulus idem, qui est, quando in- terrogaris; semper enim venditor de- bet eli-

kkk.

bet. eli-

bet eligere pretium ad libitum suum ex illis tribus, quod velit, non tu, dando infimum.

*h. l. Mol. d. 353. Salas. alios citan. tr. de empt. & vendit. dub. 36. n. 3. i. Insinuat Delugo t. 2. de just. d. 26. sec. 8. n. 126.*

39. Lege Molinam *ll.*, qui etiam damnat illum emptorem, qui dicit rustico, vendas hoc tanti, & reliquum pretij condona mihi: nam licet ille condonet, non est tutus emptor, quia ille non condonat libere, sed ex pacto, sine quo emptor non emerit; nisi recurrat doctrina de vltronea merce, vel quid simile, ut suo loco vidimus.

*ll. Molin d. 353. §. Caiet. Salas, alij cit. tract. d. empt. dub. 36. n. 3.*

40. Quod si tu & rusticus æquè nesciretis, sed subdubitaretis de valore rei, & nihilominus ex communi consensu scienter de certo pretio conveniretis, sed postea pretiositas vel vilitas apparet, ad nihil alteruter tenetur: patet ratio, quia fuit æquale periculum. Si spes maior concepta fuerit de valore à tali emente, aliquanto maius debet pretium afferri, ut emptio reducatur ad æqualitatem, ut ex se patet.

41. Iam redeamus ad Corinthium vas. Quoniam communiter per tot annos, illud satis vile æstimatur, pu- to, ementem ad nihil teneri, quia tanti emit, quanti valebat; non pluris autem valebat; quia communi iudicio, etiam peritorum, pro communi metallo reputabatur. Neque dicas, in hac emptione vasis, per quam emitur aurum pro ære, adesse errorem in substantia, qui invalidat omnem contractum: nè id dicas, inquam: pernego

enim, adesse errorem substantiæ: cum enim vendatur & ematur hoc vas, quod tibi est in prospectu, quodque manibus contrectas, tota hac vasis substantia venditur & emitur, quasi implicito pacto, quacumque tandem illius materia fit, quod implicitum pactum non est in volente emere gemmam, quam deinde invenit vitium habere, vel contra.

*Venditio rei in se non cognita.*

42. Modò res erat cognita, v. g. gemma, sed eius valor, seu qualitas non cognoscebatur; nunc ne res ipsa quidem, quoad substantiam cognoscitur, seu videtur; ut si in fasce lignorum adfit confusa herba pretiosa, quæ non videatur, & ut si in sacco lupulis pleno fortè ab hostibus erepro, inveniatur deinde gemma, vel aurum non prævisum. Quæritur jam, cuiusnam erit hoc aurum, si à milite tibi venditus fuit, ejusmodi saccus? Lessius *l.* cum Castropalao *m.* absolute respondet; Delugo *n.* distinguit; Lessius enim, sic habet. Miles, qui excussit hosti, saccos lupulo refertos, in quibus erant, lamina aurea recondita, non fuit factus Dominus illarum, cum illos vendiderit, antequam sciret, quid lateret. Hæc Lessius.

*l. Less. lib. 2. c. 15. n. 62. m. Castrop. de just. in genere dis. unica p. 13. n. 13. n. Delug. t. 1. de just. d. 6. sec. 17. m. 129.*

A quo si petas, cur miles non est factus Dominus? respondebit, quia Dominium sine possessione non acquiritur? possessio autem sine scientia esse nequit:

nequit: debet enim esse apprehensio voluntaria rei &c. Atque ex hac Lesij doctrina sequitur, tuum esse illud aurum, quia tu illud invenisti, & primus occupasti.

Verum Delugo sic merito distinguit: „ si miles saccum eripuit, volens, pro „ ut fieri solet, illum occupare, quid „ quid id esset, factus fuit Dominus au- „ ri: fat enim voluntaria sic fuit auri „ apprehensio. Si autem intentio- „ nem applicauit ad lupulum, quia „ nihil aliud contineri credidit, non ac- „ quisit dominium auri, sed remanet „ aurum in dominio eius, cuius erat „ saccus. Hæc Delugo, ex qua distin- „ ctione

Dico, si tibi is saccus fuit venditus à milite Domino, illi deberi aurum: si à milite non Domino, deberi aurum illis, à quibus ereptum est. Quod si sint hostes, aurum erit illorum, qui jus habent, eos spoliandi, quales sunt principes & respublica, à quibus tu minori pretio emere poteris, quasi in præmii- um talis manifestationis: quod si denique facta diligentia, Dominus nosci non possit, inter incerta bona computandum erit, atque adeo ex nostra sententia erit primi occupantis, ut suo pp loco dicetur.

o. *Castrop. l. c. pp infr. tr. 4. c. 1. §. 3. n. p. a. fert. 15.*

Ex qua doctrina confirmari potest decisio num. 41. allata de vase illo Corinthio: cum enim incognitum fuerit aurum, nemo ejus dominium habuit, nisi is, qui primus illud nouit atque occupauit.

*Solutio per monetam falsam.*

43. Hic hujusmodi dolus locum habet opportunum, cujus sufficiens notitia dabitur, si error recentioris scriptoris hac occasione, ipsius pace, corrigatur.

„ Is ergo sic p. habet. Possessor bo- „ ne fidei monetæ falsæ, quam ponit „ inter alias suas monetas, potest illam „ expendere pro bona moneta, etiam „ sciens, illam esse falsam, ex Navarro „ Manualis cap. 17 num. 167. Hæc ab- „ solutè Zambellus, perinde falsam do- „ ctrinam afferens, sicuti de falsa moneta „ loquitur: ergone, si inter centum gem- „ mas à me bona fide emptas, inueniam „ decem falsas, easdem tertio pro veris „ etiam has decem vendere poterò? „ quis id vniquam permittat? nam si „ ego à te siue dolo malo, siue inculpate „ decipiar, non propterea possum alium „ tertium decipere; nec, si tu à me quid „ furaris, poterò ego alterum tantum fu- „ rari à tertio; non igitur hæc est do- „ ctrina Navarri, quam Zambellus ei „ ascribit. Navarrus enim loco citato „ rectè, licet non admodum clare, di- „ stinctionem veram tradit. Explico: „ Moneta, vel primo falsa est ex mistio- „ ne metalli vilioris, vel secundò, ex de- „ fectu ponderis, vel tertio, ex signo re- „ gio, quod à falso monetario priuata „ autoritate monetæ justæ ponderis ju- „ stique metalli imprimitur, cum debe- „ ret imprimi autoritate regis.

44. Dico primo, cum Navarro q, si expendatur moneta falsa primo, & secundo modo, peccari contra justitiam, & cum obligatione restitutionis. Adde ego

ego ( ad explicationem maiorem ) cum eo discrimine , ut si cognoscens falsitatem, id facias, pecces , cum obligatione restitutionis ; si eam inculpate non cognoscens non pecces, sed statim ac cognoscis, obligaris ad reficiendum pretium ei, qui damnum sentit : obligaris autem non ex injusta actione, sed ex obligatione, quam habes, solvendi justum pretium pro re empta.

q idem docet Molina t. 3. d. 702. n. 12.

45. Dico secundò, cum eodem Navarro, si expendatur moneta falsa tertio modo , non peccari contra iustitiam ; esto enim, peccaverit is, qui signum regium ementitus est, non peccas tu, qui expendis, quia per ejusmodi expensionem nullum alteri tertio damnum inferis ; jam enim tertius habebit monetam, quæ æque in foro æstimabitur, ac quæcumque alia legitima.

### §. XII.

*De fraudibus ex Monopolijs.*

1. **M**onopolium Græce , Latine unius venditio, multis paratur. & multis excusatur modis, quos distinctè jam subjicio.

*Monopolium ex privilegio.*

2. Quando aliquis, vel aliqui pauci obtinent à principe privilegium, ut ipsi soli vendant, distinguendum a est : nam sine rationabili causa, est id illicitum, cum onere restitutionis, quod primo loco subeunt ipsi privilegiati ; secundo loco ipse concedens. Ratio est, quia sic fit injuria alijs volentibus

similiter vendere suas merces. Si vero sit ex causa rationabili, licitum est, excusante nimirum eadem rationabili causa ; dummodo pretium, pensatis omnibus, justè constituatur, non vere considerata hac restitutione apud vnum venditorem, quæ per accidens est.

a Sic conciliantur Sotus, Mod. Silv. alijque apud Salas dub. 38. n. 2. qui negant, cum alijs apud eundem, & Bon. de contract. d. 3. q. 2. p. 5. qui concedunt.

3. At, quam rationabilis est ejusmodi causa ? respondeo, bonum publicum, quod fere accidit in tribus casibus dumtaxat. Primò, quando princeps eget pecunia ad bellum necessarium, vel ad opera regno necessaria : tunc enim servatis conditionibus servari solitis in vestigalibus imponendis, vendere potuit privilegium, & pecuniam ei operi applicare. Secundò, quando, nisi daretur hoc privilegium, ut unus vel pauci vendant, nemo, vel pauci merces importarent in civitatem, saltem continuatè & certo, ob sumptus, quos sine eo privilegio recuperare vendentes non possent. Id fere accidit alibi in imprimendis libris, hic in Sicilia in importanda nive, ætatis tempore : nisi enim habeant illi Impressores privilegium, ut ipsi soli ad decennium, v. g. eum librum imprimant, & illi soli nivem importent, ijs facile carebit respublica. Tertio, quando ob bene merita alicuius artificis aliquam novam artem inventientis, conceditur, ut ipse solus eam exerceat ; conducit enim ad publicum bonum, sic allicere homines ad novas artes.

4. Petes

4. Petes: quando vendit princeps hoc privilegium, potestne sibi applicare pretium? respondeo, nequaquam. Ratio mihi est manifesta, quia cum ipse illud possit concedere, solum propter bonum publicum, obligabitur, quando hoc intervenit, illud concedere: nemo pretium accipere iuste valet ob rem, quam obligatur ex iustitia facere, ut certe obligatur ex suo munere & pacto implicito cum republica, princeps bono publico prospicere. Dices: accipiet quasi gabellam ad onera reipublicae sustinenda. Respondeo, assentior, sed tunc jam erit ob reip. bonum, & nihilominus debebit solemnitates & conditiones iustae gabelle, ut modo innui, servare.

5. Petes iterum: princeps poteritne taxam pretij ejusmodi mercium relinquere arbitrio huius privilegii? respondeo; Lessius *b* sic merito distinguit; si merces sint pertinentes ad victum & cultum, vel quid simile ad vitam necessariam, debere principem taxare pretium; si ad ornatum, deliciasque, posse non taxare; ratio est, quia in necessarijs facile populum gravari continget ab vno venditore, quod incommodum vitare tenetur princeps: at in non necessarijs, cum non ex necessitate ea emantur, non est tam facile ejusmodi populi gravamen.

*b* *Less. l. 2. c. 21. n. 149.*

*Monopolium ex compacto.*

6. Si venditores conspirent in pretium, ita ut vendant supra legitimum, aut supra rigorosum, peccant, cum onere restitutionis excessus, & damni

inde sequuti; idem, si emptores conspirent, ut emant infra infimum. Ratio est, quia justum pretium non debet pendere ab arbitrio vnius, vel paucorum, sed ex communi aestimatione bona fide, & sine dolo. Atque advertite, justum pretium non esse hic illud, quod forte post conspirationem enascitur; hoc enim, cum ex injusta conventionione consurgat, injustum etiam erit, sed illud, quod ante injustam conspirationem sine furo, & fallacia currebat, vel currere poterat.

*c* *quidquid dicat Carramuel, l. 2. th. mor. n. 850.*

7. Illud non damno, posse ejusmodi Monopolium monopolio trudi, hoc est, ut donec vendentes vendunt pretio plus quam rigoroso, emptores emant ex compacto, minus quam infimo, donec, inquam; nam cessantibus illis, siue partim, siue ex toto, cessare & hi simili modo debent.

8. Quod si aliqui venditores conspirent in pretium, ita ut vendant, vel emant, intra latitudinem pretij iusti, ut nimirum omnes vendant pretio rigoroso, & nemo infimo, vel emant infimo, nemo supra, non peccant contra iustitiam, seclusa vi, vel fraude, quia tum servant pretium justum: sicut enim sine iniustitia vendere rigorose ego particularis possum, sic & sine iniustitia possumus simul.

9. Sed permaxime animadvertendum est, quodnam tunc sit pretium justum, id quod dicam num. 21. & innui num. 6.

10. Peccari in hoc casu contra charitatem, docent non ignobiles Doctores, quos sequitur Delugo *d*; & ratio prater

*Kkk 3*

*prater*

præter leges grauius id inhi-  
bentes, esse potest eadem, quam in simili mox di-  
cam num. 15.

d. Delug. t. 2. de iust. d. 26. sec. 22.  
n. 175. l. Caram. lib. 2. th. mor. n. 845.  
Molin. d. 345.

*Monopolium ex emptione omnium  
mercium.*

11. Si vnus mercator, seu re-  
ditor, aut pauci sibi sine vi vel fraude  
coëmant omnes merces certi generis,  
omne v. g. frumentum, ut ipsi soli ven-  
dant etiam expectando tempus penu-  
riæ & inopiæ quo vendant carius, si  
quidem pretio iusto vendant, spectatis  
omnibus circumstantijs, ut mox num.  
21. dicam, non peccant i contra iusti-  
tiam commutatiuam, vnde ad nullam  
restitutionem obligantur; ratio est,  
quia iusto pretio emunt, iustoque, ut  
supponimus, vendunt.

1. Molin. d. 345. Less lib. 2. c. 21.  
n. 151. alijque apud Bon. disp. 3. de con-  
tr. q. 2. p. 3. n. 4. contra Navar. Azor.  
alios, putantes peccare contra iustitiam.

12. An peccent contra charitatem,  
est omnino distinguendum: vel enim  
loqui possumus de illo vno, qui sine  
conventionem cum alijs sibi dictas om-  
nes merces emit; & hunc ne peccare  
quidem contra charitatem, docent Mo-  
lina l. & Delugo m, præscindendo  
semper à lege prohibente, vel à damno  
valde notabili reip. ratio esse potest,  
quia sibi providere quilibet in suis ne-  
gotiationibus per suam diligentiam po-  
test.

1. Mol. ibid. concl. 2. in Delugo ib.  
n. 178.

13. Vel possumus loqui de multis,  
qui simul conspirantes simul emunt, ut  
carius vendant; & hi difficulter à  
peccato contra charitatem excusantur,  
tum quia sic facilius induceretur penu-  
ria in ciuitate, contra bonum publi-  
cum, tum quia regulariter deinde (in-  
ducta iam penuria) carius, quam fuis-  
set pretium, etiam summum, ceteri  
vendent.

14. Ad coëmptionem omnium  
mercium facit casus, quem narrat Sil-  
vester n. accidisse Venetijs. Merca-  
tor acceptas literas ab Oriente de su-  
perventura penuria aromatum, lacerat  
uit & abiecit: has deinde collegit alius  
mercator, partes conjunxit, legitque;  
tum magnam mercium copiam emen-  
do, illum præuenit, lucrumque præri-  
puit. Quæsitum fuit, an secundus  
mercator injuriam primo fecerit?

15. Affirmat Rebellius o: negat  
ipse Silvester cum quo sentit Layman  
p; cum enim (ait Layman) mercator  
,, ille literas laceratas in publicum ab-  
,, jecit, & veluti pro derelictis habuit,  
,, hoc ipso omnibus fragmentorum il-  
,, lorum potestatem ac vsum fecisse  
,, censetur, ut proinde quisque in suum  
,, commodum ijs vti potuerit; itaque  
,, rectè sic resoluit Silvester: si quis liti-  
,, ras in publicum locum abiecit, legit,  
,, solam, ut sciat, curiositas est; si ut sibi  
,, provideat, commodisque suis studeat,  
,, humana, non vitiosa prudentia est.  
Hæc Silvester; & hætenus Layman,  
apud quos sit hujus doctrinæ authori-  
tas.

o. Rebell. p. 2. l. 9. qn. 7. n. 9. P  
Layman. l. 3. sec. 5. tr. 3. p. 1. cap. 4.  
num. 5.

16. Ego

16. Ego enim non excusarem à do-  
lo & consequenter ab injustitia illum,  
qui legeret literas alterius, quas in ijs  
circumstantijs invenit, ut certo mora-  
liter judicet, non esse consulto dereli-  
ctas, sed casu amissas, vel non bene con-  
fissas. Ratio est, quia tunc non mili-  
tat ratio excusationis: tunc enim Do-  
minus non censetur illarum literarum  
vsum liberum alijs dedisse. Si tu in-  
veniſ chartam, in qua sint alicuius  
scripta peccata ad confessionem, au-  
ctoremque noſcas, illamne legere aude-  
bis?

17. Notat præterea ibidem Lay-  
man, si in literis abjectis aliquid occul-  
tum quis legat, eum peccare contra  
charitatem, immo & contra justitiam,  
si illud alteri manifestet, unde dam-  
num injustum alicui contingat, sicuti  
peccaret, qui ostenderet locum, ubi ali-  
quis est, ei, qui ipsum velit occidere.

*Monopolium ex remotione aliorum ven-  
dentium.*

18. Si quis vi vel fraude impediatur  
importantes merces in civitatem fru-  
mentum v. g. ut ipse solus vendat,  
maiori scilicet pretio, quod tamen de-  
scendisset, si illi non fuissent impediti,  
peccat contra justitiam, & contrahit  
onus restitutionis, ut ex se patet.

19. Si vero quis impediatur solum  
precibus & suasionem, non peccat q  
contra justitiam, modo vendat justo pre-  
tione, quia non facit injuriam, sicuti nec  
facit injuriam, ex communi sententia,  
qui sine vi, vel fraude suadet testatori,  
ne alicui legatum vel hereditatem re-  
linquat. Quod autem hic sit censetur

dum justum pretium, dicam mox à  
numero 21. præterea an hic peccet, sal-  
tem contra charitatem, ex dictis colligi  
potest.

q Bon. l. c. n. 4.

*Monopolium ex inducente penuriam.*

20. Eadem ratione excusari pos-  
sunt r ab injustitia transferentes triti-  
cum v. g. extra territorium, præscin-  
dendo à legibus prohibentibus ( quas  
non obligare sub mortali, nisi quando  
valde notabile damnum territorio pa-  
ritur, vel nisi quando alia prava cir-  
cumstantia esset, inclinatur Reginaldus s,  
nec videtur dissentire Bonacina t ) sicut  
enim possent domi illud occultare, sic  
transferre; hoc enim est, habere domi-  
nium suæ rei, id est de illa disponere si-  
ne injustitia posse, ut ei libet; verum  
hic etiam maxime est perpendendum,  
quodnam sit justum pretium, & quo-  
modo peccetur contra charitatem, mo-  
do insinuato num. 14. & 15. illud vi-  
deo, ejusmodi Monopolia esse semper  
scrupulosa, & ad injustitiam valde  
vergentia: nam propterea regulariter  
cavenda.

r Bon. ib. n. 6. s Reginaldus l. 15. n.  
51. t Bonac. de rest. d. 8. q. 1. p. 1. nu.  
7. & 8.

*Pretium in Monopolio.*

21. Dixi num. 6. illud pretium  
esse injustum, quod ortum habet ab in-  
justa conventionem. Semper igitur ad-  
vertendum est, an pretium ideo cre-  
scat, quia vel ab vno, vel à multis co-  
emptæ

emptæ sunt, cum injusta conventionē,  
merces: tunc enim semper erit iniu-  
stum; præterea quando pretium po-  
stea carius determinabitur, ad arbitri-  
um illius solius venditoris, vel perinde  
ac si ab initio merces solum fuissent  
apud unum; clare injustum est preti-  
um. Ratio est, quia pretium debet  
taxari ex raritate vel frequentia em-  
ptorum, ex abundantia, vel penuria  
rerum, ex necessitate earundem &c.  
quæ cum nunc post illam tuam coem-  
ptionem eadem sint, idem debet esse &  
pretium, non verò carius.

22. Non est tamen cum privato  
quolibet, qui non consensit Mono-  
polio, nec ex fraude, vel malo consilio  
dedit causam augmento pretij, scrupulose  
agendum, quasi non possit  
vendere res suas pretio per malitiam  
aliorum aucto; cum pretium auctum  
per injustitiam, justum non sit: non,  
inquam ita, quia quamvis auctum sit  
per aliorum fraudes, est tamen nunc  
(ut supponimus) pretium commune;  
per fraudes, inquam, non meas, ad  
quas, cum ego non conspirassem, illas,  
vel earum effectum pretij aucti tollere  
non obligor, ut certè obligantur, qui  
injustè illas posuerunt: & sanè si per  
latrocinia frumentum v. g. fuisset di-  
stractum, vnde & eius pretium auctum  
fuisset, quis condemnaret vendentes  
hoc aucto pretio? ut item, si nescirem  
illam injustam conspirationem, & bo-  
na fide pretio illo jam communi ven-  
derem, quisnam ad restitutionem me  
obligaret? nec ergo, si sciam, cum sci-  
entia ad justitiam, vel injustitiam pre-  
tj nihil addat omnino.

## CAPVT OCTAVVM.

De eadem quarta radice restitutionis ex  
contractu particulari mu-  
tui.

§. I.

Quid si mutuum.

1. **M**utuum sic dictum, quia de  
meo tuum fit, est traditio rei  
consistentis in pondere, nu-  
mero, vel mensura, spe recuperandi  
statuto tempore tantumdem in genere  
suo.

a Mol. Less. Bonac. mox citandi, ali-  
jque passim.

2. Dicitur primò, (Traditio) quia  
mutuum non perficitur mero consen-  
su, ut venditio, sed requiritur ipsa rei  
traditio, per quam transfertur rei mu-  
tuatæ dominium in mutuatarium,  
quod non facit commodatum, neque  
ex natura sua depositum; nam pro-  
pterea, si quod mutuatum est, fructifi-  
cet vel pereat, mutuatario fructificat  
peritque.

3. Dicitur secundò, (rei consisten-  
tis in pondere &c.) ut explicentur tres  
species mutui: in pondere, ut cum mu-  
tuatur massa argenti; in numero, ut  
pecunia; in mensura, ut vi-  
num, triticum, lac, & similia, quæ in  
jure b dicuntur recipere functionem, id  
est, quod vna fungatur officio, vel vice  
alterius; ut vnum vinum pro alio,  
&c.

b l. 2. ff. si certum petatur. vide  
4. Dic-

*Angelum v. usura 1. n. 36. Navarr. in man. c. 13. n. 21.*

4. Dicitur tertio (cum spe &c.) ad differentiam donationis, venditionis &c.

5. Dicitur quarto (statuto tempore) non enim teneris reddere ante. Nilominus potes antea reddere; nam quoties terminus præfigitur in gratiam debitoris, non potest creditor vetare ne debitor si velit, soluat antea. Quid, si nullus fuit constitutus terminus? respondeo, certum est, non posse mutuantem statim repetere; sic enim nullum fuisset mutuum. Erit ergo tempus per Iudicem decernendum à sine & à circumstantijs mutui. Si enim mutuasti agricolæ v. g. frumentum hyeme, apparet, te mutuasse vsque ad messem, &c. Vide omnino, quæ dicam inferius §. 5. n. 11.

*c. Menoch, de arbit. l. 2. casu 22.*

Quando nullus est constitutus terminus, non peccat, *dd* saltem contra justitiam, qui mutuum v. g. frumentum non repetit nisi tempore, quo illud maiori pretio venditur: quia sibi imputet mutuarius, si non reddit tempore sibi commodiore. Peccaret tamen contra justitiam mutuans, si nolle tempore vilioris pretij acceptare frumentum, quod illi offerret mutuarius, quia sic priuaret ipsum suo jure valendi solvere, quando vult.

*dd Salon, 2. 2. q. 78. art. 2. Sotus li. 6. q. 1. art. 2. Nav. in man. c. 17. n. 225.*

6. Dicitur quinto (in genere suo) non enim reddendum est idem in individuo, ut fit in commodato, sed idem in genere, ut loquuntur jurisconsulti, seu idem in specie, ut apertius lo-

quuntur Theologi; licet semper in æquivalenti bonitate, & supplendo defectum, ut ipsa justitia postulat, vinum v. g. bonum, pro vino bono, &c. quod certè involuitur in sequenti particula.

7. Dicitur etiam sexto (tantumdem) id enim solum requiritur, & satis est. Nam qui mutuat pecuniam, v. g. auream, ei justè redditur argentea, vel ærea, si tantumdem in valore reddatur, quia sic jam redditur æquivalens: excipe, nisi præcesserit pactum in contrarium, quod mox posse esse justum, dicam in simili. Atque ex hac particula maximè discernitur, quando in mutuo lateat usura: si enim plus exigas, siue in pecunia, siue in aliquo gravamine, quàm sit ipse mutui valor, usurarius eris, si ex vi mutui exigas, ut fusi §. sequenti explicabitur, quia exigis plusquam tantumdem. Ex hac eadem particula fit, ut qui, contra, mutuat pecuniam minutam auream v. g. non possit, exigere, ut reddatur argentea, vel aurea, quia sic imponderet debitori onus ultra sortem, seu debitum. Pluris enim valent nummi hi, quàm illi aurei, adeoque non tantumdem, sed plus requireret.

8. Pari modo si mutuasti aureum valentem nunc decem julios, non potes exigere tempore præfixo, aureum valentem tunc fortè (ob incrementum monetæ) undecim julios, sed solum decem; contra, si mutuasti aureum valentem nunc decem, si decrescat moneta, ita ut aureus tempore præfixo valeat novem, non eris justè satisfactus, si recipias solum aureum, sed superaddi debet julius. Ratio utriusque est, quia tu tantumdem ex mutuo debes

debes nunc recipere, quantum eo tempore, quo mutuasti, valet res, & non supra, nec infra, semper præscindendo à pacto, ut dictum est, de quo mox.

9. Idem est in similibus rebus functionem habentibus. Si enim mutuasti mensuram tritici, contingat autem, mensuram augeri vel decrescere, semper potes exigere juxta mensuram, quam mutuasti; habes enim jus ad tantundem. Quid, si crevit pretium v. g. tritici? mutuavit tibi v. g. quatuor tritici mensuras, quæ tunc valebant quatuor aureis, nunc vero tempore, quo reddo, valent octo? respondeo, si nullum præcessit pactum, sive creverit, sive decreverit pretium, semper mutuarius d. debet solvere quatuor mensuras, nempe totidem, quot recipit: id enim vñ & consuetudine, & quasi virtuali pacto inter celebrantes mutuum, receptum est, ut si nullum præcedat pactum, res debeat solui in pari bonitate & mensura, & nihil supra, nec infra e.

d. Bonac. de contr. d. 3. q. 2. p. 4. nu. 2. Molin. d. 312. n. 7. e. Less. l. 2. c. 20. dub. 27. n. 150. Caram. l. 2. th. mor. n. 729. pro hac sententia affert Azor, Sotum, Navar. aliisque; sed Less. l. c. nu. 149. ponit in sententia contraria, quam sequitur Scotus in 4. dist. 15. q. 2. alijq. docentes posse peti valorem, qui erat tempore mutui celebrati.

10. Dixi (si nullum præcedat pactum) nam posset pactum tripliciter præcedere. Primum, ut sive crescat pretium frumenti, sive non, totidem mensuræ reddantur. Secundò, ut si frumenti valor decrescat, reddatur tantum, quantum æquivaleret valori fru-

menti, qui est tempore, quo mutuans illud mutuat. Tertio, ut reddatur quantum æquivaleret valori frumenti qui erit tempore, quo mutuarius reddet. Et quidem in primis duobus modis justum est pactum, quia Dominus frumenti habet jus ad suas præsentis mensuras, & ad præsens pretium sui frumenti. At in tertio, nisi adsit alius titulus damni emergentis, vel lucri cessantis vel justæ emptionis ad metam &c. injustum est pactum; ratio est, quia Dominus mutuare non potest secundum valorem, vel pretium futurum non existens, sed secundum præsens, cuius tantummodo dominium habet.

21. Denique vide differentiam. Si quis mutuet vinum vetus, non satisfacit, si reddatur novum, quia non recipiet tantundem, quia vinum vetus semper supponitur melius, quam novum; at si quis mutuet frumentum vetus, satisfacit ei, si reddatur vetus, nec potest peti, ut detur novum; quia esset gravamen, querere novum, cum novum sit semper melioris conditionis. Excipe, nisi alicui v. g. agricolæ æque facile, immo facilius esset reddere novum, messis tempore; tunc enim non esset gravamen: nam sic justificari potest negotiatio in Sicilia usurpari solita, dandi frumentum ad renovandum: dant enim mercatores hyeme vnam frumenti mensuram bonæ qualitatis (nisi enim esset bonæ qualitatis, injustitiam sine dubio committerent) ut recipiant æqualem, tempore messis. Adde, hyemis tempore frumentum præcedentis proximè recollectionis non posse vocari vetus; si quidem per paucos menses à messe, eosque non æstivos

affiyos; frumentum regulariter deteriorationem nequaquam patitur, ergo iuste ei satisfit per novam sequentis recollectionis. Denique communiter plus valet mensura frumenti hyeme, quam messis tempore; & frumentum novæ messis magis crescit, quam frumentum habitum hyeme, ergo iuste compensatur pretium cum incremento &c.

f. *Ang. l. c. n. 74. Nav. l. c. num. 22. l. Medin. Salon Silvest. alij, quis citat. Berth. à S. Fausto, in speculo d. 16. q. 57.*

§. II.  
Quid sit usura?

1. **E**st a lucrum quaesitum ex mutuo, vi mutui.

a *Innoc. de usur. c. 3. & passim.*

2. Dicitur primò (lucrum) usura enim est, quando quid pretio aestimabile accipitur supra sortem, id est, supra id, quod mutuo datum est, sive id sit pecunia sive aliud, quo gravetur mutuarius.

3. Dicitur secundò (quesitum) si ve mente, vocaturque usura mentalis; sive inito pacto expresso, appellaturque usura realis.

4. Dicitur tertio, (ex mutuo) si ve expresso, sive tacito, seu palliato: si enim fingendo venditionem v. g. expolis lucrum supra sortem, mutuum erit palliatum.

5. Dicitur quarto, (vi mutui) & in hoc consistit vltima essentialis differentia usuræ: si quid enim ex mutuo lucraris, non ex vi ipsius, id est, non tanquam ex iustitia debitum ex mutuo, sed ex alio capite v. g. ex damno

emergente, ex gratitudine, ex benevolentia, usura non est, ne mentalis quidem, quantum vis, b nisi hoc lucrum gratitudinis v. g. expectares, non mutuares; quia non expectas ex vi mutui, nec tanquam debitum ex iustitia. Rursus (ex vi mutui) sive principaliter, sive minus principaliter. Si enim principaliter intendas amicitiam, & minus principaliter lucrum ex vi mutui, usurarius c eris. Ratio est, quia, quando objectum est ex se malum, semper est peccatum, illud etiam minus principaliter velle, ut si iudex principaliter damnaret reum ob iustitiam, minus principaliter ob inimicitiam, utique peccaret, quia damnare reum ob inimicitiam, semper est objectum malum. Ita in casu nostro &c.

b *Caiet. v. usura c. 4. & 22. q. 78. art. 1. c. Val. l. 3. d. 5. q. 71. p. 1.*

Gratitudo ex mutuo.

6. Ex dictis collige primò, licitum per se d & speculativè esse, mutuantem, etiam antequam mutuet, rogare, vel excitare mutuarium, immo, & cum illo pacisci, ut aliquid supra sortem impertiatur, ex mera liberalitate, & verè voluntariè, quia sic nihil expectatur ex vi mutui.

d *Molin. d. 205.*

7. Dixi tamen (verè voluntariè) nam si mutuans est nimis importunus, vel exprobans ingratitude, vel quid simile, tunc mutuarius nò daret gratis, sed ad redimendâ vexatione, & ex timore, ne denuo mutuû nò obtineat, vel obtineat difficulter. Signa voluntariæ traditionis vide infra §. 7. n. 4.

LII 2

8. Dixi

3. Dixi iterum (ex mera liberalitate) nam proh quam periculosum est, ne, si hæc petitio vel pactum sit ante mutuum, degeneret in obligationem; nam propterea dictum modo est (per se, & speculatiue) in praxi enim omnino explodendum est ejusmodi pactum, vel præcedens petitio, quamvis signis & imperfectis verbis insinuata; quia hæc in praxi notant obligationem &c. Quod si in eas pactum obligans mutuatarium, ut omnino det aliquid ex gratitudine, clara est usura, quia clare superaddis obligationem; & merito Valentia f docet, esse illicitum, in mutuo petere, quasi ex iustitia, amorem & benevolentiam, quia ex mutuo non debetur amor, nisi ex debito morali & libero, non ex obligatione; multo igitur magis erit usura, mutuari cum pacto, ut mutuatarius frequentet tuum molendinum, ut emat à tali officina merces, &c. quia hæc essent gravamina supra sortem.

e Laym. l. 4. tr. 10. de Simenia. c. ult. §. n. 2. & 9. f Val. t. 3. d. 4. q. 27. p. 2.

*Mutuare cum pacto, ut fiat, quod debetur ex charitate.*

9. Colligo secundò, an liceat pacisci, ut mutuatarius soluat, seu faciat, quod debet ex charitate. Medicus v. g. ex charitate debet mederi pauperi infirmo, si non sit alius, qui medeatur; Medico igitur huic licitè possumus dare mutuum, ea lege, ut ultra sortem ei pauperi opem ferat? respondeo, licitè ex Molina, g, illicitè & injustè ex Navarra h. Ratio huius est, quia sic adderemus onus ex iustitia,

cum antea solum fuerit ex charitate; ratio Molinae est, quia cum medicus absolutè mederi debeat, non iudicatur moraliter superadditum ipsi esse onus novum. Vtrumque probabile.

g Molin. d. 509. Caramuel. lib. 2. Theo. mor. n. 736. h Navarr. lib. 3. c. 2. n. 351.

*Mutuare cum pacto, ut fiat, quod debetur ex iustitia; ubi*

*An liceat Christiano, dare Turcis ad usuram?*

10. Sed quid, si pactum sit, ut fiat id, quod ex iustitia quis debet? debet v. g. Petrus tibi 50. potestne illi mutuari alia 50. cum pacto, ut soluat centum? respondeo, posse: quia tunc non petis illa 50. ex vi mutui, sed ex vi iustitiæ, ante mutuum; hinc addit Navarra l, te posse mutuari cum usura ei, cum quo bellum iustum geris; sicut enim vi & bello illum spoliare potes, ita & usuris.

i Mol. ib. Dicast. l. 2. de just. tr. 10. d. 2. dn. 3. n. 82. l Navar. ib. n. 146.

11. Quædam matrona subministrabat hic Panormi pecuniam cum usura Turcæ cuidam, prætextu, quod in Turcas nos iustum bellum habemus, ut illi nescio quis Confessarius posse insinuaverat. Profecto si Confessarius indoctus fuit, errasse mirum non est: si doctus, Navarra dictum debuit expendere, qui de hostibus loquitur, quos mutuatarius spoliare potest, non verò de his Turcis inter Christianos, nos sub captivitate degentibus, in quos nullum

nullum bellum justum habemus, cum pertineant, dum sunt captivi, ad communitatem nostram, non vero ad communitatem Turcarum. Potest enim quidem captivus Christianus à Turca suo Domino aliquid furtim accipere in compensationem sui famulatus, ademptæque libertatis, & valde in probabilitate, non aliquid solum, sed quidquid poterit, idque ob præsumptam principis voluntatem, cuius est, hostes communes debellare, & spoliare; qui mavult, ea Turcarum bona, ad quæ dicitur princeps jus habet, esse apud Christianum, quàm apud Turcam inimicum: quare ex hoc titulo quilibet Christianus, etiam non servus, poterit ibi apud Turcas existens (præsciendò ab alio inconvenienti) usuris eos spoliare. At verò quoad Turcas apud nos conviventes, sicuti nec causa libertatis, nec causa præsumptæ principis voluntatis, ab ijs aliquid surripere potest, unde te princeps, ut furem puniret, si quid illis auferres, ita nec poteris usuris, vel quibuscumque fictis contractibus rei familiaris detrimentum iisdem asferre.

mm *Filliac. Caiet. Azor, apud Dian. p. 7. tract. 7. resol. 11. in Molin. Less. Machad. quos citat sequiturque ibid. Diana & alij p. 5. t. 13.*

*Mutuare cum pacto aliquid faciendi &c.*

12. Colligo tertio, an hic contractus sit licitus? do tibi mutuum sub onere, quod justo pretio colas meos agros. Scorus enim, & alij apud Dica-

stillum non approbant hunc contractum, probantque communi praxi, qua Domini dant mutuas pecunias rusticis hyeme, cum pacto, ut agros ipsorum Dominorum colant: sed profecto non video, qua ratione liberari id possit (si aliud non addas) ab usura: jam enim aliud gravamen præter sortem adijcis; liberari igitur debet non solum ex compensatione gravaminum. Dominus enim priuat se sua pecunia, & subit gravamina duo: primo, ut non repetat pecuniam ante tempus, quo agri solent coli, etiam si indigeat: secundo, ut non admittat alios rusticos, quos possit, ad agros colendos: adde & tertium, quo se obligat Dominus ad dandum reliquum pecuniæ, & ad illam pecuniam inveniendam, si forte ea careat, ne scilicet defraudet rusticum promissione. Si ergo Dominus hæc gravamina subit, non erit injustitia, ad illud onus colendi agros rusticum obligare.

n *Dicast. l. 2. tr. 10. d. 2. num. 120.*  
o *Caram. l. 2. Theol. mor. n. 748.*

*De intentione lucri supra sortem, ex parte unius tantum ex contrahentibus.*

13. Si tum mutuans, tum mutuarius intendat dare & recipere dictum lucrum ex vi justitiæ, utrosque peccare; si verò ex alio titulo, neutrum delinquere, jam patet ex dictis. At insurgunt adhuc duæ difficultates.

Altera: si mutuarius det tanquam ex justitia, mutuans tamen verè & sine dolo ignorans talem dantis animum, accipiat, tanquam traditum ex liberali-

liberalitate, vel contra, si mutuarius det ex liberalitate, sed mutuans illius animi nescius; accipiat tamquam ex iustitia, quid in conscientia sentiendum?

14. Respondeo ad prius: mutuans ex illa ignorantia, nequaquam peccavit, nec eadem durante, lucrum acceptum restituere debet: at si resciat, statim debet restituere. Ratio est, quia cessante ignorantia, cessat bona fides, & consequenter, cum non adsit titulus iustus, succedit onus restituendi. Quod si inveniatur illud expendisse, restituat pro id, in quo factus est ditior; nam si in nullo factus est ditior, ad nihil tenebitur, quia totum bona fide consumpsit. Respondeo ad posterius: mutuans, licet ad nihil teneatur ex re accepta, quia verè adest iustus titulus retinendi, quia est donatio liberalis; at quia illum ignorat, peccat conscientia erronea, eademque persistente, obligabitur ex eadem ad restitutionem; verum si veritatem cognoscit, & retinere poterit, & repetere, si dedit; quod si expendit, bene fuisse expensum, poterit item reputare: sicuti si furatus sis librum, quem deinde cognoscis esse tuum, tuus erit; acceptio enim illa fuit solum formaliter injusta, non vero materialiter, quod requiritur, ad pariendam veram obligationem restituendi.

*p. Molin. d. 306. Less. 2. c. 20. n. 4.*

15. Altera difficultas; si mutuator dubitet negativè, an mutuarius lucrum dederit supra sortem liberaliter, an ex vi mutui, tenebiturnè ad restitutionem? respondeo, tenebitur quia in dubio potius est jus innocen-

tis & Domini, rem suam certo possidentis; nam, tametsi supponamus, lucrum jam esse in manu mutuantis, tamen hæc possessio est materialis, seu ut vocamus, naturalis; siquidem possessio civilis & vera est apud mutuarium, donec constet de vero titulo translationis dominij.

*q. Med. de usur. q. 3. c. 3.*

16. Signa autem e, quod liberaliter & verè gratis aliquid donetur, vel donatum fuerit, sunt: si mutuans reddat lucrum acceptum, & mutuarius nihilominus sponte iterum donet: si idem mutuarius sit dives, liberalis, & magnificus: si in dando lucrum, non præferat tristitiam vel molestiam, præsertim quando idem mutuarius non sperat iterum ab eodem mutuante simile mutuum; contra, si mutuarius sit pauper, si parcus, si avarus, si molestiam præferat, si conqueratur cum amicis de jactura dati lucri, si sint conjecturæ, ipsam moveri ad dandum lucrum, ne iterum petendo mutuum repellatur &c. erunt non vulgaria indicia involuntarij.

*e l. Dicast. l. 2. tr. 20. d. 2. dub. 13. facit huc, quod dixi sup. tr. 2. c. 9. §. 2. n. 35.*

### §. III.

*An ratione damni emergentis vel lucris cessantis liceat quid accipere supra sortem?*

**Q**uandoquidem licere, jam supponimus a fere omnes, conditiones solum requisitas affirmamus.

*a. Molin. d. 315. Less. l. 2. c. 20. Bon. Tres. con-*

de contr. d. 3. q. 3. & innumeri Doctores  
citati à Dicast. l. 2. rr. 10. d. 2. dub. 4. n. 150.

Tres conditiones quoad damnum emer-  
gens.

2. Prima, ut certò sit damnum tibi  
eventurum, vel eventurum rationabi-  
liter timeatur, nec impediri possit b :  
si enim habeas aliam pecuniam, vel  
amicum, qui illud damnum possit  
impedire, cur tribuas mutuo?

b Caiet. 2. 2. q. 18. art. 2. Navar. in man.  
o. 17. n. 211. Dicast. l. c. du. 7. n. 187.

3. Secunda c, ut id mutuuario  
manifeste dicatur; fortasse enim nol-  
let cum hoc onere mutuum accipere;  
si ergo taceas, judicaris condonare; suf-  
ficere autem puto, si fiat pactum de lu-  
cro supra sortem; nec enim est necesse,  
ut explicetur explicitè hoc lucrum esse  
propter damnum. Ratio est quia jam  
sufficenter mutuarius consentit ad il-  
lud onus: erit tamen bonum consiliū,  
explicare, nè ut vsurarius condemne-  
tis. Sufficere d item puto, si te quis,  
v. g. rex cogat ad contrahendum: co-  
actio enim illa est implicitus consensus  
ad omnia damna, quæ alter contrahens  
patitur, idemque dic in lucro cessante.

c Dicast. l. c. n. 188. Castrop. de just.  
comm. d. 4. p. 15. d. Salon, & alij ci-  
tati à Salas, dub. 18. n. 5.

4. Tertia, ut juxta damnum, seu  
damni periculum, æquale pretium de-  
tur; cum autem incerta plerumque sit  
quantitas damni, quod ex mutuo alteri  
dato eventurum tibi sit, perpendat om-  
nibus consideratis vir expertus, ju-  
xta mox dicenda, numero 14. hic  
proportionaliter applicanda, quæ-

nam quantitas pretij sit statuenda?

5. Ex his collige sequentis dubij  
solutionem. Ego tibi mutuavi cen-  
tum, ea lege, ut propter damnum mihi  
verè emergens, reddas centum & de-  
cem, potesne tu mutuare hæc eadem  
centum, vel eorum partem alteri ter-  
tio, ut ab illo recuperes illa decem, vel  
partem eorum, quæ mihi debes?

6. Respondeo. Dic mihi, si ego  
tibi vendidi equum v. g. injustè cen-  
tum, potesne tu equum alteri tertio in-  
justè vendere, ut excessum pretij à me  
tibi ablatum recuperes? respondebis,  
distinguendo: si equus in mea manu,  
quia illius curam gessi, melior effectus  
est, vnde jam centum valeat, possum;  
secus, nequaquam, quia, si injustè ego à  
te tractor, injustè alium tractare fas  
non est. Rectè respondisti: nam simi-  
li quadam ratione ego propositæ dubi-  
tationi responsum dabo e; si suppo-  
nas primo, propter mutuum, quod tu  
das tertio, emergere tibi aliquod dam-  
num ab hoc tertio, ut si ideo accipias  
ab alio mutuum, quia huic mutuum  
das, potes illud damnum, quod tibi  
emergeat, & ad quod hic consensit, ut  
supponimus, exigere: verum, si sup-  
ponas secundo, nullum tibi emergere  
damnum ab hoc tertio, mutuuario,  
non potes eo pretextu, quod ab alio,  
seu à me passus es, vel patieris. Ra-  
tio vtriusque dicti est, quia quando  
quis patitur damnum à mutuo, quod  
alteri concedit, justum est, ut illud hic  
alter resarciat, quia illius damni est  
caussa, injustum vero, si non est causa;  
at in prima suppositione mutuarius  
ille tertius est causa illius novi  
damni.

damni, ergo soluet iuste: in secunda  
vero non est causa illius tui damni, cur  
ergo soluet?  
e. *Salus dub.* 18. num. 6. alijque ab  
eodem cit.

*De damno emergente ex mora.*

7. Illud addere operæ pretium hic  
est; quoniam mutuarius non solum  
debet solvere damnum emergens  
tempore mutui, ut diximus in secunda  
conditione, sed æquum pariter est, ut si  
ipse in termino præfixo non reddat, &  
post illum terminum mutuanti ali-  
quod damnum necessario sequatur (si  
enim voluntariè, ipsi mutuanti impu-  
tetur) æquum, inquam, est, ut illi re-  
sarciantur; dubitabis, an adveniente  
termino hoc præfixo, opus sit, monere  
debitorem de damno hoc, quod tibi  
creditori incipit deinceps insurgere? &  
idem de lucro cessante. Memi-  
ni, me de hac re vniuersim superius  
nonnulla dixisse c. §. 6. num. 3. & nu.  
10.

8. Respondeo: negant esse neces-  
sarium d. nonnulli, quia ex jure e dies  
interpellat pro homine: nonnulli ee af-  
firmant, ut scilicet sic debitor ponatur  
in mora; nam fortasse, si de nouo hoc  
onere admoneatur, omnibus vijs illud  
extinguere sataget: nec obstat prædi-  
ctum jus, quod solum loquitur (aiunt)  
de forte, & de lucro conuento, non  
vero de quocumque possibili, & conse-  
quenti.

d. *Navarr. l. c. n. 51. Petrus Na-  
uarr. l. 3. de rest. c. 2. num. 278. Dicast.  
li. 2. de iustit. tr. 10. d. 2. d. 7. n. 188.  
e l. magna. C. de contr. stipul. ee Angel.*

*usura 1. num. 20. Caiet. 2. 2. q. 78. ar.  
2. Aror. p. 3. l. 5. c. 4. q. 3. quem citat,  
sed non sequitur Diana p. 1. tr. 8. res.  
87. faciunt, qua dixi ex Delugo supra c.  
2. q. 6. num. 3. & 10.*

9. Dico, probabilius esse, debere  
omnino debitorem admoneri (excipe  
consuetudinem mercatorum, de qua  
mox numero sequenti.) Ratio est jam  
dicta ab affirmantibus: & insuper,  
quia si debitor non admoneatur, merito  
creditor iudicabitur velle condonare  
illud subsequens damnum, de quo  
mentio nondum facta est, nisi fortè in  
genere, & solum tacitè, ex vniuersali  
quadam ratione, quod quilibet velit  
suis rebus lucrari, si potest; quæ consi-  
deratio tam vniuersalis & indefinita,  
non videtur sufficere adponendam  
obligationem tam certam in debito-  
re.

10. f. Sà de hac re sic breuiter ha-  
bet: obligatus ex delicto semper est in  
mora. Qui autem sine delicto, &  
non potest, aut difficile potest, aut  
alioqui causa iusta excusatur, putant  
quidam ff non esse in mora, adeo-  
que non teneri ad interesse, ratione  
mora, nisi ex pacto, vel appositione  
pœnæ conventionalis, si tali tempore  
non restitueret, aut impotentia cul-  
pa eius accidisset. Hac ille. Possè  
autem poni in contractu mutui, vel  
etiam alijs contractibus pactum, seu  
pœnam hanc conventionalem de sol-  
uendo aliquid, solum ratione mora,  
quam vit non adsit titulus vllus damni  
emergentis, vel lucri cessantis, videtur  
hic supponere Sà, de quo tamen supe-  
rius g nos diximus, vbi addidimus,  
ad solvendam ejusmodi pœnam re-  
quiri

quiri sententiam iudicis, & numquam obligare, si mora fuit sine culpa.

f. *Emman. Sa, v. mora, num. 2. Diana p. 1. tract. de contr. ref. 43. ff. Cum his sentit Mol. d. 315. quem citat sed non sequitur Castrop. de just. comm. d. 4. p. 15. num. 12. g. sup. c. 7. §. 7. num. 29. & 30.*

Dixi nu. 9. ( excipe consuetudinem mercatorum ) propter illud, quod Sa, sic ibidem addit: alij putant, qui non solvit tempore debito, etiam sine culpa, in mora esse: quæ mihi opinio videtur mercatorum usu recepta. Hæc ille. Quæ consuetudo ubi introducta est, servetur, quia est rationabiliter introducta; siquidem mercatores solent negotiari, & lucrari continuo: sed quoad proximam puto, facilius introductam fuisse hanc consuetudinem, quando mercatores dant mutuuum, quàm in cæteris contractibus, quia mercatores regulariter intelliguntur pacisci cum recipientibus ipsorum actualem pecuniam mutuam de quocumque damno, etiam post terminum solutionis eventuro; quod non est in alijs contractibus.

*Tres conditiones, quoad lucrum cessans.*

11. Prima conditio g g, ut aliquid accipias ex eo capite, quod ratione mutui tibi lucrum cesset, est, ut ea pecunia esset negotiaturus, & re vera aliquid lucraturus. Nota illud ( ea pecunia ) si enim alia, cur huic mutuata impunitas? quid, si hanc destinasti negotiationi, & aliam otiosam habes domi? respondeo, tunc potes exigere h lucrum

cessans, quia de facto hæc fructificatura erat, non alia; quid, si ita dispositus sis? vellem (& utique possem) mea pecunia negotiari, nisi essent, qui mutuuum peterent; seu quod in idem recidit, nolo applicare, quamvis utique possem, hanc pecuniam ad negotiationem, quia volo mutuare illam fortè peituris. Respondeo, quamvis per hanc conditionatam voluntatem non videatur pecunia negotijs destinata, sed destinanda; unde videatur, tunc non posse accipi lucrum supra sortem, tamen adhuc posse, doceo cum Lessio hb, & Maldero i, quando lucrum fuisset de proximo l, & non solum remotè habendum: licet non negem, esse periculum palliandi usuram; ratio autem, quod tunc possit, est, quia verè tibi cessat lucrum, ratione mutui.

g g *Dicastil. lib. 2. de just. tr. 10. d. 2. dub. 5. nu. 167. h. Arag. 2. 2. q. 18. art. 3. Val. t. 3. d. 5. q. 20. p. 2. hh. Less. l. 6. 7. c. 20. nu. 90. & 95. i. Malder. apud Delugo t. 2. de just. d. 25. sec. 6. §. 1. num. 44. l. id addo, quia remota lucra non ponuntur in consideratione: vide Bossium t. 2. mor. tit. 25. à nu. 212.*

12. Secunda conditio, m ut id omnino mutuatario explicetur: nam fortasse mutuuum is nollet sub hoc onere. Excipe, nisi cogaris, ut modo dixi n. 3.

fine. m *Dicastil. l. c. n. 170.*

13. Tertia, m m ut servetur æqualitas; ne scilicet plus accipiatur, quàm sit lucrum cessans. Hinc primò, deducendæ sunt expensæ, quas fecisses in negotiatione illa. Hinc secundò, quando lucrum est dubium, vel sub periculo, vel quando tu non eras in voluntate

Mmm

firma

firma negotiandi, cum nescires occasiones superventuras, valde minus accipere potes, idque iudicio experti. Hinc tertio, longitudo vel brevitudo temporis, sub qua forte præfigitur redditio mutui, multum prodest, vel obest, ad decernendum lucrum: nam breviori tempore producta negotiatio minus fructificat, quàm longiore.

in *ibid. num. 172.*

14. Ob hanc ergo lucri incertitudinem, tribus modis pacisci cum mutuario poteris: primo, determinando nunc lucrum tuæ negotiationis tantum esse; id quod expertus poterit decernere, juxta naturam negotij, opportunitates sese offerentes, pauciores expensas, & similes circumstantias: sed deinde, quodcumque evenerit, erit in hoc taxato lucro standum; quia par fuit periculum. Secundo, si fiat pactum, ut tantum detur, quantum alij mercatores, in simili negotiatione, lucrati fuerint. Tertio, si fiat pactum indeterminatè, ut tantum detur, quantum ipsi mutuanti cessabit de lucro: & in his duobus modis similis erit determinatio: nam dabitur, quantum mercatores in simili negotio lucrati sunt.

Si ex mora solvendi cesset lucrum mutuanti, idem dic, quod modo diximus n. 9. & n. 10.

*Laboris æstimatio.*

15. Tres supersunt difficultates. Prima, an æstimatio laboris, quem perferre aliquando deberes, ut lucrum ex tua negotiatione fortè laboriosa conquireres, debeat deduci? varij varia. Illud mihi certum est, & nunc dicere

sufficit, regulariter non esse deducendam, nisi parvam aliquam partem, iudicio prudentis. Ratio probans & explicans hanc meam sententiam est, quia homo communiter vult potius laborare lucrando, quàm etiam oriri, sine lucro; ergo, cum hic labor involuntariè illi cesset, non est is privandus lucro, quod reportaret ab eo labore relicto propter tuam causam, sic pauper artifex vulneratus ab inimico otatur quidem, dum jacet in lecto, sed mallet laborare, & lucrari: nam propterea inimicus lucrum cessans debet reddere ei, quam vis otianti. Ex alia parte, quia nullus homo est communiter, qui cessationem notabilis laboris non emeret aliquo parvo pretio; ideo hoc parvum pretium erit deducendum.

in *Less. l. c. dub. 17. nu. 98. l. item Salas dub. 20. num. 12. Sotus de just. q. 1. ar. 3. Rebell. Reginald. quos citat sequiturque Dicast. l. c. n. 178.*

*Lucrum cessans anticipate sumptum.*

16. Secunda difficultas, an mutuatori liceat, lucrum, quod ipsi cessabit, sumere nunc ab ipso initio mutui? v. g. mutuatur nunc quis centum, speratque decem acquirere ex lucro sibi cessante, potestne licitè nunc sibi sumere ea decem? respondeo, nequaquam; ratio est, quia sic non mutuaret centum, sed nonaginta, & sic non posset lucrum accipere ex integro mutuo centum aureorum.

in *Medina, de usuris q. 3. §. septima conclusio l. Dicast. l. c. n. 174. & du. 6. seq.*

17. Caramuel o tollit sic difficultatem: fiant duo contractus; alter mutationis

tionis, alter venditionis, & sic poterit mutuans sumere nunc decem, seu saltem octo, vel sex. Explico: mutuans nunc mutuat centum aureos, cum spe, ut recipiat hinc ad annum ex lucro licito, præter sortem, alia decem. Vendat nunc anticipato hanc spem denarij lucri ipsi mutuuario, quæ spes valebit, v. g. omnibus ab experto viro expensis, sex vel octo aureis; nam statim nunc poterit sine labe usuræ hos sex vel octo aureos sumere, non quidem ex vi mutui, sed ex vi venditionis sperati à se lucri, & venditi mutuuario.

o *Caram. lib. 1. theolog. mor. n. 755.*

18. Lessius p ab eadem difficultate sic se liberat: mutuet quis tibi centum, ita, ut mutuet cum interesse solum 91. at 9. sine interesse, nam mox hæc 9. reddere mutuanti potes sine ulla ipsius iniustitia, pro interesse debito illis 91. tunc enim tu mutuarius non solves lucrum ex ipsa summa mutuata cum interesse, sed ex alia, quo pacto plus æquo non gravaberis. Dices; gravabor ex eo, quod anticipato solvo, quod nondum debeo. Responderem sic pro Lessio: at certo debebis, & ex alia parte molestia dandi nunc, quod debebis postea, compensari sufficienter videtur ex eo, quod mutuans gratis mutuat tibi, & sine interesse illa novem.

p *Lessi. 2. c. 20. dub. 11. n. 100.*

19. Azor q eandem difficultatem sic tentat eludere: mutuet Titius centum Cajo, cum pacto, ut Cajus reddat quinque pro interesse: mox Cajus det Titio aliquid aliud, quod æstimetur quinque, v. g. certam portionem olei, vini, frumenti &c.; nam tunc non committetur iniustitia, quia hæc com-

mitteretur, si illa quinque detraherentur à centum mutuatis: at nunc illa olei vinive portio non est pars pecuniæ mutuatae.

q *Azor. p. 3. lib. 5. c. 5. q. 3.*

20. Ex his tribus modis primus & secundus approbentur. nam si sincerè exhibeantur, nihil continent iniquitatis: tertius vero omnino reprobetur, quia illa olei vel vini portio, licet physicè non sit pecunia, est tamen æquivalenter: unde merito tunc non dicentur mutuari centum, quandoquidem propter illa centum solvitur æstimatio aureorum quinque, quamvis in alia materia.

*Lucrum cessans ex contractu explicitè injusto, sed justo implicitè.*

21. Tertia difficultas est, an qui bona fide contractum usurarium, seu aliàs injustum celebravit, ignorans esse talem, possit lucrum exigere, quatenus si iniustitiam advertisset, alio modo non injusto cum eodem, vel cum altero contraxisset? contraxisset v. g. vel per contractum societatis, cum affectione sortis & lucri (cujus contractus justitiam, hinc supponimus, & videri potest apud doctores r) vel per contractum emptionis frumentorum, seu similiarum, juxta metam taxandam, de quo superius fusè disputavimus, vel per contractum justici cambij, vel constitutionis census annui, vel per similes.

r *Bonac. de contr. d. 3. q. 3. p. 11. num. 2. alios cit. Mol. d. 417. Dicast. l. 2. tr. 10. d. 2. num. 4. & 38. Val. Nava. alijque, Dian. p. 1. tr. 8. res. 30. contra Azor. Fill. Sor. Dicast. lib. 2. de rest. tr. 10. d. 2. du. 21.*

Respondeo, id quamvis in praxi nõ

M m m a

fit fa-

fit facile consulendum, tamen Lessius  
 rr probabile putat, justè posse; quando  
 mutuans expressit, se velle contrahere  
 omni meliori modo, quo potest; im-  
 mo Sà s, alijque benignius loquuntur,  
 & absolute posse concedunt: profectò Sà  
 sic habet; qui fecit contractum usu-  
 rarium, bona fide credens justum,  
 potest tantum lucri retinere, quan-  
 tum acquisivisset alioqui per contra-  
 ctum licitum. Ratio potissima (nam  
 alias vide apud citatos) posset esse, quia  
 mutuans dum bona fide procedit, &  
 non est dispositus ad exercendas usuras  
 (quam certè dispositionem nemo me-  
 diocris conscientia habere præsumitur)  
 implicite contrahit, cum voluntate non  
 committendi usuras, & cum voluntate  
 habendi lucrum; ergo contrahit cum  
 voluntate contrahendi justo modo pos-  
 sibili; hoc enim totum involvitur ab  
 illa bona fide &c. Cum igitur ex alia  
 parte jam mutuarius consentiat ad id  
 totum, quod petit mutuans, aderit ex  
 utraque parte sufficiens & justus con-  
 tractus, atque actualis consensus, nec so-  
 lum conditionalis, sic: alio modo ju-  
 sto contraxisset, si hunc injustū cogno-  
 visset; quam conditionalem certè non  
 sufficere ad justificandum lucrum, om-  
 nes fatemur, quia conditio nihil ponit  
 in esse; si ergo adest sufficiens utriusque  
 voluntas, aderit, quod necessarium erit  
 ad justè lucrandum.

rr *Less lib 2. c. 20. n. 105. s Sà, v.*  
*usura, num 8. quem sequitur Tannerus 2.*  
*2. q. 4. d. 7. dub. 3. n. 99. Dian. p. 1. de contr.*  
*ref. 27. Delugo t 2. de just. d. 25. sec. 9. id*  
*est si mutuans scit, non vero si ignorat con-*  
*tractum illum justum.*

22. Nec obstat primò, quod dam-

num hoc refarciendum debuit antea  
 debitori manifestari; non obstat, in-  
 quam; satis enim illi fuisse notificatum  
 censetur, cum ab illo mutuans lucrum  
 illud supra sortem petijt.

23. Nec obstat secundò, quod posset  
 idem fieri ab eo, qui mala fide contra-  
 xit per contractum cognitum usura-  
 rium: non obstat, inquam; quia ne-  
 ganda est sequela; qui enim bona fide  
 eo modo contraxit, implicite vult bono  
 modo contrahere: at qui mala, jam vo-  
 luit contrahere pravo, non autem re-  
 cto modo.

Dices. At si scivisset bonum mo-  
 dum, hoc bono modo contraxisset; er-  
 go virtualement & implicitum consen-  
 sum habuit ad hunc bonum modum,  
 Respondeo, nego consequentiam; cum  
 enim conditionalia nihil ponant in esse,  
 & ex alia parte is expressè malo modo  
 contrahere voluit, non est attendendus  
 ille conditionalis consensus, sed hic ab-  
 solutus, qui verè affuit. Quare non  
 placet quidam recentior a, qui contra-  
 rium docet. Nam etiam dato, sed non  
 concessò, quod speculativè id posset de-  
 fendi, tamen à praxi est omnino repe-  
 lendum: cum enim nullus sit contra-  
 ctus usurarius, qui non potuisset vel  
 cum hoc, vel cum alio contrahente ce-  
 lebrari; aliquo tandem recto modo,  
 jam in praxi omne injustum lucrum  
 ex usurario contractu acquisitum, è  
 medio tolleretur.

a *Vericelli tr. 4. q. mor. 2. n. 3.*

24. Nec obstat tertid, quod in ven-  
 ditione, locatione, censibus fieri simile  
 quid non potest: neque enim potes à  
 Petro v. g. petere plus, quàm decem, si  
 pro decem, pretio nimirum infimo  
 rem

rem eidem iuste vendidisti, vel iuste tibi centum, ut omni meliori modo, locasti, quam vis, si pretio summo vendidisses, etiam iuste vendidisses: non obstat, inquam, quia in casu huius objectionis emptor seu conducens contrahit cum hac persona, quæ non consentit, nisi ad pretium conventum, & non ad aliud; at in casu nostro mutuarius iam consentit, dare tantum lucri, & solum per conscientiam erroneam, hoc apparet iniquum; cum ergo deposita erit conscientia erronea, poterit mutuanus, quasi per compensationem sibi retinere lucrum, quod aliàs iuste accepisset.

25. Immo ex venditione vel locatione confirmari potest doctrina, de qua disputamus. Sit, qui vendat, seu locet bona fide rem pluris, vel minoris iusto: valeat decem v. g. sed vendat, locetve duodecim, vel octo: statim atque apparet hunc contractum esse iniustum, poterit, abstrahendo à liberali donatione, immo debet reduci ad iustum. Cur igitur idem non sit in casu nostro, ut sicut ibi veluti reformetur contractus, quia implicitè semper intelligitur factus alio modo, hoc est, iusto? hac, quoad sententiam Emman. Sà, dubitasse sufficiat; & de qua Lessius ait, non esse permittendum, ut quis sic contrahat, absque expresso titulo, ob quem lucrum petat, vel nisi expresserit, se velle contrahere meliori modo, quo potest. Sanum certè consilium.

1 *Less. lib. 2. c. 20. nu. 110.*

27. Inquires. Sicuti post initum prædictum mutui contractum cum prædicta virtuali intentione, licere videtur, lucrum accipere, licebitne ab initio his duobus modis contrahere? primò, do

quo iuste possum, ultra sortem lucrum à te reportem. Secundò, do tibi centum, ut ultra sortem lucrum à te reportem.

27. Respondeo ad primum, non esse hunc contractum improbandum: immo hanc esse sententiam Lessij, iam dixi num. 21. & num. 25. nisi tamen ex eo capite infirmetur, quod num. 29. & 30. mox explicabo. Ratio est, quia sub illa clausula (omni meliori modo &c.) iam implicitè fit contractus iustus, & excluditur in iustus.

Respondeo ad secundum; id triplici modo fieri possit. Primò, si advertas ad bonos titulos damni emergentis, v. g. vel lucri cessantis, &c. ex quibus lucrum supra sortem acquirere iuste posses. Secundò, si advertas, nullum titulum bonum adesse. Tertio, si adest quidem bonus titulus, sed tu præscindas, nihil scilicet cogitans de iusto vel iniusto titulo.

Dico: primum modum esse licitum, secundum illicitum, & usurarium, quæ duo patent ex dictis; at tertius modus, quia nemo est censendus delictum committere, nisi expresse constet, iudicandus erit etiam licitus, saltem regulariter: qui enim hoc tertio modo contrahit, implicitè bonum titulum involvere præsumitur, quare nisi ex mala conscientia & prava consuetudine mutuantis sub usura, aliud colligatur, voca hunc contractum bona fide factum, pro quo recurat doctrina iam hætenus à Sà tradita.

*Duo muliercularum contractus discutuntur, &c.*

28. Quæ à num. 18. diximus, nisi in alius

M m m 3

alius

uno casu explicetur, ansâ possent afferre labendi, ut his superioribus diebus accidit cuidam aliâs doctissimo Theologo; is, cum absolutè nobili viduâ concessisset, posse decem pro centum in anno recipere ex dato mutuo, re deinde bene perpenâ, necessum fuit eamdem admonere, ut lucrum receptum restitueret; an ex quodam capite aliquam partem dicti lucri potuerit retinere, intelliges ex infra dicendis §. præsertim 5. num. 12.

29. Explicatio est hæc: diximus, tunc posse lucrû ejusmodi sumi, quando mutuans, si non fecisset hunc contractum injustum, fecisset utique justum, vel societatis, vel metæ, vel cambij, vel census, vel similis; at vero si mutuans nullum contractum ex istis fecisset, lucrum reportare posse, nunquâ diximus; reportaret enim ex nullo justo titulo. Iam inspiciamus, an illa vidua nobilis iniisset aliquem ex contractibus justis? ipsa (ut ex se fatebatur) à cambijs abstinere se dicebat, quia fido carebat correspondente. Contractum metæ omnino respuebat, quia nimis molestum sibi erat, dependere ab ijs, qui metam imposituri erant, & eum tanta præsertim incertitudine lucrari, usque ad vertentem ferè annum, metæ impositionem expectare; societatem verd, vel securum censum, vel alium similem contractum inire poterat cum nemine, quia multoties cum quævisset, non invenit. Dic ergo, amice Theologe, cur statim, re indiscussa, concessisti, potuisse illam ex mutuo lucrum reportare? si enim ipsa meliorem, seu justum modum non habebat lu-

crandi, contrahendo cum alijs, nec contrahendo cum ea, cui mutuum dedit, quæ mulier etiam erat, nec ullo modo alijs contractibus apta, satis convincitur, iniquè contraxisse, cum justè non potuerit.

Quod igitur dictum est de hoc inito contractu, dici debet de ineundo, quando alius contrahendi justus modus non affulget; est enim clarè usura palliata, etiam expressè dicere, te velle omni meliore modo contrahere, quando hic modus, vel nō est, vel recusat.

30. Hinc damnabis novam quamdam muliercularum nostræ ætatis negotiationem. Dant unum vel alterum aureum petenti cuiquam, hac lege, ut singulis hebdomadis duos repetant tarenos, seu Julios, donec aureum integrum solvant, & insuper alios tres, quatorvè Julios pro lucro. Profecto si ipsis lucrum cesset, si damnum emergat, si periculo se exponant, uno verbo, si justus intercedat titulus, aliquid proportionatum eas repetere posse, non est dubium: at si nullus, unde poterunt? neque hic valet prætextus, *si non mutuassent*, &c. non valet, inquam: quia nullus est in his circumstantijs possibilis justus contractus, non cambij, non census, non societatis; nam, ut alia taceam, quis hos celebret in tam modica pecunia? non metæ, quia debuisset mutuans expectare metæ impositionem, nec potuisset post hebdomadas lucrum & sortem sibi repetere; non denique similis justus aliquis contractus, quia is non apparet. Remanet ergo, esse negotiationem usurariam, & prorsus improbandam. vide §. 5. n. 19.

*Difficul-*

## §. IV.

*Difficultas vel periculum recuperandi sortem, an det lucrum?*

**Q**uando rationabiliter timetur periculum, vel difficultas, vel expensæ in recuperando mutuo, atque hæc oriuntur ratione personæ mutuatarij, potest a aliquod proportionatum exigi supra sortem. Ratio est, quia subire, etiam sponte, hæc pericula in lucro, æque ac in sorte, in gratiam alterius, est pretio æstimabile. Proportionatum (dixi) in quo anguntur timorati fideles: & tandem nulla alia regula certior, quam iudicium experti, afferri potest, juxta periculorum qualitatem, numerum, gravitatem. Illud erit adjumento, ut videas, quanto pretio mercatores communes similem negotiationem affecurarent, seu fidejuberent in foro, & exinde, quid possis tu ex similibus periculis exposcere, perpendas. Dixi rursus (rationabiliter timetur) nam si pericula timeantur ex sola pusillanimitate, negant plerique posse e, quid ultra sortem, accipi; quia tunc illorum periculorum non est causa mutuum, sed mutuantis vitiosa dispositio; verum Delugo d innuit, posse, licet denique aliorum iudicio relinquat. Ratio est, (inquit) quia præter matrimonium, pro quo aliud potuit in jure statui, in alijs contractibus causa hæc immediata, cur possit quid exigi, est angor & molestia, quæ mutuans passurus est, toto v. g. anno, propter timorem amittendi sortem, quæque subire ipse non obligatur sine pretio: at hæc jam in eo pusillo adsunt: ergo &c.

a *Dicast. lib. 2. de just. t. 10. d. 2. du. 20. Less. l. c. dn. 13. Val. l. c. p. 2. Silvest. v. usura 1. q. 35. alijque. b quidquid dicat Salas, dub. 20. num. 8. alios cit. qui negat, pro periculo sortis aliquid esse deducendum. c Mol. Sal. apud Delugo mox cit. d De-lugo. t. 2. de just. d. 25. sec. 6. n. 85.*

2. Solet autem contingere, ut mutuarius ad affecurandum mutuamentum de sua mutuata pecunia, adhibeat aliquem fidejussorem, cui aliquid, v. g. duos, tresve aureos pro quilibet aureorum centenariis ipse mutuarius dat: (& justè quidem; nam hic fidejussor debet solvere totum mutuum, si mutuarius non solvet) id quod licitè fit, etiam quando non est periculum, nè non solvat mutuarius, ut docet Molina e contra Covarr. f, quia adhuc est onus pretio aliquo, licet minori, æstimabile.

e *Molin. d. 319. alijque. f Covarr. l. 2. var. c. 3. num. 6.*

3. Iam inquiri, an hic, quod facit hic tertius, possit facere ipse mutuans, simile pretium sumens à mutuatorio, cujus sit fidejussor pro se ipso?

4. Respondeo, si mutuans obliget mutuarium, ut non eligat alium affecuratore, nisi ipsum mutuamentum, usurarius erit. Non autem talis erit, sed justus negotiator, si illum non obliget; esto, se offerat, immo & roget, sed sine periculo obligandi mutuarium; ratio prioris est, quia illud esset, imponere mutuatorio onus novum supra sortem datam; & hunc casum duntaxat damnat sacer Canon g. Ratio posterioris est, quia, suscipere in se tale onus affecurationis, est pretio æstimabile, ut modò dictum est; quare sicuti alius

alius tertius pro hoc onere aliquid exigere valet, cur non valeat ipse idem mutuans, qui certè non fit deterioris conditionis ex eo, quod mutuet h?

*g. c. Naviganti, de usuris, h. l. Molin. d. 318.*

## §. V.

*An liceat aliquid plus accipere, ob promissionem, quam alteri quis facit, non repetendi pecuniam mutuam intra certum tempus?*

**C**ommunior sententia a habet, nequaquam licere. Immo non nemo addit, contrariam esse novam, inauditam, periculosam in fide, & aperientem viam usuris. Rationes hujus sententiæ sunt varix, à varijs doctoribus excogitatae, quas, nè bis repetam, mox cum earundem solutionibus subdam.

*a. Molin. d. 308. n. 10. Less. dub. 14. Sal. tr. de usur. du. 9. n. 12. Arag. 2. 2. q. nu. 38. ar. 1. Delugo t. 2. de just. d. 25. sec. 3. nu. 17. contrariam falsissimam vocans, Dicastill. lib. 2. de just. tr. 10. d. 2.*

2. Alia non ignobilium b authorum sententia (quam Lessius, licet contrarius, ait, posse alicui videri non improbabilem, sed tamen mercatoribus tam laxas habenas non esse dandas) docet, utique licere. Ratio potissima (nam alias vide apud Lessium) est, quia non potest negari, promissionem non repetendi, per annum v. g. esse novum onus, novamque obligationem pretio aestimabilem, ut mox clarius patebit num. 11. quare, quod pro ea accipitur, non accipitur ex vi mutui, sed vi talis novi oneris,

*b. Ledesma p. 2. tr. 8. c. 35. concl. 4. dicens, idem doceri à discipulis S. Tho. apud Dia. p. 5. tr. 13. ref. 5. & p. 1. tr. 8. ref. 48. Medina apud Less. l. c. Castellin. apud Delugo l. c. Io. Medina apud Less. l. c. quibus adde Trull. hanc vocans probabilem, licet ipse contrariam sequatur t. 2. in Decal. lib. 7. c. 19. du. 12. apud Dian. p. 3. tr. 7. ref. 43. & p. 3. tr. 5. ref. 92. citans Tannerum.*

3. Confirmari primò potest, quia omnes cum Molina concedunt, te posse quid exigere pro promissione, qua te obliges, intra annum mutuare quid, vel vendere, quandocumque quis voluerit, quia id verè est onus pretio aestimabile. Sed idem est, promittere non repetere intra annum, quod mutuatum est; simile enim est utrumque onus, ergo &c.

4. Confirmari secundò potest, quia debitum maturandum post annum posse nunc extinguì, dato aliquo pretio creditori à debitore, superius cum doctis authoribus concessimus c; idque, etiam si alius titulus non appareat, nisi quia præsens pecunia plus valet, quam futura, non quidem in se (tanti enim in se valet aureus hodie, quanti post annum) sed ratione annexorum, quia in anno timeri semper rationabiliter possunt pericula, esto, nunc prorsus nulla prævideatur, ut ibidem explicuimus: jam infero: ergo pecunia mea præsens, quam tibi mutuam do; plus valet propter similia connexa, quam tua, quæ futuro tempore à te solvetur.

*c. Cum Fag. Reb. alijsque sup. c. 7. §. 8. num. 2.*

5. Caramuel d plerumque benignus, & interdum debito magis, hic scrupulum

lum iniicit; ait enim, eum, qui certo scit fore, ut nullo modo pecunia, quam alteri mutuavit, indigeat, nihil iuste posse supra sortem exigere, quia tunc nullum sibi gravamen imponit; at, qui nullum sentit damnum, non habet, cur utilitatem aliquam sentiat: hæc, inquam, ait. Verum si probabilis est hæc secunda sententia, quando prævidetur indigentia, quam ipsemet Caramuel e alibi amplectitur, dicendum consequenter erat, aliquid, licet minus, semper accipi posse, quia nunquam in praxi verum est *ee*, nullum sic gravamen imponi: semper enim timentur indigentia casuales, & pericula inopinata: immo ipsa promissio non repetendi v.g. per annum, est novum gravamen pretio æstimabile, sicuti promissio, tibi quid vendendi, quando volveris, ut jam dictum est.

d. Caram. lib. 2. Theol. mor. d. 14. num. 802. vide etiam num. 765. e. id. nu. 766. ee ut ipsemet insinuat dicto n. 802.

6. Confirmari potest tertio: quærent aliqui, an possim licite mutuare v. g. centum Petro; ea lege, ut si ego vivam usque ad annos decem, ipse mihi anno decimo reddat ducenta, id est, sortem, & alia centum, quasi decem pro singulis annis: si vero decimum annum non attingam, nihil prorsus, nè sortem quidem reddat? & licet non nemo neget *f*, quia id esset lucrum ex mutuo; concedunt tamen recentiores *g*; est enim lucrum ex contractu innominato, v. g. pro duobus annis, poteris quatuordecim, ut des, & veluti ludus paris periculi: non est igitur novum, transire mutuum in alium contractum, ratione alicujus superadditi pretio æstimabilis. Quare si ego subeo periculum,

nè inopinatus adsit casus, quo ea pecunia ego indigeam, vel indigeat amicus meus, cum interim mutuarius certo sciat, se in omni supervenienti casu, sine formidine per annum uti posse pecunia mea, quam non repetere promisi; cur esse id pretio æstimabile non sit judicandum?

*f* Silvest. v. usur. 1. qu. 36. & 37. *g* apud Dianam p. 7. tr. 9. res. 71. & deinceps Barthol. à S. Fausto in spec. Conf. d. 12. q. 55.

7. Equidem video, hanc sententiam usuræ periculo subesse, & insuper esse difficile, statuere, quantum possis pro hac promissione requirere, quod jam mox num. 17. quæremus; tamen, an sit probabilis: tum propter ejus auctoritates, tum propter rationes jam jam allatas, & solutiones contrariarum mox afferendas, ultima sit apud sapientem lectorem æqua sententia.

8. Superest ergo, ut pro curiosis videamus, quo modo ad rationes contrarias, hoc est, ad rationes primæ sententiæ responderi possit? prima ratio est, quia sic ex omni mutuo posset exigere lucrum, prætextu, quod non ex vi mutui, sed ex vi promissionis exigatur.

Responderi potest, negando sequentiam, ut mox nu. 11. clarius explicabo.

9. Secunda ratio, quia sic pro longiore tempore posset plus exigere; si enim propter promissionem non repetendi mutuum, pro uno anno, accipis duodecim, ut des, & veluti ludus paris periculi: non est igitur novum, transire mutuum in alium contractum, ratione alicujus superadditi pretio æstimabilis. Quare si ego subeo periculum,

Responderi potest, negando, sequi, plus posse exigere pro longiore tempore absolute, concedendo, posse quid moderata-

deratum plus vel minus ex alio capite, quod aliquando consequitur ad longius breviusque tempus; recolendum enim est id, quod supra per aliam occasionem dictum est, in diuturniore tempore majora latere pericula, & onerosiorem esse meam promissionem non repetendi, quam in breviori.

10. Tertia ratio ceteris fortior est, quia obligatio non repetendi mutuum pro aliquo certo tempore, est imbibita in ipsa natura mutui; qui enim mutuatur, pro aliquo tempore mutuatur, atque adeo, sicuti datio mutui est donatio liberalis, ita necesse est, ut sit id, quod est de essentia seu natura mutui, hoc est, ut sit liberalis etiam obligatio dicta non repetendi pro certo tempore.

11. Responderi potest, sic distinguendo: obligatio non repetendi mutuum pro aliquo commodo tempore est imbibita in natura mutui, concedo antecedens: obligatio non repetendi pro toto & quocumque tempore, quo mutuum protrahi potest, est imbibita in natura mutui, nego *h* antecedens. Tempus igitur aliquod est imbibitum in mutuo, at non determinatum, sed determinandum ex varijs rerum, personarum, temporis circumstantijs; tempore v. g. penurix, si tu pauper mutuas modium farinae; tempus imbibitum huic mutuo, intelligitur una vel altera hebdomada, & fortasse minus: at tempore abundantix, etiam mensis; quod si sis dives, & mutuarius sit rusticus inops, erit etiam annus, seu donec triticum ex sua tenui segete is recolligat. Quare si mutuas per tempus aliud, seu longius à praedictis, erit quid

extrinsecum mutuo, & illud subire, non vult, & vendibile.

*h* Collige ex Digestis lib. 2. de just. tr. 10. disp. 1. dub. 2. n. 37. & 32. & alibi.

12. Quarta ratio, quia sic mutuum non differet à precario: precarium enim est, quando rem commodas, ea lege, ut possis repetere, quandocumque volueris: commodatum verò est, quando rem commodas, ea lege, ut repetere non possis, pro eo tempore commodati v. g. pro anno, quo commodas. Cum ergo mutuum assimilatur commodato, debet participare de ea conditione, ut repeti nequeat pro toto tempore, quo ipsum mutuum durat; quo pacto differet à precario; secus, non differet.

13. Responderi primò posset, negando, secus non differre: differt enim ex eo, quod precarium est de re ex se usu non consumptibili, v. g. de veste, statua, &c. cum mutuum sit de re ex se usu consumptibili, v. g. de vino, oleo, pecunia &c. quo pacto satis different, sine necessitate aliud discrimen excogitandi. Responderi tamen secundo, posset distinguendo illud (mutuum assimilatur commodato) mutuum propriè & strictè dictum, ut scilicet in illo est intrinsecè conjuncta & imbibita obligatio non repetendi pro aliquo commodo tempore, numero præcedente explicato, assimilatur commodato, concedo: mutuum largè & impropriè dictum, ut scilicet annexum cum obligatione longioris temporis, nego: hoc enim transit in alium contractum innotionem, per quam vendit quis justo ac pro-

ac proportionato pretio pericula & libertatem repetendi rem suam, pro tempore illo extrinseco.

14. Quinta ratio est Ioannis Delugo: quia, inquit, per restitutionem fortis jam æquatur totum, quod mutuatarius debet, ergo si plus requirat mutuatarius, injustè requiret. Antecedens probatur, quia tanti valet pecunia post annum reddita, quantum ante annum mutuo concessa. Confirmatur, quia tanti valet v. g. hæc statua nunc, quanti si vendam post annum, sic de domo, de prædijs &c. Immo tanti æstimatur à Deo Gloria seu beatitudo data nunc, quanti data post annum: patet, quia æqualibus meritis justè nunc defuncto confertur eadem gloria, quæ iisdem meritis confertur morituro hinc ad annum, vel annos. Hæc ille.

15. Responderi primò sic potest. Hæc ratio nimis probat, ergo nihil: nam probat, nihil mihi deberi ex locato; tanti enim valet statua nunc, quando tibi initio anni loco, quanti valebit post annum, quando reddes: & sicut omnes respondent, tunc accipi pretiū, nō pro re locata, sed pro alio, id est, pro usu rei locatæ, ita ego respondebo, non accipi pretium pro pecunia concessa, sed pro alio, id est, pro libera promissione, eam tam diuturno tempore non repetendi.

16. Responderi posset secundò directè, negando antecedens. Ad probationem, distinguo assumptum: tanti valet pecunia concessa, quanti reddita, ratione sui, concedo; ratione annexæ promissionis, seu alterius connexi, nego, ut patet ex dictis. Ad confirmationem idem dic. Sanè gloria tanti valet ratione sui nunc, si nunc mihi illam Deus

conferret, quanti, si conferret post decem annos. Sed dic. amice, si tibi illam Deus nunc conferret, & non hinc ad decem annos, quanti faceres eam præsentem collationem? ego, immo & tu, & sanæ mentis quisque pluris faceret, quam inferiora quæque bona, ac vitam ipsam; aliud igitur est æstimatio rei in se, aliud, quoad aliquam circumstantiam extrinsecam ipsi rei connexam.

*Quanti valeat promissio non repetendi mutuum, &c.*

17. Illud denique ante omnia inter est, hic scire, ecquodnam pretium exigere esset congruum, ex hoc titulo? iudicio experti omnibus expensis, respondebis; sed adhuc urgeo, ecquodnam est hæc prudentis arbitrium? Bursæ, ait; Less. determinatur à mercatoribus ejusmodi pretium singulis annis, aliquando sex, aliquando septem, usque ad duodecim, non vero ultra, ex Caroli V. constitutione: additque, hanc eandem lucri taxam posse quemlibet nō mercatorem exigere ex suo mutuo, quia posito eo statuto, fit taxa communis pro omnibus. Audio; sed idem Lessius hoc non approbat paulo post, aitque, præscindendo à lucro cessante, vel damno emergente, id injustè statui; multo magis, quia nos quarimus universaliter pro locis, ubi hæc taxa non statuitur. Aliquid ergo nos firmiter statuamus, & loquamur de mutuo in pecunia, exempli gratia, per annum; nam pro mutuo olei, frumenti, &c. potest evenire, ut annus non reputetur longum tempus, ut dixi nu. 11. cum contra

Less. l. 2. c. 20. n. 125. I Idem n. 127.

Nun 2

regu-

regulariter pro mutuo in pecunia longum reputetur tempus unius anni, multo magis duorum, trium. &c.

18. Dicitur jam posse, pro hoc titulo promissionis non repetendi pecuniam mutuam, pro quolibet anno licite in nostra hac ætate pecuniosa exigere quinque pro centenario *m*. Ratio est, quia ejusmodi promissio regulariter tanti videtur æstimari posse à prudentibus; & hujus ratio est, quia pretia rerum ex communi æstimatione hominum pendunt: commune autem hominum iudicium nunc videtur esse, ut qui vendit suam libertatem de resumenda sua pecunia per annum, quinque exigat pro centum, cujus rei signum est, quia si cuilibet prudenti dicatur, vel elige nunc habere centum numeratos aureos, vel centum & quinque post annum, eligeret potius centum presentes, quam centum & quinque futuros, qui ex multis eventibus impediri possunt, nè habeantur. Confirmatur, quia assecutores in mercium periculis, nec valde excedentibus, nec admodum levibus, si quinque pro centenario sumant, non imprudenter, nec injustè se gerunt, ergo pari modo in casu nostro, cum illa promissio non repetendi trahat semper non vulgarium periculorum, difficultatumque timorem.

*m Caram. de Theol. mor. n. 799.*

19. Ex his collige primò, viduæ illi allatæ §. 3. nu. 28. posse concedi quinque pro centum, nempe quia propter bonam fidem judicare possumus, eam celebraturam fuisse contractum hunc promissionis non repetendi &c. Collige secundo, cur mulierculis illis, allatis eodem §. nu. 30. negandum sit, quid-

piam lucri percipere, nimirum, quia unus aureus ad rationem quinque pro centum ferè nihil, unum scilicet, vel alterum obolum in anno potuisset ex hoc titulo promissionis parere: & tamen illæ repetebant aliquos Iulios; nec post annum; sed post hebdomadas. Hæc quoad totam hanc hujus §. 5. difficultatem expendenda sapientiorum stateris obulisse sufficiat.

#### §. VI.

*An liceat, quid supra sortem reportare, ob molestiam privationis suæ presentis pecuniæ.*

**A**ddunt nonnulli aliud caput accipiendi supra sortem, nempe ratione molestiæ, quam ex sua absenti pecunia quis percipit, seu ratione carentiæ consolationis, qua quis frui solet, dum domi & in arca suam pecuniam presentem habet, quem animi sensum comprobat fortasse avarus ille, dum apud Horatium sic sibi blanditur.

*At mihi plaudo domi dum nummos contemtor in arca.*

Et quidem Caramuel a sic habet: dis, stinguo molestiam à periculo, vel, damno emergente, & à lucro cessante: Est verè aliqua recreatio in videndis rebus pretiosis, cur non & in possidendis? pro audienda comædia, vel, videnda bestia, datur pretium, & nemo contradicit, cur non pro videndis vel possidendis optimis auri paratibus? ratione ergo hujus molestiæ, à carentia pecuniæ subortæ, præcisò, omni alio periculo, posse quid supra sortem

fortem accipi. affirmat Medina. Et  
 Divi Thomæ Interpretes q. 78. art. 1.  
 judicant, speculativè probabile. Sed  
 Dicastillus contradicit, & inquit:  
 mihi hæc sententia, & speculativè im-  
 probabilis. & moraliter in praxi om-  
 nino videtur perniciofa. Videte cen-  
 sorium Catonem severo supercilio  
 doctrinam condemnantem, audite  
 tamen n. 254. sibi deinde esse contra-  
 rium &c. Hæc Caram.

a Caram. l. 2. Th. mor. d. 14. nu. 362. se-  
 quiturque Med. apud Dic. lib. 2. de just. tr.  
 10. d. 2. du. 11.

2. Equidem cum ad praxim animus  
 meus sit semper intentus, ajo, hanc mo-  
 lestiam in praxi esse adeo levem, ut in  
 communibus commercijs parva, atque  
 adeo nihil reputetur. ac propterea vix,  
 & nè vix quidem b sit pretio compen-  
 sanda.

b Dicastil. absolutè hanc nostram sen-  
 tentiam docet l. c. n. 251.

## §. VII.

De Cooperatoribus cum usurario, &  
 ejusdem pœnis.

1 DE cooperantibus cum usura-  
 rio dictum est sufficienter li. 5.  
 cap. 1. §. 4. à num. 42.

2. Quas autem pœnas obligationes  
 que contrahant usurarij, qua ratione  
 eorum bona remaneant obligata resti-  
 tutioni, an dominium acquirant eo-  
 rum. quæ per usuras acquirunt, quan-  
 tum eorum hæredes debeant, & quo  
 modo restituere, sunt res obvix, & fa-  
 cilè haberi ex doctoribus a possunt.

a Doctores apud Delugo d. 25. sec. 11.  
 §. 2. & 3. apud Lessl. 2. c. 20. du. 20. & 22.

Dicastil. l. c. tota fere diss. 3. Bartol. à S. Fan-  
 sto in spec. d. 26. à qu. 100.

## TRACTATUS IV.

De circumstantijs restitutionis & con-  
 causis &c.

## CAPVT PRIMVM.

De novem circumstantijs restitu-  
 tionis.

1. His versibus ex continentur,

Quis? Quid restitues? Cui, Quantum?  
 Quomodo? Quando?  
 Ordine, quoque loco, qua causa excuset  
 iniquum?

## §. I.

Quis?

1 P Rofecto is restituere tenebitur,  
 qui ad id astringitur à justitia. de  
 qua re in tota hac materia de re-  
 stitutione disputatum est; ita sanè. Ve-  
 rum, quæ alibi locum commodum  
 non habuerunt, hic subjicienda sunt,  
 idemque faciendum in singulis propo-  
 sitis circumstantijs. In hac ergo prima  
 circumstantia docebimus, an restituere  
 teneatur pauper fictus? & an religio-  
 sus, ære alieno vel furto gravatus.

Pauper fictus.

2. Qui simulata a a paupertate acci-  
 pit eleemosynam, peccat teneturque  
 b ad restitutionem; ratio est. quia acci-  
 pit sine titulo; cum enim interponat  
 fraudem,

Nnn 3