



**Eminentissimi Ac Reverendissimi Domini, D. Joannis
Baptistæ, Cardinalis De Luca, Theatrum Veritatis Et
Justitiæ, Sive Decisivi Discursus**

Ad Veritatem Editi In Forensibus Controversiis, Canonicis & Civilibus, in
quibus in Urbe Advocatus, pro una partium scripsit, vel Consultus
respondit ; Cum Indicibus Argumentorum, Causarum ac Rerum
luculentissimis. Opus Tam Judicibus, Quam Causarum Patronis, atque
omnibus in utroque Foro ...

Tractatus Primi Pars I. de Usuris, & interesse, Pars II. de Cambiis, Pars III.
de Censibus, Pars IV. de Societatibus Officiorum

**Luca, Giovanni Battista de
Coloniae Agrippinae, 1691**

De Usuris Et Interesse.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74112](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74112)

DE USURIS

ET

INTERESSE DISCURSUS PRIMUS.

FIRMANA

PRO

PAITINIS

CUM

BENETTIS.

Discursus arbitramentalis pro veritate.

De Contractu trino, seu de tribus Contractibus, Societatis, Affecuratio-
nis fortis, & Affecuratio-
nis lucri, An eodem tempore, cum eadem per-
sona celebrari possit; Et quid, ubi dicti tres contractus non exprimun-
tur, sed datur simpliciter pecunia sub certo lucro; An subintelli-
gantur pro eodem lucro substinendo?

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Ex pecunia non dantur accessiones.*
- 3 *De contractu trino, seu triplici contractu, societatis, & duplicis affecuratio-
nis fortis, & duplicis affecuratio-
nis lucri, quod valeat.*
- 4 *Non est necessaria explicita conventio dictorum
trium contractuum, sed sufficit implicita.*
- 5 *De conclusione de qua num. 3. quod non valeat.*
- 6 *In materia usuraria, alioque materiis fori ex-
terni, Canonistis potius, quam Moralibus est
deferendum.*
- 7 *Dicti contractus ex sensu Rota substinentur ex in-
tervallo.*
- 8 *Decisiones Rota non attenduntur in eo, quod di-
cunt incidenter.*
- 9 *Minusque allegari possunt pro decisionibus, ubi
pendet revisio.*
- 10 *De conf. 520. Romani ut sic receptum.*
- 11 *Expenditur cap. per vestras, de donat. inter vir.
& uxor.*
- 12 *Quando procedat opinio Moralium, de qua num. 3.*
- 13 *De differentia inter forum internum, & exter-
num in materia usuraria.*
- 14 *De differentia inter casum, in quo dicti tres con-
tractus explicitè deducantur, & quando
tacite.*
- 15 *Major urget suspicio, ubi dicti contractus fiunt
super pecunia, quam si super animalibus, &
aliis rebus.*
- 16 *Etiā in casu, quo dicta conventio trium contra-
ctuum sit licita, requiritur congrua recom-
pensa affecuratio-
nis.*
- 17 *An observantia, & consuetudini sit deferendum
in hac materia.*
- 18 *Quando dispositio text. in cap. per vestras locum
habeat, Et an favor alimentorum in hoc
operetur.*
- 19 *De contractu, per quem dat quis alteri pecuniam
ad eam traficandam, & girandum super
cambiis.*
- 20 *Quando substineantur tres contractus pradi-
cti etiam in sensu Canonistarum.*

DISC. I.



Antonius Benettus Bergomensis
in Urbe negotiator, de annis
respectivè, 1613, 1616, 1625, &
1640, plures dedit pecuniarum
summas Aurelio, & Joanni Ba-
ptista fratribus de Paitinis, pa-
riter Bergomenibus, ejusque
attinentibus, in Civitate Firmana negotiatoribus,
ut illas eorum risico traficantes sibi responderent
de lucro ad rationem quinque pro quolibet cen-
tenario & anno; Mortuis autem, tam dante, quam
recipientibus, inter eorum hæredes ortæ fuerunt
controverſiæ super capitalium restitutione, ac re-
Card. de Luca de Usur. & Interess.

ſpectivè fructibus, seu lucris, præterentibus hæ-
redibus recipientium, nedum ad aliqua lucra, quæ
debenda remanebant, non teneri, verum etiam
cum solutis utpote usurariis, ipsam fortem extin-
ctam esse, potissimè, quia supponebatur, aliquam
notabilem dictæ pecuniæ partem, vel ob decoctio-
nem debitorum & correſponſalium, vel ob alia ac-
cidentia periſſe, atque, ut vulgò inter negotiato-
res dicitur, jam riscum incurriſſe. Unde benevo-
lè agentes, dictas controverſias oretenùs compro-
miserunt in utriusque partis respectivè Advocatos
pro veritate examinandas, quorum unus ego fui
ex parte dictorum de Paitinis electus.

A

In

In congressu igitur habito cum altero Advocato electo ex parte creditorum, non dubitabatur de principio in Romana Curia absoluto, quod ex pecunia tanquam de sui natura sterili, nullum lucrum, nullaque accessio percipi potest extra usuram, non dato legitimo titulo lucrorum seu accessionum justificativo, quo cessante, cum mutuum debeat esse gratuitum, omnisque accessio usuraria dicatur, exinde de plano resultat, ut quicquid in earum causam solutum esset, in sortem imputandum sit.

Credebat tamen alter Advocatus adesse titulum dictarum accessionum justificativum, quem *trinum* Canonistæ & Morales nuncupare solent, resultantem ex concursu trium contractuum, Primò scilicet societatis, in qua unus ponat pecuniam, alter operam, Secundò assurationis sortis principalis, quam pecuniæ receptor faciat, Et tertio assurationis certi lucri, quam idem receptor, qui pecuniam negotiatus est, pariter faciat ad tollendas contentiones super rationum redditione ac lucrorum quantitate; Quam contrahendi speciem licitam esse, quamvis cum eadem persona ab initio, & contemporaneè fiant, post *Major.* quem omnes in antesignanum allegant, tenent *Navarr. in manual. cap. 17. num. 254. Et in cap. s. f. veneraberis 12. notab. num. 32. Et segg.* ubi late hanc opinionem ab impugnatioibus *Soti & Cæterani* tueri conatur, & sequantur plene *Lessius de just. Et jur. par. 2. cap. 25. num. 22. cum segg. Bonacin. de contract. disput. 3. q. 3. puncto 11. num. 2. Diana par. 1. tract. 8. de contract. resolut. 30. De Lugo de just. Et jur. disput. 30. num. 40. Et segg.* plene *Scaccia de Cambiis 3. glof. 3. num. 36. Et segg.* multos colligit *Carleval. de judic. tom. 2. disput. 7. numer. 17.* & omnium latius *Giballin. de usuris lib. 6. cap. 3. Et segg.* qui nedum illum librum, sed totum opus de usuris istorum trium contractuum occasione composuisse profiteretur pro substinendo usu fori Lugdunensis super eorum contemporaneo concursu, atque cum eis (præter stylum) articulo non examinato, pertransire videtur *Leotar. de usuris q. 31. numer. 13.* Idemque agit *Rota*, seu verius decisionis extensor in *Viterbien. transactionis 4. Junij 1663. coram Taja*, de qua causa habetur etiam actum *hoc tit. disc. 15.*

Et licet pro eadem opinione aliqui ex præfatis modernis allegare etiam soleant *Covarr. lib. 3. var. cap. num. 4. vert. tertia conclusio*, nihilominus non videtur ista auctoritas desuper attendenda, cum percutiat solum duos primos contractus, nempe societatis, & assurationis sortis principalis, non descendit autem ad tertiam assurationis certi lucri, in qua major est difficultas, ac propriè resideret usuræ suspicio, idemque est sensus *Mantica de tacit. lib. 6. tit. 6. num. 4. Et 5. Et 11.* & sic ubi duo tantum non autem tres contractus concurrunt.

Et quamvis ego replicarem, inanem videri laborem assumendi hujus assumpti veritatem in puncto juris, dum quæstio cessabat ex facto, quia in apocis, vel respectivè epistolis nulla de his mentio habebatur, sed solum dicebatur dari pecuniam ad traficandum eorum usico cum lucro, quod negotiatores *meritum* dicunt, ad rationem quinque pro centenario: Replicabat tamen idem Advocatus, ex eisdem auctoritatibus supra allegatis, præcisè necessarium non esse, ut id exprimat, sed sufficere, ut implicite hujusmodi contrahendi forma contineatur, ut per *Navarr. Less. Giballin. Et alios*, de quibus supra, ac etiam *Carleval. loc. cit. num. 21.*

His non obstantibus, contrarium in hac facti specie mihi verius videbatur, quoniam hoc admisso, nunquam daretur casus usuræ, atque semper mutator ex pecunia certum lucrum reportare posset, Ad id faciendum innixus, nedum dictæ rationi, sed etiam auctoritati antiquorum gravium Canonistarum, cum quibus etiam moderni præsertim forenses pertransiunt.

Ut in specialibus terminis conventionis, per quam unus dicat contrahere cum altero societatem, in qua unus ponat pecuniam, alter operam sub pacto seu obligatione restituendi sortem, ac solvendi singulis annis certam & uniformem quantitatem pecuniæ sub nomine lucri, quia in effectu est mutuum sub hoc specioso vocabulo palliatum, firmat *Gloss. magistralis in cap. plerique verbo negotiatores 14. quæst. 3.* cum qua pertransiunt *Roman. conf. 238. num. 7. Et 8. conf. 500. num. 11.* & magis ex professo *conf. 520. num. 5. Et 7. cum segg.* quod reputatur in materia magistrali, *Anania conf. 92. in principio*, ibique *Bologninus in addit. Bald. in l. 1. Cod. pro socio*, bene *Abbas conf. 114. num. 1. par. 2.* & in repetitione *cap. per vestras num. 8.* firmissimè *Ruin. conf. 102. lib. 1. num. 1. Et per tot.* ubi in fine dicit hanc esse veritatem, contra quam requisitus scribere noluit, plene *Corrad. de contract. tra. 7. q. 97. Lopes in repet. cap. per vestras notab. 6. §. 11.* & præsertim *num. 6.* ubi pertransit cum *gloss. Romano. Anania, Et alii; Sarmient. selectarum interpretationum lib. 7. cap. 1. num. 7. Et segg.* bene & late *Parlador. lib. 2. rerum quotidianarum cap. 2. num. 9. cum segg. Turre. de cambiis disp. 3. q. 10. Felice. de societate cap. 19.* ubi *num. 14. Et segg.* relatis opinione & fundamentis *Navarr. ex num. 16. Et segg.* impugnat, tenendo opinionem *Soti; Et ex moralibus*, ultra *Cæteranum* per omnes allegatum quem tunc occasio non dedit videndi, *Soti de just. Et jur. lib. 6. q. 6. art. 2. Azor. in sit. moral. par. 3. lib. 9. cap. 3. q. 8. Et cæteri relati per allegatos, præsertim per Carleval. d. disp. 7. num. 16. Et per Giballin.*, qui omnium latius & ex professo hujusmodi articulum pertractare profiteretur, ac etiam per *Leotar. d. q. 31. num. 12.*

Attentis igitur auctoritatibus dicebam, quòd cum nos essemus Arbitri, partes judicis fori externi explicantes, sequi debebamus opinionem potius Canonistarum, quibus in omni materia forensi, & quoad forum externum magis deferendum esse, quam Theologis, firmant, cæteris collectis, *Mantica de tacitis lib. 2. tit. 1. num. 58. in fine, Lotter. de benef. lib. 3. quæst. 7. num. 99. Et segg.* & in specialibus terminis materiæ usurariæ firmant *Ancharan. Anania, Dec.* & cæteri relati per *Mantic. eod. num. 58. in princ. Et per Rotam dec. 52. num. 13. p. 7. rec.*

Atque cum prædictis auctoritatibus annecti etiam potest illa *Rotæ apud Millin. dec. 186. 201. Et 212.* quarum prima est repetita post 2. volum. *conf. Farinac. dec. 137.* ubi expendendo *Constitutionem 45. Sixti V.* super prohibita societate ad capitale salvum, quam registrat etiam *Leotar. d. qu. 31. num. 10.* advertitur, conventionem super certa taxa seu quantitate lucri, in societate substineri ex intervallo, sive etiam contemporaneè, & ab initio, absque tamen assuratione sortis à periculo, itaut juxta sensum *Covarr.* ubi supra, duorum tantum non autem trium contractuum prædictorum simultaneus concursus intercedat, & sic, vel societas cum primo contractu assurationis sortis, absque tamen aliqua assuratione certi lucri, vel subjacente sorte periculo, juxta societatis naturam, fiat

solam taxa lucri, eo modo, quo praxis docet in societatis officii, ut infra in sua materia, secus autem in simul concurrentibus utraque asecuratione fortis & lucri certi, cum tunc, ut supra insinuatum est, usurarum prohibitio, aliis remaneret merè verbalis, atque diceretur lex imposita verbis & non rebus, cum quodcumque simplex mutuum usurarium ita palliari posset.

Neque dicebam aliquam habendam esse rationem de dicta decisione *Vierbion. transactionis 4. Maij 1663. coram Taja*, quoniam, ut mihi in ea causa scribenti innotescerat, & patet ex eadem, de qua *hoc tit. disc. 15.* de hoc articulo disputatum non fuit, sed alia erant fundamenta creditoris accessiones percipientis, cujus partes ego sublinebam, idcirco dici non potest Rota decisio, qualis dicitur in iis, quæ principaliter in disputationem deducta sunt, non autem in aliis; quæ, vel incidenter, vel ex sensu extensoris ad decisionis ornamtu deductuntur, ut perpetuè eadem Rota protestata est apud *Seraph. decis. 299. in fine, decis. 17. num. 9. par. recent., decis. 185. nu. 12. par. 9. & 196. nu. 38. p. 11. & in aliis.*

Potissimè quia adversus dictam decisionem ut patet ex dicto *disc. 15.* etiam super puncto ibi principaliter deciso, concessa fuit nova audientia, & repropoita causa, ob difficultates habitas, nulla capta fuit resolutio, quod concordia occasionem dedit, idcirco allegari non potest pro decisione illa, cujus revisio pendet, fortius verò, ubi in revisione habita fuit difficultas, ut advertitur *dec. 405. num. 54. par. 5. rec. in Romana successione de Capizucchiis 3. Decemb. 1633. coram Adornanno, in Albanen. pensionis 4. Decembris 1658. Priolo, & in aliis*, quia de stylo est receptissimum. Et reverà id fuit obiter insinuatum, cum in Rota receptissimum sit dictum *conf. 520. Romani*, ut apud *Ces. de Grassis decis. 1. num. 2. de usuris, apud Vbald. decis. 118. num. 7. in fine aliis decis. 372. post 2. volum. consil. Farinac.*, & in aliis; Atque in Romana pecuniaria de *Mattheis*, in qua adest decisio 8. Junij 1665. coram *Alberg.* illud habitum fuit pro absoluto, accessio- num autem licita perceptio ex aliis fundamentis in dicta decisione substatetur, licet non sine difficultate.

Et quidem fatuæ essent tot quæstiones, de quibus *hoc eodem titulo*, ac illo de *cambis*, ac etiam in aliis *de dote, & de censibus*, super justificatione accessio- num ratione lucri cessantis, vel damni emergentis cum suis requisitis, vel super fructibus recompensatis, aut dotalibus, certis tantum casibus debendis, sive super cambiorum realitate cum similibus, si hac via mediante, mutuator ex pecunia ita simpliciter data sine periculo fortis, de certo, & uniformi lucro ab initio taxato certis reddi potest.

Examinando item fundamenta, seu rationes, quibus *Navarri* & sequacium opinio innititur, ex eisdem convinci dicebam dictæ opinionis insub- sistentiam, cum illa principaliter innitatur disposi- tioni textus in *cap. per vestras de donat. inter virum & uxorem*, ubi cum dicatur pecuniam dari posse alicui idoneo negotiatori, ut exinde aliquod lu- crum obtineri valeat, inferunt propterea, ita per Decretalem supponi certitudinem lucri; Verum hæc est fallacia manifesta, quoniam idoneitas, quam exigit textus, percutit statum & vires ipsius negotiatoris, ad evitandum periculum amissionis fortis ob istius decoctionem, vel insufficientiam; Non inde tamen inferri potest ad certitudinem lu- cri uniformis, atque in uniformi quantitate taxa- ti, *Card. de Luca de Usur. & Interess.*

minusque ad asecurationem à periculis, & even- tualitatibus negotiationis, quoniam nunquam fuit sensus Decretalis id disponere, ut præceteris benè advertit *Lopez aliàs Lupus in eod. cap. per ve- stras §. 6. notab. 11.*, quoniam ut dictum est, actum aliàs esset de usuraria materia, prorsusque fatuæ, & inanes remanerent tot quæstiones.

Opinio autem prædicta *Moralium*, cum quibus non benè pertransit aliquis forensis, ut est præfer- tim *Scaccia*, qui latè eam substinere studet, practicabilis est (licet adhuc satis rarè & difficilè) in foro interno, in quo animus & propositum om- nia distinguunt, solaque intentio spectatur, unde dari potest sincera intentio aliena ab animo de- pravato scenerandi, ac palliandi mutuum sub hu- jusmodi contractibus, cum quo sinceræ intentio- nis præsupposito procedunt omnes dictam opi- nionem tenentes; Verum id impracticabile est in foro externo, in quo non judicatur de internis, quæ soli Deo patent, sed proceditur cum actis & pro- batis; Atque ut etiam advertitur in *Rom. nautici fe- noris hoc eod. tit. disc. 3.* ac etiam in *Romana cambio- rum de Valentibus sub titulo de cambis disc. 1.*, & in compendio contractus societatis officiorum eo titulo hæc est potissima ratio, ob quam in foro externo nullatenus deferendum videtur *Moralibus*, quibus tamen multum, ac omninò deferendum in interno, in quo econversò *Canonistæ* forenses non debent se ingerere, sed quilibet manus appo- nere debet in propria messe, quoniam procedi- tur per omnino diversa media; Ubi enim cre- ditor in foro externo justificat, putà realitatem cam- biorum cum litteris, seu spacciis, vel interesse lucri cessantis vel dani emergentis cum suis requisitis non attenditur, an bonam vel malam habuerit intentio- nem, & an ita sub hujusmodi pallio faceret mutu- um usurarium, nisi id probetur; Econversò si legiti- mæ justificationes non accedunt, nihil refert, quòd mutuator, qui ex credito pecuniario accessio- nes exegit, vel exigere velit, reverà in animo fuerit *S. Joannes Baptista*, vel *S. Hilarión*. Quod econ- versò principaliter inspicunt, & benè *Morales*, quia in eo est *Judex Deus*, qui videt corda. Unde si creditor illas accessiones, quæ de juris rigore essent verè illicitæ, & usurariæ, credens licitas sub bona fide consumat, concors est *Moralium* sen- tentia, & quidem probabiliter, cessante existen- tia vera, vel æquipollenti, illum in conscientia excusari à restitutione, vel imputatione in sortem, quoniam stante bona fide, & sincera intentione a- liàs non percepisset, neque consumpisset, sed hoc in foro externo absque dubio fabulæ speciem ha- beret, quia si constat, creditorem illicitas, & usura- rias accessiones percepisse, intrat de plano imputa- tio in sortem, vel repetitio, non curatis moribus, & timorata conscientia percipientis, cum hujus- modi & similes circumstantiæ rectè considerabiles videantur in ordine evitandi pœnas, quæ contra usurarios, tam in vita, quàm in morte habentur in jure præscriptæ, non autem ut usuras retineat.

Præterea ad summum dicta prima opinio *Na- varri*, & *Moralium* in foro sustentari posset, quando expressè præfati tres contractus publicè, & palam iniri essent, juxta casum, de quo in *Tusculana disc. seq.* quatenus tamen alia concurrant requi- sita illorum justificativa; Licet enim dicta expres- sio, ac publicitas, solum, & de per se non sufficiant, Attamen magnum præbent sinceritatis, & bonæ fidei argumentum, sicuti econversò clande- stinitas argumentum præbet depravate inten- tionis scenerandi, atque fraudandi usuras, 14

DE USURIS, ET INTERESSE,

4

ut advectitur in *Savonen. hoc tit. disc. 12.* Et habemus à simili in creditore publicè, & palàm emente pignus, vel id faciente occultè sub simulato nomine alterius ad *text. in l. & qui sub imagine Cod. de distract. pignor.* cum ibi notatis, sive de Tutore, Administratore, Officiali, & similibus prohibitis &c.; Et consequenter magnus videtur exorbitantiarum, & specialitatum cumulus, ut dicebam, nunquam in foro admittendus, quod dare velimus licitum concursum simultaneum, seu contemporaneum, & ab initio dictorum trium contractuum, quòdque admittenda sit eorum tacita, & subintellecta conventio in actu, per quem mutuator ita simpliciter det pecuniam, quoniam, ut insinuatum est, ita usurarius, neque in civilibus, neque in criminalibus nunquam convinci posset, neque daretur casus, in quo verificheretur usura.

Cæterùm, ubi etiam generaliter, & in abstracto dicta prima opinio recipienda esset, ubi agitur de mercibus vel animalibus, juxta casum, de quo *disc. sequenti*, vel similem; At tamen ubi agitur de pecunia ita manualiter data, id videtur impracticabile, tum quia concurrat mutuum expressum & verum, cum in aliis casibus obster solum mutuum interpretativum, vel subintellectum; Ac etiam concurrat major facilitas, seu suspicio usuræ ratione subjæctæ materiæ, ob ejus usum promptitudinem pro indigentis suffocari mutuatarii, ideoque magis urget suspicio usuræ.

Tum etiam, quia in sensu omnium dictam opinionem tenentium requiritur, quòd lucrum verisimiliter speratum à socio, seu mutuuario assecutore, importet congruam, seu condignam mercedem utriusque assecurationis fortis & lucri, adeò ut etiam à tertio non mutuuario, neque pecunia indigente, eadem conditio de facili obtineretur, ut præsertim advertit *Scaccia, ubi supra, num. 38. vers. secundo respondeo.* Et patet ex *Lessio in argumento dicti cap. 25.* ubi ponit casum assecurationis parvi lucri ex magno seu maximo sperato, atque cum hoc præsupposito procedunt cæteri, porissimum verò *Leotar. dict. cap. 31.* qui, ut patet ex toto discursu, eatenus in hanc sententiam descendit, quatenus clarè istud requisitum verificheretur, cum de jure prohibita non sint assecurationes sub congrua mercede, ut passim habemus in assecurationibus navium, ac etiam in iis, qui pro aliis fidejubeant, seu cedulas bancarias faciunt, juxta casum, de quo in *dicta Romana cambiorum de Valentibus, hoc tit. de cambiis disc. 1. vel 2.*

Hoc autem impracticabile videtur in lucro retrahendo ex pecunia numerata, quoniam ad effectum, ut creditor seu mutuator, assecuratus tam de sorte, quàm de lucro, obtineat quinque pro centenario, oporteret dare luctum in plusquam 40. pro centenario, dum ex lucro detrahere priùs oportet portionem quodammodò colonicam debitam ipsi mutuuario, tanquam socio ponenti operas pro istarum congrua, & proportionata remuneratione; deinde verò, de eo quod superesset ad commodum creditoris, tanquam species portionis dominicalis, detrahenda est magna & notabilis quantitas, quæ verisimiliter sit congrua merx dictæ duplicis assecurationis, etiam à quolibet tertio negotiatore facienda, quod videtur impracticabile.

Insistebat alter Advocatus in communi usu Gallia, Germaniæ, Hispaniæ, ac etiam Italiæ, per dictos Morales attestato, & in quo præsertim magnum fundamentum constituit *Gibalin.* hujusmodi contrahendi formulæ major defensor; Sed hoc argumentum apud me versantem in Romana Curia,

atque in judicando cum ejus opinionibus procedere debentem in hac materia ecclesiastica, utpote totius Orbis Metropoli in ecclesiasticis & spiritibus, nullam faciebat impressionem, quoniam de facto videmus in plerisque Regnis & Provinciis, usum non recipi in censibus *Bullam Pii V.* ejusque formam non servari; Sive substineri conventiones ab initio de certo lucro, seu certa accessione, ratione interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, etiam non probatis in specie solitis requisitis, ut praticatur in Regno Neapolitano, & alibi, & tamen in istis, & similibus, in Rota, & Curia hujusmodi usus reputantur abusus, & corruptelæ, ac reprobantur, ut in *Lucana, disc. 18. in d. Savonen. disc. 12. & in aliis hoc tit. frequenter;* Ideoque dicebam, quòd quicquid sit in foro interno, de quo videant illi Theologi, & Morales ibi id approbantes, quatenus pertinet ad forum externum, & in Curia Romana, est allegare inconveniens; nam etiam nauticum fœnus, alias cambium maritimum, de quo in *Romana nautici fœnoris, disc. 3.* in plerisque partibus est in usu, sed ubi reducitur ad trutinam in foro externo, tunc stante Canonum dispositione non substinetur, ut ibi.

Ponderabam quoque in hac facti specie, neque omnino applicabilem esse dictam Moralium opinionem, ubi etiam generaliter, & abstractè recipienda veniret, dum ipsi, utpote principale, ac totum fundamentum constituentes in prædicta *Decretali, in cap. per vestras,* id magis communiter tenere videntur, ubi agitur, juxta ejusdem Decretalis casum, de pecuniis viduarum, ac similibus personarum, traficis, & negotiationibus ineptarum, & quæ utpote impeditæ per se ipsas ad id agendum, ita mediante negotiatore tanquam in hac arte perito, ex earum pecunia, non ad lucrum, sed ad necessariam sustentationem alimenta percipere valeant. Unde propterea non desunt volentes, hunc esse specialem favorem alimentorum, cui dictæ Decretalis dispositio principaliter innixa sit ex deductis per *Surd. de alimentis, tit. 9. qu. 40. num. 37.* & alios collectos per *Barbos. ad eandem decretalem, num. 7.* Verùm quicquid sit de hac opinione, quæ plures habet impugnatores, de quibus *Castill. 8. tom. contro. cap. 48. num. 12. cum sequens.* ubi quòd causa alimentorum in materia usuraria nullum habet favorem vel privilegium, neque usurarias conventiones salvat; Cessabat in præsentibus controversia applicatio ad factum, cum creditor esset negotiator, qui per se ipsum bene ejus pecuniam traficare, & negotiari poterat, unde videbatur id gestum esse ex mera causa fœnoris, & lucri.

Discursum quoque fuit, An hujusmodi casui convenirent firmata per Rotam in *Mediolanen. cambiorum, coram Lancellotto dec. 304. & 556. part. 2. rec.* circa dantem alteri pecuniam ad cambium, seu girandum super cambiis, ex quorum lucris ipse pecuniæ dominus certa & determinata quantitate sit contentus, ut reliquum verisimiliter, & à communi usu excrefcens lucrum cederet commo recipientis pecuniam, tanquam congrua remuneratio ejus laboris, & industriæ, sed dicebam, quòd non poterant stare simul isti termini dictorum trium contractuum cum ista conventionem, quæ juxta probabilioris sensum dictarum decisionum non importat societatem, neque concursum dictorum contractuum, sed solum quamdam institutoriam, unde negotium exerceatur sub nomine ipsius domini pecuniæ, & ad ejus periculum, sola que conventio contineat quamdam speciem divisionis, seu

transactionis super verisimiliter sperato lucro, ita ad tollendas dissentiones, & controversias super redditionibus rationum divisio, ut una pars sic domini pecunie, altera negotiatoris, tanquam institoris, & ministri pro eius mercede, sed non ad est susceptio periculi in sorte, qua concurrente, huiusmodi conventionis species corrumpi videtur, ut advertitur in *Camerinen. sub tit. de cambiis, disc. 4.* ubi in specie habetur actum de huiusmodi forma contrahendi, & sic termini sunt omnino diversi.

Tunc autem istorum trium contractuum simultaneus concursus admittendus videtur, quando secundus assicurationis fortis non est simplex, & indefinitus, ita ut pecunie receptor quodcumque periculum seu riscum in se suscipiat etiam casus fortuiti, sed solum ubi suscipit illud periculum seu riscum, quod congruum & connaturale videtur suscepto mandato, seu susceptæ administrationi, quod scilicet pendeat à decoctione vel insufficiencia eorum, quibus pecunie vel merces traficandæ creduntur, ut ita sit diligens ad investigandam conditionem personarum, cum quibus contrahit, & ne aliàs daretur occasio fraudibus & collusionibus, quibus mediantibus huiusmodi focii vel institores colludendo cum decocturis, ac minùs idoneis, ipsum dominum seu socium supplantarent, cum tunc reverà solum duo contractus societatis & divisionis sperati lucri concurrere dicantur. Steterunt autem hæc in terminis simplicis discursus, neque ad aliquam determinationem devenit est.



TUSCULANA SOCIETATIS SEU LOCATIONIS

PRO

DESIDERIO, ET FRATRIBUS

DE FANFONIIS,

CUM

DOMINICO PERSIANO.

Casus disputatus coram A. C.

De Bulla Pii V. super prohibita societate animalium ad capitale salvum, an & quando locum habeat, necne. Et de eodem contractu trino, seu concursu trium contractuum, societatis, assicurationis fortis, & assicurationis lucri, quando substat. Et quid in contractu locationis, in quo conductor suscipiat in se casum seu periculum rei locatæ.

SUMMARIUM.

- 1 Facti series.
- 2 De Bulla Sixti V. contractus ad capitale salvum, & num. 10.
- 3 De contractu, per quem dentur animalia æstimata, sub pacto restituendi æstimationem infra certum tempus, cum accessione, & num. 5. & 11.
- 4 Animalia possunt locari ac deduci in contractum locationis.

Card. de Luca de Usur. & Interess.

- 5 Declaratur conclusio de qua, num. 3.
- 6 Deratione, ob quam congruum est, conductorem suscipere in se periculum rei conductæ, ubi agitur de animalibus, & similibus bonis.
- 7 An in contractu super animalibus deferendum sit usui, & de differentia, ubi contractus est super pecunia.
- 8 De pacto, per quod conducens equum à veclurino, suscipit in se periculum.
- 9 Quando dicatur adesse congrua recompensa periculi.
- 10 De Bulla Sixti V. de qua num. 2.
- 11 De conclusione de qua num. 3.
- 12 An & quando in contractu locationis adsit usura.

DISC. II.

HAbentes Fanfonii in Oppido seu Castro Montis Compatrium quinque currus, quorum singulis assignata erant duo juga bouum, ad effectum vehendi sub conductitia mercede vidualia, aliaque bona, ita ut essent in totum boves 20, dictos quinque currus ita instructos, seu, ut ibi dicitur, quinque fertas, sub assertione, quæ vera & justificabilis supponebatur, quod locando singulis diebus & temporibus ad proprium commodum, detracto sumptu famulorum seu operariorum ad id necessarium, sive dando ad simplicem societatem alteri, qui solam operam poneret, juxta commune experimentum, reportarent utilitatem in scutis 60. circiter quolibet anno pro singulis curribus vel fertis, inquit cum Dominico Persiano contractum trinum, ita à Notario expressè nuncupatum, per quem dictos currus seu fertas illi locavit ad quinquennium, prævia tam bouum, quam curruum æstimatione ad rationem scutorum 128, circiter, pro qualibet ferta, sub pacto, ut finito dicto termino, conductor ea restituere deberet, in statu tamen eisdem valoris, cum obligatione supplendi diminutionem ex morte animalium, vel alia deterioratione resultantem; E converso autem augmentum ipsius conductoris commodo cederet, atque intuitu hujus periculi deteriorationis per conductorem suscepti, illa locatoris verisimilis utilitas, quæ aliàs in casu simplicis locationis, vel societatis sub suo periculo futura esset scutorum 60. circiter, remaneret solum scutorum 20. dimisso reliquo ad commodum conductoris in compensationem dicti oneris; Cumque dicto quinquennio elapso, locator urgeret pro restitutione curruum & animalium, seu æstimationis, dum supponebatur, ea partim mortua, & partim distracta esse, conductor opposuit de integra restitutione fortis, cum dicta pensione scutorum centum singulis annis in causam dictæ conventæ pensionis ad rationem scutorum viginti pro qualibet ferta sequuta, quæ quod ob huiusmodi contractus infectionem ac usurariam qualitatem, totum id, quod solatum est, in sortem cedere debuerit; Et introducta causa coram A. C. scribentes pro conductore reo convento, pro huiusmodi prætensionis comprobatione, allegabant primò *Constitutionem 45. Sixti V.* registratam etiam per *Leotar. de usuris quest. 31. num. 10.* per quam prohibentur, nedum societates, sed omnes & quicumque contractus & conventiones, quibus mediantibus, dentur animalia, vel alia bona æstimata sub pacto ea restituendi ejusdem valoris, ac interim præstandi certum & determinatum lucrum, & qui contractus vulgò dicitur ad capitale salvum.

A 3

Et

Et secundò in communi traditione Moralium, de quibus *Leotar. ead. qu. 31. num. 7.* ubi allegantur *Conradus, Azorius, Filinccius, Rebell. Molpbes.* & ceteri, quòd si dentur animalia æstimata pastoris, vel rustico, sub lege restituendi æstimationem infra certum tempus, cum certo lucro interim præstando, contractus dicatur usurarius, quoniam stante æstimatione ex quocumque casu non alterabili, verè & propriè occultari dicuntur duo contractus, unus emptionis & venditionis animalium pro eo pretio, alter verò mutui impliciti seu interpretativi ejusdem pretii sub accessionibus ratione dilationis vel temporis.

His tamen non obstantibus, Ego priusquam hujusmodi disputatio assumeretur, ex parte dicti locatoris consultus dicebam, prout in causæ disputatione deinde repetebam, hujusmodi quæstionem esse pro meo iudicio, potiùs facti, quàm juris; proindeque certam regulam ac determinationem dari non posse, sed illam ex singulorum casuum particularibus circumstantiis pendere, An scilicet major fructus seu utilitas rei locatæ, qui conductori remittitur, adæquet necne pretium dicti periculi, seu æsecurationis, cum de reliquo non versaremur in contractu trino, sed concursu trium contractuum, societatis, æsecurationis sortis, & æsecurationis lucris, ut aliàs primo aspectu credebam, ac etiam creditit Notarius, ita in Instrumento hunc contractum *Trinum* vocando.

Siquidem verè & propriè iste erat contractus locationis & conductionis, qualem partes expressè ac principaliter dixerunt, licèt Notarius se involvendo, dictum alium terminum contractus trini quoque adhiberit, dum animalia & currus data non erant ad liberum usum, liberamque dispositionem recipientis, quia conventum erat, eadem restitui debere, cum sola obligatione supplendi decrementum, & sic erat locatio, & conductio, qualem partes expressè dixerunt, neque dubitatur, animalia in contractum locationis deduci posse, ut admittunt *Conradus*, & ceteri Morales suprà allegati, & firmavit pluries *Rota, præsertim dec. 126. post Zacchiam de obl. cam. & apud Dunozerum dec. 54.*

Solumque hujus contractus natura sic alterata dicitur, quòd quemadmodum periculum casus de jure est locatoris, ita transfundatur in conductorem, quæ alteratio ubi agitur de locatione animalium, vel aliarum rerum usualium, quorum pretium promptè haberi potest, de facili corrumpit contractum, illumque transmutat in mutuum interpretativum, & successivè usurarium, ita sub hoc vocabulo palliatum, juxta doctrinam *Barr. in l. si ut certo, §. nunc videndum, ff. commodati, Carocc. de locato, quest. 9. Roderic. lib. 2. quest. 3. num. 64. Leotar. quest. 36. num. 25.* Atque in idem conferunt dictæ aliæ auctoritates, de quibus *Leotar. dicta quest. 31. num. 7.* de contractu venditionis seu dationis animalium, sub obligatione restituendi æstimationem infra certum tempus, cum accessionibus, ut suprà.

Verùm dicta propositio fallit, ubi consueta pensio, seu rei locatæ utilitas verisimiliter sperata adeo diminuitur, quòd lucrum ratione dictæ diminutionis, à conductore reportandum, dicatur congrua compensatio dicti periculi, sive congruum pretium æsecurationis, cum tunc id nullo jure prohiberetur videatur, ut in specie advertitur per *Ugolinum de usuris. cap. 54. num. 3. Molin. de contract. disp. 417. num. 15.* cum quibus pertranst *Leotar. dicta quest. 36. num. 25.* & admittitur in dicta *decis. 54. Dunozer.*

ti, Atque videtur opinio multum probabilis ratione subjectæ materiæ; Cum enim agatur de animalibus ad certum laborerium, seu fructum destinatis, in quibus frequentius peremptio vel deterioratio pendere solet, vel à modica diligentia conductoris, seu custodis & operarii in illis nutriendis & gubernandis, vel ab immoderato usu, ob nimiam aviditatem magis quàm ut par est, exfructando, atque justificari de facili non possint hujusmodi culpæ, pro quibus conductor aliàs etiam de jure teneretur, cum ipse præstare debeat nedum lacam & levem actione locati, sed etiam levissimam saltem in committendo actione legis Aquiliæ, ex deductis apud *Gregor. dec. 528. num. 9.* cum aliis in *Romana incendiæ, & in Bononiens. mercium, & in aliis in sua materia, sub tit. de locato.*

Hinc proinde cum dictæ culpæ, ut potè satis difficilis ac moraliter impossibilis probationis, convinci non valeant, rationabile, ac subjectæ materiæ adaptatum videtur dictum pactum susceptionis periculi per conductorem, dummodo æstimatio periculi, quod provenire potest à casibus fortuitis, & citra culpam remaneat congruè compensata; Ideoque, ut dictum est, quæstio remanet potiùs facti, quàm juris, ex ipsius facti circumstantiis prudentis Judicis arbitrio decidenda, inspecta qualitate personarum, ac bonorum, & temporum, ex quibus conjiciendum sit, an id in fraudem & pallium usurarum ita conventum sit, necne.

Potissimè verò in hac specie magnificienda venit ea circumstantia, quæ in proposito contractus trini, seu trium contractuum intervenientium inter datorem & receptorem pecuniæ ad negotiandum, magnificatur per Morales, pro meo autem sensu, nullius, vel modici momenti, ut habetur in *Firmana, disc. præcedenti*, ob longam differentiam militantem inter contractum, in quo intervenit pecunia de sui natura sterilis, & cujus contractatio importat mutuum proprium & verum, neque in ea cadit contractus locationis & conductionis. Et animalia, vel alia bona mobilia, in quibus dictus contractus locationis & conductionis cadit, ille verò mutui solum intrat impropiè & interpretativè ob pacta alterativa contractum corruptentia. Fortius verò ob dictam rationem, subjectæ materiæ congruam, ut scilicet ita conductor, sciens periculum esse suum, magis diligenter invigilet, nedum in custodiendis, & gubernandis animalibus, & abstinendo ab indiscreto usu, indiscretaque exfructatione, sed etiam in curando eorum præservationem à casibus fortuitis.

Unde propterea, ut praxis etiam docet, quando dantur equi, aliæque animalia ad vecturam sine interventu ipsius vecturini, vel ejus famuli, ad discretionem conductoris, præsertim ad longum tempus, vel pro longo itinere, tunc neque incongruum, neque damnabile videtur pactum, per quod conductor suscipiat in se periculum cujuscumque casus, cum obligatione restituendi animal in eodem statu & ejusdem valoris juxta æstimationem concorditer factam, dummodò pensio consueta ita diminuat, quòd congruè compensatum remaneat dictum periculum ex judicio peritiorum ac usu communi, & dummodò actus verè & sincere ita fiat cum verè itinerato, seu aliàs animalia ad vecturæ usum habituro, secus autem si talis contractus fiat cum eo, quem domino animalis constet talem usum habiturum non esse, sed illicò venditurum pro habendis pecuniis, & tanquam per speciem stocchi, ut frequens praxis docet,

docet, ideoque totum pender ex facti qualitate & circumstantiis, atque in hoc sensu capiendus est usus communis, non autem in eo, de quo *d. disc. precedenti.*

Applicando igitur ad rem, contractus verè ac sincerè initus fuit cum illo, qui dictis curribus & animalibus verè usus erat pro illo exercitio, in quo ipse erat peritus, ut etiam plurimum annorum observantia comprobavit, atque talis est communis usus regionis, tam in isto, quam in aliis castris & locis adjacentibus, Unde propterea difficultas unice restringebatur ad circumstantiam congruè compensationis suscepti periculi, ac illius deteriorationis animalium & curruum, quæ ex ipso laborerio & usu naturaliter contingit; Atque retento dicto præsupposito, quòd ipso locatore dicta animalia cum famulis & operariis ad proprium commodum & respectivè periculum retinente, probabiliter percepturus esset annua scuta 60. pro quolibet curru seu ferra, dum sola tertia parte huiusmodi utilitatis contentus fuit, duas reliquas partes dimittendo conductori reportaret iste ultra lucrum proprii laboris, & industriæ utilitatem scutorum 40. singulis annis pro qualibet ferra, itaut spatio quinquenni obtineret scuta 200., excedentia ferè in duplo valorem in sorte principali, quæ erat scutorum 128., cum spe, quòd stante ejus diligentia in benè custodiendis & gubernandis animalibus & curribus, eorumque moderato usu, restitutionem bonorum locatorum absque detrimento vel modico facere posset; Et qui contrahendi modus praticari etiam solet in locatione suppellectilium domus, quòd scilicet, ad effectum, ut conductor illis benè utatur, & non abutatur, convenitur quod in se suscipiat casum peremptionis, vel deteriorationis, sub diminutione tamen consueta pensionis, dummodò diminutio sit congruè compensativa oneris, atque concurrat dictum alterum primariò necessarium requisitum sinceritatis & bonæ fidei, quod nempe non sit pallium seu color quaesitus, dando bona sub titulo locationis illi; qui verè simpliciter usum habiturus non est, neque conductoris personam gesturus, sed potius emptoris, ut illicò revenderet per speciem stocchi seu civantia, &c.

Hinc proinde dicebam non obflare ea quæ ut supra in contrarium ex parte conductoris deducebantur; Quatenus enim pertinet ad *Consuetud. Sixti V.*, ut advertitur *d. disc. precedenti* ex declaratione 10 ejusdem Pontificis oretenus facta, de qua testatur *Scordia, Justinianus* & cæteri collecti per *Leotar. d. q. 31. num. 13. circa finem*, & per *Carleval. de judic. com. 2. disp. 7. num. 22.* illa non capit casus, in quibus ex magis communi & recepto Canonistarum & Theologorum sensu actus reputetur licitus, ut firmatur occasione contractus triini, societatis scilicet, & duplicis assicuracionis sortis & fructuum, *d. disc. preced.*

Et quoad aliud objectum infectionis huiusmodi contractus super animalibus, dicebam id procedere, 11 quando animalia dantur rustico vel alteri ad liberum & indeterminatum usum, liberamque dispositionem absque conventionem illa conservandi & restituendi statuto tempore, cum tunc verè & propriè inesse dicatur dictus implicitus contractus emptionis, & venditionis habita fide de pretio sub usuraria accessione ratione dilationis & temporis, & in his terminis loquuntur superius allegati, secus autem ubi dicta circumstantia cessat; Ideoque advertebam conclusionem esse veram in abstracto, sed cessare applicationem in concreto,

& ad casum, eodem modo, quo in contractu triino, *de quo disc. precedenti*, quando dantur pecuniæ vel merces, iidem Morales ac alii etiam Canonistæ & forenses illum sustinentes, ut ibi, concorditer admittunt secus dicendum esse, quando datori pecuniæ innotesceret illum, qui pecuniam vel merces suscipit ad negotiandum, non esse negotiatorem, neque negotiatorem fore, sed accipere ut venderet, ac pretium aliis usibus applicaret; Et ex qua ratione plures idem inferunt in materia cambiorum, quoties ille, qui pecunias recipit ad cambium, verè non est cambiaturus, seu litteras in pecuniis vel plateis non impleturus, licet hoc contineat æquivocum illorum qui materiam parum callentes non distinguunt cambium directum ab obliquo, ut in sua materia *sub tit. de Cambiis pluries.*

In proposito item usuræ cadentis in contractu locationis, pluries id mihi disputandum contigit, præsertim coram A. C. in una Neapolitana pro Baptista Rubes cum N. Græco; Cum etenim dicta mulier locasset dicto Græco quædam suppellectilia sub menstrua pensione, dictusque conductor diù in istius contractus perseverantia obdormisset, pulsatus deinde ad restituenda ipsa bona cum pensionibus decursis & non solutis, excipiebat de usura, deducendo valorem ipsorum bonorum de tempore consignacionis, atque calculando intermediis pensiones, quasi quod ita pecunia in huiusmodi mobilium emptione erogata importaret magnum lucrum ultra 100. pro 100., Quod etiam vidi oppositum per aliquos conductores suppellectilium adversus hebræos ex auctoritate *Farinacc. cons. 162. lib. 2.*; Verùm huiusmodi prætensiones semper rejectæ fuerunt, & meritò, quia ubi cessat mutuum verum vel interpretativum, non intrat usura, ut in dicto casu posito per *Farinacc.*, & contrà per eum scripta decisum fuit per *Roram decis. 490. par. 2. rec.*; In his etenim bonis mobilibus, quæ usu consumuntur vel atteruntur, & quæ in dies & horas subjacent periculo peremptionis, contractus locationis, & conductio intrat pro pensione, quæ in uno anno ipsius rei valorem excedat, & tamen non per hoc intrat usura, ut videmus in equis & mulis, qui indies, hebdomadas vel menses dantur ad vecturam, quia si calculatur quantum importat vectura cujuslibet diei, utique conductore diù in animalis conducti usu continuante, fructus seu pensio superat etiam in duplo & triplo valorem ipsius animalis de tempore initi contractus, sed non benè intrat dictus calculandi modus ab eventu, quia poterat ipsum animal perire ipsamet prima die, atque locator pro modico emolumento pensionis unius diei totam sortem amittere. Et ex qua ratione habemus, quòd in vitalitiis non de facili concludi potest læsio, ex iis quæ habentur deducta in *Romana locorum montium de Oricellariis sub tit. de Regalibus disc. 30.*, ac etiam in *Romana seu Albanen. vineæ, sub tit. de donationibus*, & alibi.

Tunc autem, ut supra, in contractu locationis, & conductiois, intrat sænoris & usuræ suspicio, quando huiusmodi bona mobilia, vel se moventia, peremptioni, vel deteriorationi subiecta, de tempore locationis æstimantur, cum obligatione conductoris finito contractu, restituendi eadem bona in eodem valore, seu statu quo consignata fuerunt, itaut periculum peremptionis, vel diminutionis sit ipsius conductoris, cum tunc adesse videatur implicitum sive interpretativum mutuum in ea pecunia, quam importat illorum bonorum

rum estimatio, ita sub hoc pallio initum ad fraudandas usuras, nisi lucri notabilis diminutio ex parte locatoris, ac respectivè notabile lucrum speratum, per conductorem dici valeat congrua merx, seu justum pretium periculi, quod conductor in se suscipit, aliaque facti circumstantia concurrant, depravatam scenerandi intentionem excludentes, juxta casum, de quo in hac Tuscolana, unde propterea ut supra dictum est, quicquid sit de foro interno, in quo apud Deum animas, & propositum distinguunt maleficia. In foro tamen externo hujusmodi sunt quaestiones potius facti quam juris, uniformem generalem regulam non admittentes, sed juxta singulorum casuum particulares, ac individuas circumstantias pro prudenti arbitrio decidenda; Atque ad id, ut insinuatum est, satis confert communis usus, eaque circumstantia, quod actus fiat publicè & palam, cum id arguat bonam fidem & sinceram intentionem, ut e converso clandestinitas magnum indicium est depravatae intentionis scenerandi, ut advertitur in Savonen. discurs. 12.; Multa enim prohibentur clam & occultè fieri, quae ubi publicè & palam fiant, bonam fidem arguunt, ac licita reputantur; Ut e. g. habemus in creditore prohibito sub confictio nomine alterius emere pignus ad text. in l. Et qui sub imagine Cod. de distractione pignorum, & tamen non prohibetur publicè, & palam tanquam quilibet tertius licitare, ut in sua materia sub tit. de credito; Ac etiam in tutore vel alio administratore prohibito emere bona pupilli, seu alterius sub ejus administratione viventis, & tamen publicè, & palam id fieri potest, cum similibus; Atque ut supra magna circumstantia est illa, quod non differant sagax, & depravatus negotiator à simplici, & sincero contrahente, quoties modus contrahendi est ex consuetudine uniformis, dum ita cessat circumventio vel suffocatio, quae videntur usurae consueta, & quodammodo essentialia requisita. Atque exinde resultare videntur in hac praesertim usuraria materia tot Juristarum, ac Moralium dissentiones, ac aequivoca, quoniam cum doctrinis, & propositionibus generalibus procedi solet, illas indefinitè cuiusque casui applicando, quod continet errorem manifestum, quia singulorum casuum particulares circumstantiae totum agunt, istamque materiam regulant.



ROMANA
NAUTICI FOENORIS

PRO
DOMINICO PIGNATELLO,
CUM
PETRO.

Casus decisus per Cameram pro
Dominico.

De nautico scenore, seu cambio maritimo, quando & quomodo subsistat, nec ne, ad materiam & intellectum textus in cap. naviganti, de usuris; Et quando dicatur continere societatem, & sic contractum diversum ab illo, de quo in dicto cap. naviganti.

- 1 Facti series.
- 2 Nauticum fenus damnatum est de jure canonico.
- 3 Conventio practicata inter exercentes artem, seu negotiationem maritimam, quae vulgò dicitur cambium maritimum, importat potius quamdam societatem, quam nauticum fenus.
- 4 Dista societati non obstat taxa certa fructuum.
- 5 In rebus dividuis cessario in parte non facit cessare contractum in totum.
- 6 Societas potest substantiari super uno officio, vel super una nave, sed periculum distribuitur super pluribus personis vel navibus.
- 7 De opinione Moralium super mendosa impressione cap. naviganti.
- 8 Quare in foro externo Moralibus deferendum non sit.
- 9 Reprobatur opinio, de qua num. 7.
- 10 De tempore quo edita fuit Decretalis in cap. naviganti.
- 11 De alio intellectu dicta Decretalis, ubi non ratione mutui, sed sola ratione periculi, sed rejicitur.
- 12 De ratione differentia inter forum internum, & externum.
- 13 An possit remitti offensae, & diligi inimicum quoad Deum, & tamen prosequi vindicta in judicio.

DISC. III.

Dedit Petrus quandam summam pecuniariam Paulo piscatoriam artem exercenti super ejus navi piscatoria, vulgò *Taravana* nuncupata, sub illo contractu, qui in locis maritimis, & inter maritimam vitam, ac negotiationem agentibus *cambium maritimum* nuncupatur, sub conventionione accessionum, seu fructuum ad rationem 30. pro centenario, diviso periculo, tam super dicta navi, quam super altera, quae ad satis breve tempus vi tempestatis petiit; Hac autem peremptione non obstantè, per aliquos annos fructus integrè soluti fuerunt, pro reliquis verò plurium annorum spatio decursis, ob dicti Pauli principalis debitoris defectum, creditor pullavit Dominicum, pro dicto Paulo, in solis fructibus, non autem in sorte fidejudentem, atque à iudice Riparum mandatum executivum obtinuit, à quo introducta per appellationem causa in Camera, per istam ad favorem Dominici appellantis, pro quo Ego in hoc Tribunali solum scribebam, pravia magna discussione, congrua potius ratione articuli, quam summae, prodit resolutio pro dicti mandati infirmatione.

Quae resolutio mihi, ad solam veritatem reflectenti, ex facti circumstantiis, visa est omnino justa & probabilis, ob clarum inevitabile dilemma: Aut enim iste contractus dicendus est nautici foenoris, juxta terminos textus in cap. naviganti de usuris, & in l. 1. & toto tit. Cod. de nautico foenore, & tunc 2. dicendus est infectus, & usurarius, juxta claram, & litteralem dispositionem textus in d. cap. naviganti, per quem, correctam esse dispositionem juris civilis in d. l. 1. & 2. & toto tit. C. de nautico foenore concors est Canonistarum, ac etiam legistarum sententia, ex collectis per Leotar. de usuris q. 3. num. 11., & latè Eagnan. in repet. ejusdem cap. navi-

naviganti, qui hanc materiam tractat, ibique videri possunt concordantes frustra transcribendi.

Auc juxta benigniorem opinionem, quam veniorem dicit *Fagnan. ibid. num. 28. & 29.*, mihi etiam arridentem, Tum ratione salvandi contractum à labe usuraria, eumque substinendi, Tum etiam ratione communis usus, iste dicendus est contractus societatis, in quo super arte, seu industria maritima, unus ponat pecuniam, alter verò navem & operam, qualis proprie erat casus controversiæ, quoniam exercentes hujusmodi artem piscatoriam, ut plurimum non habentes modum habendi retes, aliaque instrumenta necessaria, aliosque sumptus præparatorios faciendi necessarios ad futurum piscationis lucrum, quibusdam anni partibus, seu temporibus majus quam in aliis reportandum, neque invenientes creditam pecuniam ob periculum, cui eorum naves & personæ quotidie subjacent, alium non habent modum, quam istum, accipiendi scilicet pecuniam ad societatem futuri lucri sub periculo fortis, adinstar societatum officii, quamvis corrupto vocabulo iste contractus, vulgò dicatur *cambii maritimi*, quia verè isti termini non intrant, intrantes solùm in pecunia nautica trajecticia, in qua proprie cadit nauticum fœnus, de quo dicto titulo *Codicis*, & in qua pecunia propriè hujusmodi contractum intrare sentiunt plerique, præsertim Morales, de quibus infra, & apud *Fagnan. in eod. cap. naviganti*, & qui societatis contractus ut infra licitus est.

Non obstante taxa, seu conventionione certæ & determinatæ summæ fructuum, seu accessionum, id enim non adversatur dicto contractui societatis, neque usuram continet, quoties tamen summa sit congrua & verisimilis, quoniam juxta ea, quæ recepta habemus in materia societatis officiorum, ad tollendas lites & controversias inter socios singulis quibusque annis vel temporibus super redditione rationum, ac verificatione certæ quantitatis lucrorum, permittit ista conventionalis taxa ab initio, quoties ut dixi, est justa & verisimilis, per quamdam speciem transactionis super futuro lucro incerto, quod potest esse magis & minus, juxta decisionem 70. *Coccini* passim receptam, cum aliis, de quibus in *Firmana & Tusculana discursibus præcedentibus*, in proposito contractus trini, societatis scilicet, & duplicis asecurationis fortis & fructuum, seu lucri, quoniam tota difficultas est in contractu medio, asecurationis fortis, iste verò tertius cum primo passim admittuntur, juxta magistræ decisiones *Mellini*, ac etiam alias in *Mediolanen. cambiorum coram Lancelotto* ibidem allegatas.

Retenta verò ista specie contractus, ob peremptionem unius ex duabus navibus, super quibus periculum distributum erat, factus erat lucro medietatis fortis, unde contractus durabat solùm respectu alterius medietatis super altera navi adhuc existente, ex eo quod non refragante partium voluntate, cum agatur de materia dividua, in qua tantam affert utilitatem totum respectu totius, quantam pars respectu partis, cessatio in parte non facit cessare contractum in totum, juxta plenam, ac magistræ decisionem in specialibus terminis societatis officii coram *Merlino dec. 69. aliàs dec. 454. par. 4. rec. tom. 2. cum consor.* & in terminis centuum per *Cenc. de censib. g. 110. Merlin. dec. 822. Adde. ad dec. 452. par. 4. rec. tom. 2.* quia sicuti stant benè simul societatem officii contracti cum officiali super uno officio, distributo periculo super duabus vitis distributivè, pro medietate scilicet

super qualibet, ita non implicat istam societatem contrahi cum nauta, seu piscatore super ejus navi, quæ sit societatis subjectum in ordine ad lucra cum ea facienda, & tamen periculum fortis super pluribus navibus distribui.

Et consequenter ex tempore peremptionis dictæ alterius navis, fructus exigi non potuerunt, nisi pro sola medietate, ob alterius medietatis lucrum jam sequutum, ac successivè integri fructus exacti, vel rigorosius agendo, tanquam illiciti & usurarii, jure imputationis ipsam sortem extinxerant, vel saltem absorbebant fructus non solutos alterius medietatis, super quibus erat questio.

Quia verò scribentes pro actore in duplici disputatione habita in Camera, conabantur substinere contractum, etiam in terminis nautici fœnoris, non obstante dispositione dicti *textu in cap. naviganti*, & communi traditione Canonistarum ibidem, innixi opinioni plurium Moralium, de quibus apud omnium latius de materia agentem, modernum moralem *Giballinum de usuris lib. 2. cap. 4. art. 3. num. 25.* ubi ex *Gudellino* & aliis allegatis, firmat dictam Decretalem esse potius mendosam, qualisquod ex errore impressorum omissa esset dictio negativa, ut scilicet quemadmodum dicitur *usurarius est censendus*, dicere debeat oppositum, quod *usurarius non est censendus*, quam etiam opinionem refert collector *Barbosa ad eandem decretalem nu. 2.*

Ideo super hoc, absque præjudicio reverentiæ debite præfato, docto quidem, & ingenioso viro, dicebam, ista præsertim esse motiva, ex quibus, juxta ea quæ habentur in *Firmana hoc tit. disc. 8. & in Romana cambiorum sub tit. de cambiis discurs. pariter 1. & sub tit. de societ. offic. in relatione*, ac alibi, in mea sententia in foro externo, vel nihil, vel parum Theologis, seu Moralibus deferendum videtur, illis tamen plenum locum relinquendo in altero foro interno, ex rationibus in dictis locis deductis, cum innixi soli qualitati intentionis, quæ in foro interno omnia regulat apud Deum judicantem in corde, pleraque assument quæ in foro externo, in quo de intrinsicis non judicatur, nullo pacto sustentabilia sunt, ut præsertim est istud assumptum, ob quod rectè dici posse videtur, *crimine ab uno &c.*

Siquidem non solùm obstat naturalis discursus, quod Decretales, non unam, sed multas habent, in plerisque diversis locis, diversisque temporibus, impressiones, undè si primæ, vel aliquæ istum errorem continebant, aliæ emendatores & diligentiores illum corrigere potuissent; Ac etiam obstat altera ratio moralis, quod scilicet ita esse destruere necessariam legum & canonum auctoritatem, si juxta interpretam opinionem & sensum, hujusmodi mendos admittere deberemus, acque addere, vel delere dictiones, & verba, ex quibus resulter totum oppositum ejus, quod in ipsa lege, seu canone continetur.

Verùm etiam quia hujusmodi modernorum sensus ad evidentiam convincitur de errore, nè modestè gratia dicam de indocta temeritate, quoniam dicta Decretalis composita fuit per *Gregorium IX.*, de quo tempore erat jam Cardinalis doctissimus Canonista *Innocentius*, prius etiam per alios Prælatum gradus in Curia versatissimus, dum fuit ejusdem *Gregorii* successor penè immediatus, cum solo intermedio spatio 17. dierum brevissimi Pontificatus *Celestini IV.*, ideoque satis probabile est, dictam Decretalem de præfati *Innocentii* tunc ad eod. docti

docti & versati Cardinalis consilio, & participatione factam esse, ut etiam probabile est, quod tunc & immediatè post Decretalium compilationem sub eodem Gregorio factam, in eodem statu Cardinalitio, ipsius commentaria, quæ habemus, ediderit, cum Pontificiæ occupationes, attentâ præsertim illorum temporum conditione, ut ex Chronicis in ejus Vita edocemur, absque dubio id non permitterent, & tamen *distus Innocentius* de tempore ad eò proximo, processit cum hac lectura, cum qua etiam processerunt *Hofiensis, Cardinalis, Goffredus, Abb.* & ceteri viri in Curia versatissimi, & qualificati, scribentes circa ea satis proxima tempora, & quando impressionis usus in Orbe adhuc non habebatur, unde ad evidentiam patet hoc assumptum manifestæ fabulæ, ac somnii speciem habere.

Credunt plerique, quorum magna pars est Moralium, de quibus *Giballin, Fagnan, & Leotar, ubi supra*, præfata Decretalis dispositionem procedere, ubi conventio lucrorum, seu accessionum sequatur ratione mutui; secus autem, ubi istud verè gratuitum fiat, accessio autem in conventionem deducatur solum tanquam merx, seu præmium periculi, quod mutuator in se assumit amittendi sortem, & tanquam per speciem mercedis assicuratio-dis, quæ data justitia, seu congruitate est sine dubio licita; Verùm dicebam, & id adversari claræ literæ textus, ubi consideratur accessionem ex sola periculi ratione conventam esse, ibi, *pro eo, quod suscipit in se periculum, recepturus aliquid ultra sortem*, atque ita explicat *gloss. verb. periculum*.

Idque non ex cessante veritate dicti assumpti, cui Morales & reliqui innituntur, quod scilicet compatibiliter cum mutuo gratuito, de lucro conveniri valeat, tanquam super pretio, seu mercede assicurationis, & adinstar, cum id data congrua recompensa, sit absque dubio licitum; Sed ex eo quod in foro externo, quoties actus est simultaneus, seu contemporaneus, id est impracticabile, cum impossibile sit, justificare hanc intellectualem & imaginariam distinctionem, quoniam aliàs passim usuris fraus fieri posset; atque lex remaneret potius in verbis, quam in rebus, ut in proposito advertitur in *dicta Firmana disc. 1.* Ideoque prudenter Pontifex, ad tollendum istum colorem, seu usurarum pallium, indefinitè hujusmodi contractum damnare voluit, ita exprimens in verbis, etiam si ratione periculi tantum de accessionibus conveniretur.

Bene verum, quod quando per possibile hæc distinctio, ac respectivè sinceritas intentionis verè justificari posset, ego quoque admitterem dictum intellectum, sed punctus est in impracticabilitate, & consequenter rectè intrat, id quod in *dicta Firmana* dictum est, super magna differentia inter unum forum & alterum, quoniam in interno multa discutivè, ac idealiter per quamdam metaphysicam possibilitatem supponuntur, seu figurantur, quæ in foro externo, in quo procedendum est cum actis & probatis, sunt impracticabilia; Adinstar eorum, quæ apud Theologos & Morales, de quibus *Rovis, super prag. 7, seu 8. de compositionib.* habemus, quod possit pars offensæ satisfacere Evangelico præcepto remittendi offensam, & diligendi inimicum, & tamen quod denegando remissionem, possit prosequi vindictam, seu delinquentis punitionem, non ex proprio odio & vindicta, sed ex zelo justitiæ, & ut delinquentes puniantur, quoniam id dicitur quidem potest idealiter, seu intellectualiter, sed non videtur, quomodo reduci possit ad proximum, cum similibus; Et consequenter firmum remanet, hujus-

modi contractus usum & frequentiam, non ad dictum titulum nautici fœnoris, vel assicurationis referendum esse, sed ad alterum societatis, ut supra, atque per hanc rationem seu viam esse sustentabilem, non autem per primam.

ROMANA LOCATIONIS VENÆ FERRI PRO PRINCIPE LUDOVISIO CUM RINUCCINIS.

*Casus variè decisis per Rotam, de-
mum concordatus.*

An, & quando mixtura mutui veri, vel interpretativi, reddat usurarium contractum locationis & conductionis, sive emptionis & venditionis, vel similem, &c. Et quomodo in dictis contractibus locationis & conductionis, vel emptionis & venditionis cadat usura.

Et an mutuum necessarium, quia nempe promittat quis & se obliget certam summam mutuare, vel ab aliis mutuari facere, reddat licitas accessiones, vel aliud lucrum, & excuset ab usura.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti seris.*
- 2 *Quod mixtura mutui reddat usurarium contractum locationis & conductionis, vel emptionis & venditionis, etiam justitia pretii, seu pensionis accedente.*
- 3 *Contrarium verius, ubi contractus est justus, & de ratione.*
- 4 *Sine mutuo vero, vel interpretativo, non datur usura.*
- 5 *An & quando in cambio detur mutuum, & successivè usura, remissivè.*
- 6 *An propter obligationem mutuandi liceat percipere lucrum & accessiones, & num. 8.*
- 7 *In usuris attenditur rei substantia, non autem formula verborum.*
- 8 *Fidejussor, vel assicurator potest recipere mercedem, & ita procedit, quod dicitur num. 6.*
- 9 *De dictæ mercedis taxa & privilegiis.*
- 10 *An liceat cum pecunia anticipatè soluta conducere operarios cum obligatione debito tempore operas præstandi.*
- 11 *Et an liceat dare pecuniam pro anticipata venditione fructuum recollendorum.*
- 12 *Utilitas mutuantis absque damno mutuatarii, vel contra, non causat usuram.*
- 13 *Quando adesse possit usura in casibus de quibus num. 10, & 11.*

DISC. IV.

In isto contractu locationis & conductionis, seu appaltus venæ ferreæ Insulæ Illuc ad decaniam, inter Nicolaum Ludovisium, modernum Plumbini Principem, & fratres de Rinuccinis, cum diversis pactis & capitulis, illo præsertim, quod dicti de Rinuccinis tenerentur dare, seu, ut vulgò inter negotiatores dicitur,

prestare, aut prestari facere ab aliis sub cambiis dicto Principi scu. 175. m. Arque in quarto anno prestati appallus, vel de facto, vel concorditer ille dissolutus esset, pluribus exinde exortis controversiis, introducta que causa in Rota, juxta seriem magis distinctè enarratam in hac eadem causa, *sub tit. de Regalibus* ad materiam mineralium *disc. 117.* plures in hujusmodi controversiæ disputationibus incidunt articuli, istam præsertim usurariam materiam concernentes; Potissimè verò ille, An contractus locationis & conductionis habens admixtum mutuum, Vel e converso contractus mutui veri, vel interpretativi habens admixtum alium contractum locationis & conductionis, seu emptionis & venditionis, vel simile, redoleat usuram, nec-nè.

In quo articulo, quamvis varii varia dixerint, plerisque, quorum antesignanus est *Geminian. conf. 2. 15.* ad eò tenaciter credentibus mutuum nullam alterius contractus mixturam habere posse, quòd etiam si locatio & conductio, vel respectivè emptio & venditio pro justo pretio fieret, absque aliqua mutuatarii læsione, vel præjudicio, adhuc tamen intret usuraria infectio, quasi quòd illa necessitas, qua mutuatarius ratione mutui premittitur ad vendendum, vel locandum mutuatiori, sive e converso ad emendum, vel conducendum ab illo, dicatur mutui pretium, ideoque adimat illam gratuitam qualitatem, quæ in mutuo desideratur, ex divino oraculo, *mutuum dantes, nihil inde sperantes, ut per Geminian. ubi sup. & alios apud Cravett. conf. 145. nu. 10. add. ad dec. 119. post 1. vol. conf. Farin.* cum aliis apud *Leotar. de usur. q. 16. nu. 12. & 13.*

Nihilominus magis communis & recepta est contraria opinio, quæ Antesignanum habet *Abbar. conf. 16.* ut scilicet id pendeat à justitia, vel respectivè injustitia alterius contractus cum mutuo admixti; Si enim talis contractus pro justo pretio, & ad limites justitiæ commutativæ initus esset, ita ut mutuator in aliquo locupletatus, cum mutuatarii damno & jactura, non remaneret, tunc nulla intrat usuraria infectio, consistens in lucro mutuantis, & respectivè damno mutuatarii; unde hoc ultimo præsertim cessante, nulla suppetit ratio, cur mutuator, qui gratum & benevolum officium mutuatario præstat, deterioris conditionis esse debeat quocumque altero extraneo, ut firmanr *Covar. lib. 3. var. cap. 7. nu. 5. Rubens conf. 20. num. 3. & segg. Mantica de tac. lib. 8. tit. 18. num. 19. Menoch. conf. 109. Scribenes apud Farinac. conf. 191. lib. 2. num. 16. 24. & 27. cum segg. latè Mastrill dec. 106. num. 7. & segg. Castil. dec. 143. num. 1. & 2. Mellin. dec. 88. aliàs decif. 119. post 1. vol. consil. Farin.* atque his & aliis allegatis habetur etiam firmatum dicto *disc. 117. sub tit. de Regalibus*, quoniam theoricæ est verissima, quæ admittitur in omnibus decisionibus in causa hinc inde editis, sub diebus 23. Martii, 1639. 2. Maji, 1659. 20. Februarii, & 26. Novembris, 1660. coram utroque *Verospicio*, quarum tres moderniores sunt impressæ post colluctationes *Bondeni. decif. 63. 71. & 82. & tertia. & quarta sunt repetitæ decif. 44. & 49. post Zuff. de legitim. process.* & admittebatur quoque per scribenes hinc inde.

Unde propterea quæstio erat magis facti, & applicationis quam juris, ideoque scribenes pro conductoribus, qui erant etiam mutuatores, quibus Rota ultimo loco adhæsit, pro sustinendo contractu potissimum, ac totum fundamentum constituebant in cessante applicatione dictæ theoricæ, seu distinctionis ad casum; Tum quia dicta quæstio procedit cum præsupposito mixturæ mutui cum alio contractu locationis, & conductionis, vel

emptionis, & venditionis respectivè, quòd mutuum verum, vel interpretativum, utpote essentiale requisitum usuræ, & sine quo illa non datur ex copiosè collectis in 2. *decif. 2. Maji, 1659. decif. 63. post Bondenum, num. 13.* dicti scribenes mordicus negabant, eò quia dicta summa pecuniaria scutorum 175. m. in conventionem deducta erat sub titulo seu contractu cambii, omninò diverso ab illo mutui.

Tum etiam, quia negabant alterum requisitum injustitiæ pretii, quòd ex hac parte locatoris injustum, atque intuitu mutui diminutum prætendebatur, & super quo major, ac tota inspectio fuit, an scilicet pretium venæ esset justum, nec-nè, quòd cum penderet à subjecta materia, seu peculiari natura hujus fodinæ, & materiæ mineralis, idcirco de hoc tanquam de puncto principali causæ, actum fuit in propria sede, seu materia mineralium, *sub dicto tit. de Regalibus, dicto disc. 117.* Quoverò ad dictum alterum punctum, an scilicet promissio dandi, vel dari faciendi pecuniam sub cambiis, contineret mutuum verum, vel interpretativum, de illo in hac eadem causa habetur actum in propria materia, *sub tit. de cambiis, disc. 24.* ubi, ac etiam in *Romana cambiiorum, de Valensibus, disc. 1.* & in aliis habetur, in contractu cambii obliqui, juxta modum, quò frequentius fieri solet, etiam mutuum expressum & verum contineri. Quinimò & in cambio directo adesse posse mutuum implicitum, seu interpretativum, quando scilicet pretium aggregaretur inter partes, & ex conventionione, in qua ratione longioris temporis pretium sit alteratum, ut ibi.

Verum, quia scribenes pro conductoribus, quibus etiam aliqui ex Judicibus adhærebant, ultrò progrediebantur pro usuraria qualitate excusanda, etiam ubi mutuum adesset, atque concurreret injustitia pretii, ratione scilicet obligationis, ad quam iidem conductores se adstrinxerant, mutuandi, vel mutuari faciendi adeo magnam pecuniarum summam, quasi quòd licitè pacifici valeant de aliquo lucro, non tanquam præmio mutui, sed tanquam pretio seu mercede recompensativa dicti oneris, ac etiam damni vel incommodi, quòd ex hujusmodi obligatione resultare potest.

Hinc proinde scribens pro locatore dicebam, quòd istud clarum erat æquivocum in applicatione hujusmodi propositionis, alioquin in suis casibus veræ, sed in hac facti specie omninò incongruæ. Procedit enim, non in ipso mutuatore, qui utrumque contractum proprio nomine, & ad propriam utilitatem gerat, quoniam tunc in foro externo, in quo non admittuntur illæ instantaneæ, & metaphysicæ distinctiones, seu operationes intellectus, quæ admittuntur in foro interno, juxta deducta discursibus præcedentibus, esset ita reducere usuram ad meram formalitatem verborum, quæ etiam de ipso jure civili in hac usuraria materia omnino damnata est, *ad text. in l. finali. Cod. de usuris*, quem in suis terminis anathocismi, seu conversionis usurarum in sortem ad effectum obtinendi usurarum usuras, cæteris deductis plenè, & magistraliter exornat Rota apud *Merlin. decif. 409. aliàs 301. par. 5. rec.*

Dicta enim propositio, quoties tamen præmium sit ad limites justitiæ commutativæ oneri proportionatum, nunquam recipienda est in ipso mutuatore, sed in eo, qui citra fraudem & collusionem, sit mutuatarii fidejussor, vel expromissor, seu asecrator, unde causa est, quòd mutuatorem inveniat, & eique pecunia credatur, aliàs non credenda ob fidejuss-

fidejussoris vel aſſecuratoriſ fidem & idoneitatem, quam creditor potius ſequi dicitur. Licet enim non deſint nimum rigoroli cenſores, negantes etiam in fidejuſſoribus, vel ſub propria fide & obligatione approbatoribus aliquod lucrum, qualiſquod iſtud officium gratuito, & ex charitate impartiri debeat; Nihilominus magis communis, & recepta eſt in contrarium, cum dicta moderatione præmiuſ juſti & adæquari, ut per *Mantic. de ſacris. lib. 6. tit. 6. num. 6. Sura. conſ. 306. Apont. conſ. 19. lib. 2. Rota apud Gregor. deciſ. 76. & deciſ. 161. ibique adden. & deciſ. 679. par. 1. diverſ. Leotar. de uſuris quaſt. 23. num. 31. Duard. de cenſibus §. 3. quaſt. 13. num. 20. & 21.* & cæteri communitur.

Quod docet quotidiana praxis in campſoribus, aliſque idoneis negotiatoribus facientibus cedulas bancarias pro ementibus caſtra & bona à Congregatione Baronum, ſivè pro Titularibus, & proviſis de Episcopatibus & beneficiis, præſertim ultra montes, ac etiam moderniori tempore frequentius in Italia, pro aſſecuratione penſionariorum, ad determinatum vel indeterminatum tempus, quoniam hujusmodi cedulistiſ datur proviſio, quæ licet juxta communem uſum regulariter ſit ad rationem duorum pro centenariu, attamen poteſt eſſe plus & minus juxta majorem vel minorem probabilitatem periculi cui ceduliſta ſe exponit; Atque iſto caſu quemadmodum debita recompenſa, ſeu mercede conveniri poteſt in pecunia, ita non implicat eam obtineri occasione locationis, & conductionis, ſeu alterius contractus, cum aliqua juſti pretii alteratione, dummodò alteratio ſit dictæ mercedi proportionata, ſecus ſi incongrua, juxta diſtinctionem, quæ in his ſpecialibus terminis aſſictus caſalis facti per fidejuſſorem correſpèctivè ad fidejuſſionem factam, vel faciendam habetur per Rotam apud Gregor. dicta deciſ. 161. & dec. 76. Atque de dicta mercede ceduliſtæ, ejuſque varia taxa, ſeu conventione, juxta majorem vel minorem periculi probabilitatem habetur in dicta Romana cambiolorum de Valentibus ſub tit. de cambiis, diſc. 2. ubi de ejuſdem mercedis, ſeu proviſionis potioritate & privilegio.

Ex dicta verò diſtinctione, juxta quam, mutui & alterius contractus mixtura regulanda eſt, reſultat deciſio quaſtionis, in qua plerique ſe involviſſe videntur, circa eas conventiones, quæ tam in Italia, quàm extra ſunt nimum in uſu, quod ſcilicet anticipatè, præſertim hyberno tempore ruſticis, & laboratoribus dantur pecuniæ, ſeu ejuſ loco frumentum, aliaque victualia, ſub obligatione præſtandi operas in ſecandis ſegetibus, ſeu aliàs in propriis agris & fundis colendis; Plerisque rigorosè opinantibus id prohibitoriu, ac illicitum eſſe, quaſi quod etiam in caſu conventionis pro juſto pretio, ſeu juſta mercede, adhuc illa coarctatio libertatis ex mutuo reſultans, uſuram redoleat, ut habetur apud Molin. de contract. quaſt. 309. & 310. Fachin. lib. 2. contror. cap. 54. & alios apud Leotar. quaſt. 16. num. 13. & 14. Verùm in contrarium eſt verior, & magis communis, juxta auctoritates ſuperiùs allegatas, & hujus caſus deciſiones, de quibus pariter ſupra, quoniam data juſtitia, & ſinceritate, itaut mutuum, ſeu anticipata ſolutio non ſit cauſa diminutionis ſolitiæ mercedis, & prout currit cum eis, qui de tempore laborerii, & operarum eam recipiunt, juſtum & rationale non eſt, ut qui iſtud charitativum officium impendit, anticipatè ſolvendi, ac penurioſo tempore ſubveniendi, deterioris conditionis eſſe debeat, quocumque tertio tale officium non impendente, ut apud eundem Leotar. dicta quaſt.

16. num. 24. & ſequens. licet ruſtici in hoc ſint ingrati.

Quod cum eadem diſtinctione procedere, ac recipiendum eſſe, ſemper credidi & conſului in mixtura mutui cum altero contractu emptionis, & venditionis, quia nempe ruſticis, ſeu facientibus artem agrariam, aut habentibus vineas & oliveta, dentur anticipatè, præſertim in penurioſo tempore pecuniæ pro frumento, vino, vel oleo recolligendo, ipſi mutuatori, ſeu anticipatè ſolvendi vendendo, quoniam niſi dicta anticipata ſolutio cauſet juſti pretii diminutionem, ac mutuatarii damnum, nulla urget ratio, quæ id prohibeat, vel illicitum reddat; Quinimò potius in contrarium urget, nedum ratio communis uſus, qui in propoſito attendendus eſt tanquam interpretativus, non autem canonizativus actus aliàs illiciti, & uſurarii ex ductis in *Firmana diſc. 1.* Sed etiam altera potentior ratio charitatis exercendæ cum ipſis ruſticis & operariis, vel etiam artem agrariam exercentibus, ſeu vineas & oliveta habentibus, pro quorum neceſſaria cultura hoc ſubſidio indigent; Licet enim ex hujusmodi conventionem in mutuatore reſultet utilitas, quod reddatur curus de hujusmodi victualium emptione, ac prælatione ſupra alios, nihilominus hæc accessoria ſeu accidentalis utilitas, quæ mutuatori reſultat, non habetur in conſideratione, quoties ea nullum damnum cauſat mutuatario, niſi circa reſtictionem dictæ libertatis, quæ non videtur conſiderabilis, vel rectè compenſata eſt cum majori utilitate, quæ reportatur ex dicto præventivo ſubſidio tempore penurioſo, ſicuti e conversò, ſi mutuatarius ex mutuo magnam utilitatem reportet, non exinde mutuator, ceſſante ejuſ intereſſe acceſſionum juſtificativo, iſtas recipere poteſt, quoniam attenditur intereſſe mutuantis, non mutuatarii, ut ſæpiùs hoc eod. tit.

Uſuræ autem ſuſpicio ſeu periculum in hujusmodi caſibus a deſſe poteſt, ac frequenter ſolet, in caſu quo merx operarum, ſeu rerum emendarum pretium de tempore hujusmodi anticipatæ ſolutoris taxetur, juxta caſum, de quo plenè agit *Maſtrill. dicta dec. 106.* quæ videtur in materia ſoluta interuſuria, & tunc reſolutio pendere videtur à terminis *rext. in cap. in Civitate, & cap. finali de uſuris*, an ſcilicet taxa, tanquam per ſpeciem cujuſdam transactionis ſuper incerto futuro pretio majori, vel minori ſit juſta, & veriſimilis, itaut ad utruſque æquale commodum, vel incommodum ſe habere poſſit, nec ne; Quæ autem in iſta cauſa dicebantur de uſuraria infectione, procedebant attentis terminis juris, ac loquendo, quod dati poteſt circa depravatam intentionem ſcenerandi, præſertim in Viris adeo nobilibus non præſumendam.

ROMANA
CESSIONIS USURARUM,
PRO
HIERONYMO CLEMENTINO,
CUM
FRANCISCO SENSATO.

Caſus

Casus disputatus coram A.C. & resolutus pro Hieronymo.

An Christianus cessionarius Judæi exigere possit usuras Judaicas, quæ per ipsam Judæum cedentem à debitore invito, etiam in iudicio exigi possent; Et an usuræ Judæorum excedere possint duplum sortis.

SUMMARIUM.

- 1 Facti series.
- 2 Debitor cessus liberatur solvendo cessionario, id quod ipse solvit.
- 3 Declaratur, quando id non procedat, sed teneatur ad totum.
- 4 An usura excedere possint sortem.
- 5 De modo iudicandi neohærico, vel pragmatico.
- 6 Usuræ sunt illicitæ, & damnatæ etiam in Iudæis.
- 7 De dicto Deuteronomii, Non fœneraberis fratri tuo, sed alieno.
- 8 Quod de factis exigant ex permissione Pontificis.
- 9 De ratione, ob quam id toleratur.
- 10 Iudæi conversi ad fidem, non possunt exigere usuras inexactas, & exactas debent restituere.
- 11 Christianus cessionarius Iudæi non potest exigere usuras.
- 12 Fautores, consultores, & cooperatores usurarum peccant.
- 13 Donarius vel cessionarius usurarii non potest usuras exigere, vel retinere.
- 14 Deratione, ob quam Christianus in usuris Iudæici non debet se ingerere.
- 15 De actione negotiorum gestorum, vel de in rem verso, quando locum habeat.
- 16 Quando intrent dictæ actiones, nec-nè.
- 17 Ad materiam text. in l. incivile, Cod. de furt. Et quando domino liceat vindicare rem suam à tertio, non refuso pretio.

DISC. V.

CUM Hieronymus ob mutuum scutorum mille sub usuris ad solitam rationem 18. pro centenario esset debitor bancherii Hebræi, ultra dictam sortem, in aliis scut. 3m. circiter ex causa usurarum, Franciscus ab eisdem bancherii defuncti hæredibus, mediante solutione scut. 1800. huiusmodi crediti cessionem in ampla forma reportavit, ejusque vigore dictam Hieronymum in processu executivo in vim obligationis cameræ pulsavit coram A.C. coram quo ipse rei conveni defensores excipiebant solum de beneficio debitori cesso adversus cessionarium competente ex dispositione textus in l. per diversus, & l. ab Anastasio, Cod. mandati, ut scilicet debitor à debito quamvis majori liberationem reportet, offerendo cessionario summam per ipsum solutam cedenti pro cessione reportanda, cum aliqua majori recompensa, ex DD. communi & probabili sensu præstanda, in compensationem periculi, & incommodi, cui cessionarius ita se submisit, *Giurb. decis. 117. Mangil. de evict. quest. 79. num. 19. latè Rot. decis. 44. num. 9. p. 11. rec. Capp. Latr. consult. 144. num. 32.* ubi quod valutatur in quinta parte; Cùmque Judex in huiusmodi exceptione admittenda difficultatem haberet, ex eo quod prædictarum legum dispositio, utpote emanata in odium redemptorium litium, locum habeat, ubi agitur de iuribus litigiosis, & *Card. de Luca de Usur. & Interess.*

incertis, non autem de certis & liquidis, *Giurba dicta dec. 117. Apont. cons. 77. lib. 1. Rot. decis. 274. par. 3. rec. decis. 126. post Cenc. de cens. decis. 147. num. 32. par. 11. rec. & in aliis,* ac habetur frequenter in sua materia *sub tit. de credito*, idcirco super hoc puncto, atque ad huiusmodi difficultatem superandam, ex parte rei conventi, requisitus fui.

Quamvis autem, his terminis retentis, ego probabilius dicerem, etiam cum sensu veritatis, præfatæ difficultati locum non esse, sed exceptionem admitti debere, quamvis dicta conclusio, seu præfatarum legum limitatio regulariter vera sit, ex eo fundamento, quod sub quaestione est inter DD. præsertim modernos, an huiusmodi Hebræorum usuræ ipsam sortem excedere possint; Quoniam *Surd. cons. 302. num. 1. cum sequen. & per tot. affirmativam favore Hebræi creditoris plenè, ac doctè de more substat; Contrariam verò sententiam substatin Facchin. lib. 10. contro. cap. 65. Roderic. de annuis redditibus, & ceteri plenè deducti per Manente, cons. 148. lib. 2.* ubi ex professo confutat dictum cons. *Surd.* idemque substatin *Vermigliol.* insignis huius Curie Advocatus, *cons. criminal. 302.* Unde propterea dicebam, quod quidquid esset de unius vel alterius opinionis veritate, cui integrum locum relinquere profitebar, dum causæ necessitas non exigebat, inhærendo nimium commendabili Curie stylo, non evagandi in superfluis, ac extra causæ necessitatem, dum occasio non dedit id particulariter, ac formiter disputare; Atamen ex præmissis negari non poterat, dictum usurarum excessum ultra sortem esse dubium, dum major auctoritatum calculus negativæ opinioni asistere videretur, ideoque non eramus in casu limitationis, sed potius regulæ.

Verùm, quia hoc motivo retento, oportebat solvere scuta bis mille, nempe mille pro sorte, & alia mille pro usuris, in quibus ad ratam sortis nulla cadebat controversia, potissimè quia excessus scut. 200. ultra summam à cessionario solutam, retento etiam rigore regulæ, adhuc congrua recompensa videbatur, juxta supradictæ regulæ rationabilem modificationem; Hinc proinde ingenium mrgis acuendo, in mentem venit usurarum solutionem in totum evitare, atque liberationem à debito, cum sola solutione sortis obtinere; Atque talis fuit eventus causæ existens bono fæto, quod illa tractaretur coram Iudice ingenioso, neohærico magis, quam pragmatico, per terminos & principia juris, ut fieri ab omnibus deberet, magis procedente. Quod absque dubio sperari non potuisset, si casus dedisset causam tractari coram Iudice merè pragmatico, ob defectum specialium, seu individualium auctoritatum, quæ juxta frequentiore modernum abusum attendi solum solent, non curato, an sint bene vel malè fundatæ, & an congruè applicentur ad casum, nec-nè, qui abusus cum meo intolerabili stomacho adeo inolevit, ut frequenter practicaverim, Doctorum etiam levis armaturæ dicta, quamvis incidentia, malèque fundata, nedum in verbis, sed etiam per argumentum à contrario sensu, vel per subintellectum attendi, quo nil absurdius.

Dicebam igitur, etiam cum sensu veritatis, quam Judex ut supra admisit, quod licet ipse Hebræus cedens, dictas usuras exigere posset, nullatenus tamen id permitendum est Christiano cessionario; ideoque iste erat unus ex casibus, in quibus ob immutationem qualitatis personæ, exceptiones, quæ non obstant cedenti, obstant cessionario.

tionario; Certum liquidem est, usuras utpotè jure divino & naturali damnatas, etiam in Judæis illicitas esse, ut antiquioribus plenè collectis habetur apud *Marquard. de Judæis cap. 11. num. 3. Farinacc. in fragment. verbo Judæi numer. 667. & seqq. The-saur. decis. 57.* Ubi occasione disputandi an Princeps Hebræis permittere possit, satis eruditè & elaboratè, tanquam super problemate à pluribus doctis viris disputato coram Duce Sabaudia, de hoc agit, cum aliis per *Mamente conf. 148. post decisiones, Giballin. de usuris lib. primo cap. 7. art. 8. consuetar. 3. Leotar. de usuris quasi. 100. numer. 32.* & ceteri communiter, ac etiam magistralitèr *Rosa apud Merlin. decis. 409. aliàs dec. 301. par. 5. rec. ex num. 31. ad finem,* ubi satis benè expenduntur illa Deuteronomii verba cap. 23. *Non feneraberis fratri tuo sed alieno,* an scilicet illud verbum, *sed alieno,* ob quod Judæi credunt cum gentibus licitè usuras exercere posse, deriver ex textu ipsius Moyses, vel potius sit additio *Collegii Ginandrin.* ut probabilius in dicta decisione eruditè probatur.

8 Et quamvis de facto, etiam in Urbe, ex Summi Pontificis permissione, sub certis taxa & modis Judæi hujusmodi usuras exerceant, atque à Christianis etiam invitis exigant, quod ex Apostolica etiam permissione sub *Sixto V.* servari in Ducatu Sabaudia restatur *The-saur. dist. decis. 57.* ubi in fine registrat ejusdem Pontificis litteras, & habetur particularitèr actum *disc. sequenti;* Nihilominùs hujusmodi tolerantia seu non prohibitio provenit ex eo, quòd cum hujusmodi personæ sint extrà gràmium Ecclesie, eorumque salus ex defectu fidei desperata sit, idcirco Ecclesia sollicita non est de eorum salute, cujus tanquam in casu desperato, donec ad fidem convertantur nullam curam habet, ut advertunt *Giballin. & ceteri suprà allegati Riccin. de jure personarum extrà gràmium Ecclesie cap. 19. num. 5. Vermigliol. conf. 300.* & communiter.

Hinc proindè sequitur, quòd si Judæus ad Christianam fidem convertatur, ex tunc usuras inexactas exigere prohibetur; Quinimò de stricto jure, etiam exactas, quatenus ejus vites suppetant, restituere tenetur debitori certo, etsi debitores sunt incerti, debet restituere Ecclesie universali, & ad dispositionem Papæ, qui tamen eas aliquandò sollet eisdem in toto vel in parte condonare, nè ex isto motivo à fide avertantur, *Azor. insit. moral. par. prima lib. 8. cap. 22. de Judæis vers. decimo septimo quaritur;* Unde prodit apud vulgus antiqua traditio, fabulæ speciem habens, quòd idè Judæi ad fidem non convertantur, quia nolunt bonis expoliari, id facturi, si bonorum retentio eis permitteretur, quasi quòd eis fiat spoliium, quòd est fabulosum, quamvis de rigore juris id fieri possèt & deberet.

Si ergo ipsimet Judæi directi creditores & cedentes, in quibus in statu judaismi jam radicatum est jus seu actio hujusmodi usurarum, postquam effecti sunt Christiani, illas exigere prohibentur, quinimò de rigore juris, ex dicta causa temperato & non observato etiam exactas restituere; Multò magis dicendum est quòd Christiano in statu fidei voluntariè hanc illicitam & peccaminosam acquisitionem facienti id permittendum non sit.

Considerabam præterea in hac usuraria materia, non solum peccare committentes & exigentes usuram, sed etiam mediatores, cooperatores, consultores, & aliàs quomodolibèt concurrentes, ut in specie usurarum judaicarum, *Azor. dist. lib. 8. par. prima cap. 22. vers. in hac questione Mamente disto conf.*

148. qui alios refert, & generaliter Morales ac ceteri communiter, unde propterea in disputationibus habitis in casu de quo *disc. sequenti,* Mihi Hebræorum Universalitatis Advocato, per aliquos Morales objiciebatur, quòd in peccato essem, Judæorum partes tuendo, licèt non benè diceretur ex rationibus, de quibus ibi.

Prout verius est, ac magis communiter receptum, usurarii donatarium vel successorem, seu aliàs cessionarium non posse tuta conscientia usuras exigere vel exactas retinere, etiam si sit titulo oneroso acquisierit, sciendo usurariam qualitatem, quoniam est confovere peccatum, atque scienter accipere à non domino rem alienam, ad instar acquirentis à fure scienter bona furata. *Less. de justit. & jur. lib. 2. cap. 10. dub. 24. Lugo de just. & jur. tit. de mutuis & usuris disputat. 25. sect. 11. num. 213. & 226.*

Alia etiam ratione ponderata, quòd ità de facili, sub nomine & pallio Judæorum, ipsi Christiani callidi & depravati feneratores hujusmodi judaicas ac adèd excessivas usuras exercere possent, fingendo scilicèt mutuam à bancherio Judæo fieri, atque longo tempore usuras decurrere, deindeque hujusmodi cessionem effingere, ut ità directè eas exigere valeant, cum potentiori brachio, quàm sit illud Judæorum, undè ex pluribus dicebam hanc videri genuinam veritatem.

Excitato motivo, illicèd apud judicem plausum habente, actor plurium Advocatorum primi nominis consilium desuper in congressu, juxta stylum, petiit, sed conclusum fuit, motivum esse solidum, & inevitabile, solumque *Ronconius* in parte tamen doctrinalitantum verè doctissimus, & magnus Advocatus, ad effectum recuperandi saltem id quòd prohujusmodi cessione obtinenda solutum fuerat, quòdque ab ipso reo convento ab initio offerrebat, immò contendebar recipi debere, ut suprà; Excitavit motivum actionis negotiorum gestorum, sive alterius de utili in rem verso, quasi quòd actor nimium utile negotium pro reo gesserit, illum ità liberando à longè majori debito scutorum 4000. & ultrà cum sola summa scut. 1800. juxta terminos *textum in S. igitur secundo Instit. de obligat. qua re contrahuntur,* ubi *Aretin. & ceteri,* omniumque latius modernus *Harppelet* Et de qua actione negotiorum gestorum, vel de in rem verso habetur pluriès actum *sub tit. de credito,* præsertim in *Romana pecuniaria de Vincentinis,* & admittunt in tuo casu *DD. de quibus infra.*

Facilis tamen solutionis fuit objectum, dicebam etenim, etiam cum sensu veritatis, motivum in ordine ad actionem negotiorum gestorum rectè suffragari posse, quandò actor sincero animo, & ex motivo charitatis seu dilectionis id egisset in gratiam debitoris, ut ejus utile negotium gereret, eumque à graviore onere sublevarer; Secùs autem dum negotium gessit, principaliter ad propriam utilitatem, & locupletationem, in odium & gravamen debitoris, cui ità transfuso credito in personam potentiorer, adempta remanebat spes obtinendi ab ipso Hebræo eamdem ac majorem condonationem, quàm ipse voluntarius redemptor obtinuerat, quo casu tanquam ex cessante ratione cui prædicta actio innixa est, illa non intrat ex communi sensu eorumdem *DD. de quibus suprà,* ac aliorum apud eos.

Ad quòd probandum deducebam ea, quæ in proximis terminis habentur apud *Spad. conf. 149. num. 5. & seqq. lib. 1.* ubi de recuperante seu redimente rem alienam ab hostibus vel latronibus, an scilicèt ipsius rei domino, pretio etiam non soluto detur

detur illius vendicatio, juxta terminos textus in l. incivile, Cod. de furtis, cum concord. per Farinacc. qu. 177. num. 30. cum seqq. & habetur in lansen. vena sub tit. de fendis, disc. 58. Et in Romana, seu Civitatis vetula mercium, sub tit. de Regalibus ad materiam portus, disc. 129. Distinguitur enim, & bene, quòd aut ille tertius, penes quem hujusmodi bona reperiuntur, illa à latronibus seu aliis redemit pro inferiori pretio, ex motivo charitatis, & bono animo, ut domini utile negotium gereret, eique restitueret; ita impediendo, ne ad alienas manus irrecoverabiliter pertransiret, ipso domino absente, ac non valente tunc recuperare, & tali casu concedenda non sit vendicatio, nisi restituito eo, quod ipse redemptor erogavit, ne pro charitatis & benevolentia officio impenso, damnum & jacturam de proprio sentiat, ita suadentibus principiis, nedum juris scripti, sed etiam naturalis; Secus autem, si hujusmodi circumstantia cesset, quoniam cessante bona fide, etiam in casu, quo juxta meum sensum dispositio dicti textus in l. incivile, limitanda veniat ratione libertatis commercii in portibus ac publicis emporiis, adhuc admittebam locis supra allegatis, præsertim sub tit. de Regalibus, disc. 129. dictam limitationem non intrare; Qui termini videbantur ad rem adaptabiles, & fortius, cum non ageretur ad effectum agendi, & vindicandi, sed ad effectum excipiendi, dum juxta vulgaria recepta principia, longè facilis intrat exceptio, quam actio; Unde propterea actor contentus receptione solius fortis, agnitâ veritate acquievit; Alia verò actio de in rem verso nullatenus intrabat, cum illa fundetur in æquitate locupletationis de alieno, ex deductis apud Ottob. decif. 40. cum aliis in d. Romana pecuniaria de Vincenis, sub tit. de credito, ubi de hac materia satis.



ROMANA USURARUM JUDAICARUM,

PRO
UNIVERSITATE HEBRÆO-
RUM.

Casus disputatus in Congregatione particulari, deputata cum exco, de quoniam.

An Princeps sæcularis, vel etiam Summus Pontifex, possit usuras Hebræis permittere, vel teneatur prohibere; Et quatenus dicta permissio fieri valeat, An illarum reductioni seu moderationi locus esse debeat, nec-nè; Et generaliter de ista materia usurarum Judaicarum, earumque reductionibus de præterito.

SUMMARIUM.

- 1 Antiquius dabantur usurae cum solo spatio unius anni sortem adequantes, & sic ad 100. pro centum.
- 2 Error aliquorum circa usuras centesimas, quæ in jure habentur.
- 3 Prima moderatio usurarum Judaicarum ad 30. pro centenario.
- 4 De aliis moderationibus primò ad 24. & secundò ad 18. pro centenario.
- 5 Casus controversus.
- 6 De moderatione usurarum in Statu Sabaudia. Card. de Luca de Usur. & Interest.

- 7 Damnantur volentes etiam permissionem usurarum Judaicarum fieri non posse.
- 8 An, & quid Pontifex super usuris statuere possit.
- 9 Ponderatio ad probationem eorum, de quibus num. 7.
- 10 Usura etiam in Hebræis & infidelibus illicita.
- 11 De ratione, ob quam in istis illa toleratur.
- 12 Referuntur agentes de moderatione usurarum.
- 13 De privilegio Hebræorum mutuandi super pignoribus, non curando, an oppignorantes sint Domini.
- 14 De damnis resultantibus ex usu usurarum Judaicarum.
- 15 De axiomatico, quòd ex duobus malis minus eligendum est.
- 16 Derationibus, ob quas oportet tolerare Hebræos.
- 17 Qui vult populum in loco, debet ei suppeditare necessaria ad vitium.
- 18 Hebræi possunt exercere artem suturiam in vestibus novis.
- 19 Quòd redemptio fieri deberet.
- 20 Resolutio, ejusq. rationes.

DISC. VI.

Viventibus in Urbe Hebræis, atque usuris exercentibus absque aliqua taxa seu moderatione, prout à suffocatis debitoribus extorquere poterant, quòd juxta retroactorum sæculorum, & temporum conditionem gravissimum onus importabat, adeo ut *Cotta in suis memorabilibus relatus per Surd. conf. 302. num. 10. in fine* dicat, talem fuisse temporum conditionem, quòd vix reperiretur mutuator, qui pecunias daret sub usuris, unius anni spatio ipsam sortem principalem adæquantibus, & sic ad rationem 100. pro 100. quam usurarum speciem in jure communi cognitam esse, credit idem alioquin doctissimus *J. C. Surdus*, sequendo *Azzonis*, *Accursii*, & aliorum antiquiorum leguleicam simplicitatem, quòd usura centesimæ, de quibus Jus commune loquitur, hanc usurarum speciem ad rationem 100. pro 100. importarent; unde meritò in specie reprehenditur à *Mament. conf. 148. & à Leotar. de usuris, qu. 4. num. 42. in fine*.

Hanc licentiam moderari ceperunt, priùs *Leo X*, deinde verò *Paulus III*. præscribentes taxam scutorum 30. pro centenario & anno, de qua restantur *Ferret. conf. 37. in fine*, & *Berous conf. 206. num. 3. lib. 3.* quæ summa exorbitans videri non debet, dum moderniori tempore, usque ad moderationem *Sixti V*. in Sabaudia, aliisque Pedamontanis, seu Lombardia partibus, continuarunt usque ad summam *scut. 33.* ita ut triennio sortem æquarent, ut patet ex *Surd. d. conf. 302. & Thesaur. dec. 57.*

Sub *Pio* autem *IV*. dicta usurae redactæ fuerunt ad 24. pro centenario, ut patet ex ejus *Constit. 139.* juxta ordinem Bullarii veteris impressi sub *Sixto V*. Et quamvis *Pius V*. successor, renovando omnia rigorosè statuta contra Hebræos per *Paulum IV*. in ejus *Constit. 3.* juxta Bullar. novum, revocasset multas moderationes concessas per *Pium IV*. ut patet ex ejusdem *Pii V*. *Constit. 6.* juxta novum Bullarium; Nihil tamen super dicta taxa usurarum innovavit; unde in ea continuatum fuit usque ad annum 1577. sub *Gregorio XIII*. quando redactæ fuerunt ad 18. pro centenario, ut patet ex ejus *Constit. 43.* juxta d. ordinem Bullarii veteris

veteris *Sixti V.* ubi continentur capitula inita cum Cardinali Camerario super modo recipiendi & distrahendi pignora, ac super aliis ipsos Hebræos concernentibus, & de quibus capitulis pluries mentionem facit *Vermigliol. conf. 300. cum duobus seqq.* atque ita continuatum fuit usque ad hæc tempora, & de facto continuatur.

Et quamvis usque à temporibus *Clementis VIII.* qui multa statuit contra Hebræos, ut patet ex ejus *Constit. 19.* ac etiam curavit sublevare Communitates, reducendo, seu, ut vulgò dicitur, sbassando census, motivatum fuerit hujusmodi usuras reduci debere ad minorem rationem; Idemque initio cujuslibet Pontificatus omnium successorum pariter tentatum sit, nihilominus ad alteram innovationem eventum non est; Cùm autem initio Pontificatus Sanctissimi *Clementis IX.* Regnantis deputata esset plurium Cardinalium & Prælatorum Congregatio pro levamine Communitatum Status Ecclesiastici, in ista satis acriter per aliquos zelatores prius institutum fuit pro moderatione, postmodum verò acrius cum multis Theologorum votis & responsis pro omnimoda prohibitione, quodq; totaliter deleteret usus bancheriorum.

Quia verò ferè ab initio susceptæ Advocacionis casus dedit, quod sub clientela haberem Universitatem Hebræorum, cum qua, utpotè meam operam conducente, atque in illa fiduciam habente, pariformitèr ac cum aliis debitam charitatem, atque hujus muneris integritatem obligatam censui. Idcirco stantibus his motivis, ab eadem Universitate requisitus fui, ut præfatis votis ac responsis satisfacerem; Verum quamvis fortè ingenii vires non defuissent, etiam cum Theologorum & Moralium auctoritatibus & terminis quoad ea, quæ conscientiam, seu forum internum concernunt respondendi, Attamen volui quoad hæc abstinere, meam retinendo consuetudinem non immittendi falsam in messem alienam, retentaque propositione pluries hoc tit. & alibi insinuata, quod quilibet ejus personæ gerendæ in scena incumbere debet, neque se ingerere in iis, quæ alteri personæ demandata sunt, atque ut ille cui contigit agere partes Marthæ, relinquat suas partes Magdalenæ, & è contra; Proindeque quoad ea, quæ in dictis votis & responsis dicebantur super obligatione conscientie Summi Pontificis, suæque potestatis defectu non permittendi has usuras, eidem Universitati consului, quòd alios adiret Theologos & Morales, qui desuper consulti, satis doctè & convincentèr responderunt.

Prout ipsa Congregatio, satis maturè examinata & discussa materia, parvifecit motivum, in quo principaliter dicti scribentes insistebant, super defectu scilicèt potestatis Pontificis id tolerandi, ejusque obligatione in conscientia totaliter prohibendi, stante aded antiquo & continuato usu sub tot Summis Pontificibus zelantissimis contra Hebræos, ut præsertim fuerunt *Paulus IV. Pius V. Gregorius XIII. Clemens VIII.* ac etiam *Paulus V.* ut ex eorum Constitutionibus in utroque antiquo & moderno Bullario impressis patet, qui tamen id nedùm tolerarunt in isto eorum temporali Principatu, sed etiam ex persona Pontificis assensum præstiterunt, ut alii Italiæ, aliarumque Catholici Orbis partium Principes vel Respublicæ tolerarent, cum certa taxa seu reductione, ut præsertim patet ex dictis litteris *Sixti V.* Duci Sabaudia directis, registratis apud *Theaur. d. decis. 57.* ex quibus patet, quòd facta prima moderatione per Pontificem ad rationem 15. pro centenario, cum experien-

tia dedisset eam ad praxim reduci nō posse, ampliata fuit ad eandem taxam Urbis 8. pro centenario.

Ex hac enim tam diuturna observantia, totque Summorum Pontificum gestis seu provisionibus, inferebam scribens in ista causa, speciem nimis temeritatis videri redarguere tot Summos Pontifices, ipsamque Ecclesiam in universum, quod spatio tot sæculorum id toleraverint, atque publicè, etiam cum dictis taxis Apostolica auctoritate firmatis praticari permiserint; Licèt enim non controvertèrem super ipsa usura in genere ejusque substantia, utpotè de jure divino prohibita, Summum Pontificem dispensare non posse, neque illam generalitèr & indefinitè canonizare, ac licitam reddere; Nihilominus, quia eidem Pontifici facultas competit ipsum jus divinum declarandi, seu interpretandi, & consequentèr judicandi, quando citrà præfati juris violationem, id non per viam dispositionis, sed per viam tolerationis permitti possit & debeat, dum ex sensu omnium, tam Canonistarum, quam antiquorum Theologorum, de quibus præsertim apud *Theaur. d. dec. 57.* ad ipsum tantum de hoc inspicere, ac judicare pertinet, Theologis autem, & Canonistis insinuantibus, tanquam in arte peritis, ejusdemque Pontificis consultoribus rationes & motiva, ex quibus ipse suum judicium desuper sit regulaturus, non autem quod eis ob aliquas scribentium opiniones ita deferendum sit, quòd hujusmodi opiniones canonizando, ita declararet tot Summos Pontifices, totamque Ecclesiam tandiù in errore stetitisse.

Ponderando potissimè, quod à dictis præsertim temporibus *Leonis X.* ex quibus super hujusmodi usuris, Pontificias provisiones habemus, quamvis non desint volentes etiam à *Martino V. & Eugenio IV.* desuper statutum esse, ut post *Castrensi. refert Quæst. conf. 54. sub num. 12.* duo inita fuerunt Concilia generalia, Lateranense scilicèt sub *Leone X.* & Tridentinum initiatum sub *Paulo III.* & terminatum sub *Pio IV.* in quibus de reformandis, vel tollendis omnibus abusibus, qui in Ecclesia irrepissent, vigilantissimè, ac diligentèr actum fuit, & tamen nulla facta est provisio super re aded publicè & palam praticata, ut sine dubio sequitum esset, si contineret illum abusum, seu errorem, quem isti scribentes substinere satagebant.

Secluso autem hoc motivo, verè nullam substantiam habente in ordine ad potestatem ipsius Pontificis, suæque conscientie obligationem; In reliquis, omninò incongruas dicebam videri in hac materia; tam partes Theologorum, quam illas Canonistarum; Siquidem tanquam indubitatum admitterem usuras etiam in Hebræis & infidelibus¹⁰ damnatas & illicitas esse, ut longè antea quam hæc agerentur, egomet probavi occasione substinendi, quòd Christianus cessionarius Hebræi tales usuras exigere non posset ex deductis *disc. præcediti.*

Hujusmodi verò tolerantia provenit ob desperatam salutem istarum personarum existentium extrà græmium Ecclesiæ, quæ proinde usquequò ad idem græmium redeant, de illarum salute sollicita non est, neque aliquam curam habet; Quo posito non videbatur, ad quid deservirent partes hujusmodi medicorum spiritualium cum illis, qui in hac materia fori interni cadaverum jure habendi sunt; Et consequenter inspectio reduci potius videbatur ad terminos polyticos, seu prudentiales, super ipsius Principatus, seu Reipublicæ regimine, & nè permitteretur proprios subditos ab hujusmodi feneratoribus excoriari, ex eadem ratione, ob quam antiqua Romana Respublica plures

pro-

provisiones desuper edidit, ac etiam successive alii Principes statuerunt, ex his quæ habentur apud *Ann.*

²² *Robert. lib. 4. rerum judicarum cap. 18. Larrea alleg. 23. nu. 35. & 36. Cloche de arario lib. 1. cap. 62. nu. 35. & seq. Gubalin. de usuris lib. 1. cap. 5.*

Discurrendo igitur materiam in hujusmodi terminis prudentialibus, vel scilicet super omnimoda prohibitione, vel super moderatione, seu reductione, ad quam potissime ex eisdem Congregationis iudicio tota inspectio restricta fuit; Plura hinc inde urgebant; Primò sicutam pro omnimoda prohibitione urgere videbatur magnùm inconveniens, quod inducit usus hujusmodi bancheriorum, ob privilegium mutuandi super pignoribus absque necessitate indagandi, an bona oppignorata essent ipsorum oppignorantium necne, juxta ea, quæ habentur *disc. sequenti*, ubi de hujusmodi privilegii rationibus, ac declarationibus; Ità enim sequitur latum aditum, promptamque occasionem præberi furandi vasa argentea, & aurea, vestes, ¹⁴ aliaque mobilia, ob promptam, & facilem occasionem oppignoratione mediante retrahendi pecuniam, ac fugiendi, vel furtum occultandi.

Secundò ob damna, quæ Reipublicæ inferuntur per Christianorum exoriationem, cum usuris adeò gravibus, præsertim verò filiorum familias, seu aliàs inexperitorum juvenum, qui aliàs non dissiparent, nisi hanc promptam haberent occasionem.

Tertiò, quia in omnium præsertim Moralium sensu dicta tolerantia locum habere debet ex motivo utilitatis Reipublicæ, ut scilicet egentibus ità in eorum necessitatibus consultum esse possit, Ideoque iidem scribentes monent Principes, ut in eorum ditionibus & dominiis curent introducere Montes Pietatis principaliter erigi solitos pro gratuita pecuniarum mutatione super pignoribus. Et consequenter cum in Urbe ditissimus adsit Mons Pietatis magno pecuniæ numeratæ peculio semper provivis, cessabat unica præfata tolerantia ratio, dum ità remanet indigentibus consultum.

E conversò dicebam ego, quòd cum in humanis rebus dari non valeat omnimoda perfectio boni, absque alicujus mali, vel inconvenientis mixtura, idcirco tam legis scriptæ, quam prudentiæ regulæ exigunt attendendam esse boni præponderantiam, seu eligendum minus malum ex plenè collectis per *Barbof. axiomat. 141. nu. 6. & seqq.* inter ejus tractatus varios, ubi disputat ad partes istam questionem, an eligi, vel consuli possit minus malum, ut majus evitetur, etiam ubi utrumque est peccaminosum, & quo casu ratione peccati intrat difficultas ob aliud axioma, quòd non sunt faciendæ mala, ut inde eveniant bona ex deductis *eodem axiom. 141. numer. 3.* undè quando ista peccati ratio cessat, atque non urget materia læsionis conscientia, sed solum agitur in terminis humanæ prudentiæ pro meliori Reipublicæ regimine, dictum primum axioma rectè procedere videtur.

Plura ergò majora, & præponderantia Reipublicæ beneficia resultant ex hujusmodi Hebræorum tolerantia, etiam cum dicto bancheorum usu mutuandi super pignoribus sub usuris, ultra principalem, ac majorem utilitatem spiritualem, quod ità speretur, ac in dies obtineatur eorum conversio ad fidem, Primò nempe generaliter, ob utilitatem tam Reipublicæ & Principatus in genere, quam ipsius Civitatis & Curia in specie, habendi hanc servilem & industrem populum, quasi tot industres & peritos servos ad christianorum commoditatem laborantes, undè triplex resultat utili-

Card. de Luca de Usur. & Interest.

tas, Una commoditatis & servitii, Altera majoris consumptionis victualium, aliarumque rerum per hunc populum, quo diminuto, seu istud domiciliū deferente, hæc minor consumptio adesset, Et tertio in idem, majoris redditus vectigalium, aliorumque jurium Regalium super victualibus, aliisque rebus humano usui deservientibus; Si ergò expediens, ac utile est istum populum, quasi tot industres servos ad propriam comoditatem & utilitatem retinere, utique illi dare, seu permittere oportet modum, quo mediante vivere valeat; Ad instar eorum, quæ tradunt feudistæ de Barone, seu domino, ut teneatur pari in vassallis & sui loci incolis usū pascendi, & lignandi &c. nè inermem vitā ducant, ut habetur in *Sabinen. statum Montis liberti sub tit. de feudis disc. 65.* Cùm igitur per *Paulum IV. d. constit. 3.* in viridi observantia existente, sit eis prohibitum possidere bona stabilia, necnon se ingerere in industriis concernentibus triticum, vinum, omniaque alia humanum victum concernentia, oportet eis permittere aliam industriam, seu modum vivendi, ut benè ponderat *Rota in Romana artis futoria 20. Martii 1620. coram Sacrao impress. dec 194. par. 4. 18. rec. rom. 2.* edita occasione præsentionis, quæ habebatur per furones, nè Hebræi vestes novas conficere possent, seu merces lanæ & serici contractare, quasi quod solum permittenda esset illa ars circa vestes veteres usuales, quæ vulgò *cenciaria* dicitur.

Et licet replicaretur, quòd rectè vivere possunt cum dicta arte futoria, aliisque industriis, in quibus propriè eorum peritia consistit, nihilominus expertus ea, quæ circa hebræorum cum sola arte viventium habentur in *Romana collecta, seu datus hebræorum sub tit. de Regalibus ad materiam vectigalium disc. 101. cum seqq.* Dicebam cum fundamento veritatis, impracticabilem esse hujus populi & universitatis sustentationem cum hoc solo exercitio, dum de facto eadem Universitas ex retroactis calamitatibus belli divini & humani, atque ob alia accidentia, necnon ob præfata necessitatem subveniendi ejusdem populi pauperibus, qui Christianorum elemosynas & subventiones non habent, gravata est annua summa scutorum circiter 25. m. retrahenda ex ipsorum hebræorum datus & collectis, quæ per solos bancheiros verè & de facto ferè in totum supportantur, ut in *dictis disc. 101. & seqq. sub tit. de Regalibus.*

Secundò in idem, quia cum ob dictas calamitates, aliaque accidentia, dicta Universitas de facto gravata sit ære alieno contracto cum Christianis cum beneplacito Apostolico in summa scutorum circiter 300. m. pro quorum fructibus dictum annuum onus in adeò gravi summa supportatur, quòd debitum pro majori parte conversum est in loca montium ob aggregationem ad quosdam montes eidem Universitati per Pontifices concessam; si dicta prohibitio sequeretur, ita ut omnes cogendi essent victum cum arte futoria & diurna industria personali quærere, absque dubio Universitas redderetur impotens ad prædictum onus, quod redunderet in supplantationem Civitatis & Reipublicæ, ob amissionem dictæ ingentis summæ, quæ sub publica Principis fide dictæ Universitati credita est.

Tertiò magis in specie, circa ipsam individuum bancheiorum permissionem; Dicebam magnam exinde Civitati & Curia resultare commoditatem, non obstante illa, quæ primo aspectu longè major videtur Montis Pietatis, nedum respectu plebis, ac populi minuti, qui ubi non habet pignora aurea, argentea, ærea, vel lineæ, tinea & deteriorationi non subiecta, sed habet bona lanæ, seu alterius

matéria ita subiecta, undè major cura & diligentia exigitur, non leuem patitur difficultatem, vel incommoditatem ejus indigentis promptè subveniendi mediante Monte Pietatis, ob inferiorum ministrorum asperitates & difficultates circa hanc bonorum speciem recipiendam; Sed fortius in ordine ad populum majorem, etiam Magnatum & primi ordinis, necnon nobilium & mercatorum, undè reverà, ut egomet circa initia Curia expertus sum, quoad personas idoneas & punctuales, est commoditas incomparabilis, ac pretio inestimabilis; Contingente siquidem ex aliquo accidenti, vel inopinato casu aliqua gravi indigentia, quam detegi non expedit, pro decore, ac existimatione conservandis, ita de facili occurri potest mediante oppignoratione gemmarum, seu bonorum aureorum, & argenteorum, aliarumque rerum pretiosarum sub nomine fiduciarum famuli faciendorum, ut habetur *disco. sequenti*; Hoc autem, ubi agitur de gravi summa, ob difficultates quae desuper habentur, fortius verò ob magnam publicitatem exindè resultantem, in Monte Pietatis non est practicabile

Potissimè verò dicta commoditas maxima est, ac pretio inestimabilis pro mercatoribus & negotiantibus, quorum praecipuum, ac majus peculium consistit in existimatione, cujus amissio, vel diminutio resultans à deficiente prompto implemento tractarum causare solet eorum decoctionem, ac immutationem status, itaut quandoque satis interfit in una hebdomada habere absque publicitate promptam pecuniam, etiam cum usuris fortè æquivalentibus, juxta antiquum morem, de quo supra, quoniam ob brevitate temporis, in quo restitutio sequitur, usurae quamvis graves, magnum comparativè commodum & utilitatem causant, Atque ego de facto scio plures negotiatores, deindè ditissimos effectos, ita in quibusdam urgentis, negotium, ac existimationem sustentasse, quodque aliàs decoctionem, ac omnimodam status immutationem cum maximo damno creditorum, & responsalium, ipsiusque Reipublicae gravi praepjudicio pati oportuisset; Ideoque facta comparatione hinc inde commodi & respectivè incommodi Reipublicae resultantis, longè majus, ac praeponderans videtur commodum.

Considerando potissimè, quod excepto isto ultimo casu negotiantium, ac Magnatum & nobilium, quorum principaliter interest necessitatibus absque publicitate occurrere, respectu reliqui populi, in quo ista convenientiae ratio non urgeat, dum commoditatem habet recurrenti ad Montem Pietatis, propriae stultitiae & fatuitati imputare debet, cur hanc viam eligat; Et ex his, aliisque considerationibus, dicta Congregatio, quasi concordibus votis, rejecit dictas instantias omnimodae prohibitionis.

Difficultas major fuit circa reductionem ad minorem moderatam summam, cujus reductionis respectu, egomet dabam manus victas, atque fatebar ¹⁹ argumentum non habere responsum, nisi urgent prudentiales rationes, ob quas, stantibus dictis magnis hujus Universitatis oneribus absque aliquo fundo, non expediebat circa eam aliquid innovare, nè exinde dictorum christianorum creditorum, atque ipsius Reipublicae supplantatio resultaret, dum ipsamet facti series, de qua supra, ad evidentiam probat, usurarum taxam, seu quantitatem juxta temporum conditionem regulatam esse; Anterioribus enim temporibus Romanae Reipublicae usurae erant majores, deindè verò moderatae, itaut graviores essent centesima hoc est ad 12. pro

centenario, ut eruditè probant *Ann. Robert. Larre. Gibalin. & ceteri de quibus supra num. 12.* Media verò tempora etiam minorem taxam postularunt, ²⁰ ut videmus in constitutione Federici Imperatoris, edita pro utriusque Siciliae Regnis, incipiente *Usurariorum*, per quam indefinitè Christianis usurae prohibentur, Hebraeis verò permittuntur cum taxa non excedente 10. pro centenario; Et successivè deteriorata temporum conditione receperunt ad eò magnum incrementum, quod ut supra initio dictum est, ascenderunt ad 100. pro 100. seu aliàs erant arbitrariae; Postmodum verò taxa statuta fuit, ut supra in scutis 30. pro centenario, successivè redacta ad 24. ac demum, ita temporum conditione exigente ad 18. Undè cum facta peræquatione fructuum locorum montium & censuum dicti ultimi temporis cum hodierno, satis notabilis esset diminutio, fortè ultra dimidium, utique atrecta debita proportione, dicta reductio remanebat inevitabilis.

Ex dictis tamen prudentialibus motivis, omnibus benè & maturè perpensis, major pars sensatissimè credidit, tunc desuper provisionis necessitatem pro populi levamine imminere, quando alium populum non haberet modum ejus indigentis occurrendi, quia nempe omnes Civitatis aëneratores eundem aëperum & gravem usurarum modum tenerent, itaut populus de necessitate suffocatus remaneret, graves usuras supportandi; Et ex qua ratione per antiquam Rempublicam Romanam, aliosque Principes successivis temporibus super usurarum moderatione desuper provisum est.

Hac autem ratio in praesenti cessat ob dictam commoditatem mutui gratuiti à Monte Pietatis, ac etiam ob occasiones habendi à Christianis pecunias ad cambium, vel censum sub nimium moderato fructu quatuor, vel quinque pro centenario, undè propterea ista Hebraeorum via deservit solùm, vel negotiatoribus & populo majori ex clandestinitate maximam utilitatem reportantibus ut supra, vel fatuis & stultis, quibus non de facili provideri potest, nè sive uno, sive altero modo suum projiciant; Proindèque prudentissimè conclusum fuit, superferendum esse per aliquod tempus in desuper aliquid determinando, atque interim providendum esse, quòd inferiores ministri Montis Pietatis, melius eorum partes impleant, atque à difficultatibus & asperitatibus cum populo minuto abstineant, quoniam ita, ex ipsa naturali operatione resultabit provisio, sive ut dictum est, aperta stultitiae species est, ut qui promptum habet modum gratuiti mutui, illud sub adeò gravibus usuris suscipere velit, & sic non urget necessitas, à qua pendet suffocatio, cujus ratione Principis provisio necessaria est.

ROMANA
PIGNORUM
PRO
VENTURA ET ANGELO DE
SERMONETA BANCHERITIS
HEBRÆIS,
CUM
MARCHIONE RAIMUNDO.

*Casus disputatus in variis Tribunalibus,
& resolutus pro bancheis.*

An, & quando usurae Hebraeorum exigi possint ultra terminum 18. seu respectivè 21. mensium, intra quorum spatium per capitula statutum est, pignora vendi debere, ac usuras amplius non currere.

Et an bonis alienis per non dominum oppignoratis, possit dominus ea vindicare à bancheio Hebraeo, non restituta pecunia, pro qua oppignorata sunt, cum usuris.

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series.
- 2 Puncti causæ.
- 3 Datur distinctio super actionibus, qua competunt contra Hebræum, penes quem reperitur res aliena oppignorata.
- 4 De jure dominus vindicat rem non restituta pecunia, & num. 6.
- 5 Fallit in Urbe ex privilegio concessio Hebræis, sed quomodo intelligendum sit cum bona, vel mala fide.
- 6 Ampliatur conclusio, de qua num. 4.
- 7 Declaratur dictum privilegium, & in quibus casibus non procedat constituta regula in contrarium.
- 8 An dictum privilegium, de quo num. 5. sit rationale, nec-nè.
- 9 An excusetur credens famulo, vel ministro, cuius opera quis uti solitus erat.
- 10 Restitutio temporis cursus usurarum cessat accedente consensu debitoris.
- 11 Lis iniusta non causat vitium litigiosi.
- 12 Impediens habetur pro consentiente, & ideo currunt usurae favore Hebræi ab ipso debitore impediti vendere pignus.

D I S C. VII.

IN eo plurium annorum interstitio, in quo Marchio Marcellus Raimundus, ob aliquas imputationes coactus fuit ab Urbe, & Statu Ecclesiastico exulare, etiam sub banno capitali, de quo, ejusque effectibus habetur actum in Romana cambiolorum, sub tit. de cambiis, disc. 2. ejusdem Marchionis matre Urbis domicilium continuante, quidam famulus præfecti domus munus exercere solitus, diversis vicibus plura suppellectilia pretiosa penes illos de Sermonea bancheios Hebræos oppignoravit, ac etiam expignoravit, juxta contingentiam affluentiae, vel penuriae pecuniarum; Cùmque de tempore, quo dictus Marchio in gratiam restitutus fuit, pleraque bona ita oppignorata reperirentur, præfatus autem famulus fugam arripisset; Hinc idem Marchio, cum præsupposito, quod bona prædicta sibi furata essent, dictos bancheios, vel de furto, vel de contractione rei furtivæ criminaliter querelavit, sed concessa absolutoria ab actione criminali, cum reservatione querelanti agendi civiliter, per plures instantias in Tribunali Vicarii dictus Marchio causam prosecutus est, in omnibus autem succubuit per tres conformes, quibus non acquiescendo, recursum quoque habuit ad Signaturam gratiæ pro nova causæ commissione, sed petitio rejecta fuit, unde ita invitatus acquievit.

In disputationibus habitis, tam in Signatura gratiæ, quam præcedenter in ultima instantia, in

quibus solùm ego scripsi, duo erant puncti, sive inspectiones, Primò scilicet, cùm in facto non controverteretur, bona controversa esse actoris, & oppignorata per non dominum, An adversus dictos bancheios domino competere vindicativo, non restituta pecunia cum usuris. Et secundò, quatenus dicta restitutio facienda esset, An in eo intermedio tempore diuturnæ litis, quod lapsum erat post lapsum 18. mensium, quando ad formam capitulorum, pignora vendi debent, ac cessare usurae, istarum curus, stante dicta lite impeditus esset, nec-nè.

Quatenus pertinet ad primum, scribentes pro actore, omnia desumendo ex deductis pro ratione dubitandi apud Vermigliol. conf. 275. num. 1. cum tribus seqq. adhibebant distinctionem ibi deductam, quod, Aut bancheius, qui rem furtivam in pignus accepit, erat hujusmodi qualitatis conscius, & teneatur etiam criminaliter actione furtiva, nec non ad restitutionem rei ablatae absque spe recuperationis pretii, ad text. in l. servus cuiusdam. ff. de condit. indebiti, & in l. quoniam. ff. de condit. furtiva; Aut ignoravit, & cessante actione pœnali pari debet vindicationem pretio non restituito, juxta text. in l. incivilem. C. de furtis, per quem text. in specialibus terminis Hebræorum, ita firmant Bald. Joannes de Anania, & ceteri, de quibus apud Menoch. lib. 5. præsumpt. 29. num. 11. Guazzin. defens. 17. num. 28. Vermigliol. dicto conf. 275. num. 3. & 4.

Et quamvis hæc juris dispositio cesset in Urbe ex capitulis Hebræorum, prius sub Pio IV. & deinde sub Gregorio XIII. initis, & registratis in Constitutione 139. Pii IV. & Constit. 43. Gregorii XIII. in Bullario veteri Sixti V. & quæ capitula in hoc speciali proposito habentur etiam registrata per Rot. decis. 498. p. 4. & apud Vermigliol. dicto conf. 275. post num. 4. Replebant tamen illa procedente, quoties bancheius ignoranter, ac bona fide id egisset, tectus autem, si esset conscius, ut patet ex eorumdem capitulorum contextu, atque de jure ita hoc privilegium intelligi debere, ex Anania conf. 70. & alius habetur apud Menoch. dicta præsumpt. 29. num. 36. Guazzin. d. defens. 17. num. 28. Farinac. q. 177. nu. 25. Vermigliol. d. conf. 275. nu. 6.

Scientia verò, quod hæc bona non essent ipsius oppignorantis, sed præfati Marchionis, vel ejus Matris, in facto bene justificari videbatur, Tum ex qualitate bonorum, quæ omnino incongrua erant conditioni, seu qualitati personæ oppignorantis; Tum etiam, quia plura dabantur vehementia adminicula, quinimo & species probationis, quod dicti bancheii scirent bona prædicta esse Marchionis, vel ejus matris; Ideoque inferebant, quod cessante dicto privilegio, de plano intrabat regula desumpta ex dicto textu in l. incivilem, ut etiam ab emptore, vel alio possessore bonæ fidei, dominus rem suam, nullo restituito pretio, vindicare valeat, quam DD. ampliant, etiam in nundinis, vel aliis publicis emporiis ille possessor acquisierit, ex iis, quæ super hac regula cum ejus declarationibus habentur in Romana, seu Civitatis Vetula mercium, sub tit. de Regalibus, disc. 129. nisi possessor id bono animo egerit, ut ad commodum domini bona furata recuperaret, ex deductis supra discursu 5. Multò igitur magis, dum cessabat bona fides ob scientiam, quod hæc bona essent aliena.

His tamen non obstantibus, etiam cum sensu veritatis, contrarium probabilius dicebam, ut etiam in omnibus instantiis judicatum fuit, Et quidem super hoc puncto cum modica difficultate,

que major, ac fortè solùm fuit super alio puncto, de quo infra, quoniam capitula prædicta non desiderant in bancherio ignorantiam, quod res esset aliena, neque bonam fidem, seu justam credulitatem, quod esset propria ipsius oppignorantis, sed solùm duos casus excipiunt, Unum scilicèt, quando vasa aurea, vel argentea, seu alia suppellectilia pretiosa impressa haberent stigmata seu insignia Cardinalium, vel Magnatum; Et secundò ubi esset conscius qualitatis furtivæ, seu aliàs fraudis particeps, quibus casibus exceptis, regula generalis sibi afflittit, ex vulgari & recepto juris axiomate, de quo generalitèr *Barbosa axiom. 85. num. 4. & 5. Rota decis. 24. numer. 1. & seqq. par. 6. rec. & in his terminis specialibus dicta decis. 498. numer. 1. in fine par. 4. rec.* quòd exceptio firmat regulam generalem in contrarium.

Atque in casu, de quo agit *Vermigliol. dicto conf. 275.* ut patet ex *numer. 8. & 9.* aderat explicita scientia bancherii probata per ejus confessionem, quod scilicèt oppignorator dixerit se esse famulum cujusdam Prælati, de cujus mandato quædam argentea ipsius domini pro ejus indigentis oppignorabat, quamvis in eo casu principalis disputatio esset pro excusatione pœnæ in criminalibus, non autem ad effectum civilem, de quo in præsentia.

Et quidem, cessante scientia qualitatis furtivæ, seu participatione fraudis ut supra, dicebam dicta capitula esse rationi congrua, & commercio magis adaptata pro majori commoditate populi primarii ac nobilis magis, quam infimi & minuti, quoniam ut advertitur *disc. præcedenti*, hanc magis damnosam & usurariam viam potius, quam alteram non damnosam Montis Pietatis eligere solent Magnates, seu Prælati ac viri nobiles & qualificati, ac etiam probati mercatores, ex principali motivo tenendi rem occultam, nè eorum existimationi præjudicium aliàs resularet; Idèdque hujusmodi actus de sui natura explicandi sunt, non per ipsos dominos, sed per famulos, seu alios fiduciarios, neque aliàs materia esset practicabilis, ut in specie advertitur per *Cyriac. controv. 178. num. 10.* & admittunt *Mench. dicta præsumpt. 29. num. 35. & Farinacc. dicta quæst. 177. nu. 33. & sequen.* ubi de hujusmodi privilegii rationalitate, stante præsertim communi uti dirimente omnem difficultatem, Quæ clarius in præsentia cessabat, stante quodam decreto generali desuper edito de anno 1642. per Cardinalem Camerarium Hebræorum judicem competentem, & in his materiis peculiarem.

Et quamvis id causaret inconveniens, de quo *dicto disc. præcedenti*, quod scilicèt ita latior aditus concedatur famulis, vel filiis familias, aut aliis bona dominis vel parentibus subtrahendi, atque generalitèr faciliora reddantur furta; Nihilominus, ut ibidem advertitur, attendere oportet præponderantiam majoris commoditatis, & utilitatis exindè Republicæ, ac publico commercio resultantis, Ac etiam quia, ut dicebam scribendo in præsentia causa disputata longè prius quam motivarentur ea, de quibus *dict. disc. præcedenti*, ista ratio considerabilis videtur apud Superiores ad effectum præscribendi modum, quo huiusmodi fraudibus occurrì posset, non autem impediendi, quominus bancherii hebræi dicto privilegio à communi uti ita interpretato, & corroborato, uti valeant, donec corrigatur, seu aliàs moderetur.

Ultrà verò præmissa generalia in quocumque casu procedentia, In isto speciali, seu individuo, casu, omnis difficultas penitèr cessare videbatur,

ex illa facti circumstantia, quòd hic oppignorator longævum, ac fiduciarium famularum, in hac dōmo præstiterat, atque longo temporis intervallo, pluribus ac reiteratis vicibus, eadem vel similia bona oppignoraverat, ac expignoraverat juxta temporum contingentias, ac pecuniarum indigentiam, vel respectivè affluentiam; Undè propterea de plano intrabat mandatum præsumptum, rectèque applicari dicebam doctrinam *Barb. in 9 l. cum qui §. finali ff. commodati*, quam cæteri sequuntur, de quibus *Angel. conf. 370. Guld. Pap. dec. 173. Girub. dec. 79. Rot. decis. 566. p. 2. rec.* super excusatione credentis famulo vel ministro, cujus opera dominus uti solebat, ejuisque fidem probavit, de qua conclusione, seu materia, cum suis declarationibus, habetur præsertim particularitèr actum in una Romana pecuniaria, seu ordinis sub tit. de credito pro Petro Riccardo, ac etiam in Romana pro Monte Pietatis cum Collegio Orphanorum eodem titulo, occasione disputandi, an solvens cum ordinibus falsis liberationem obtineat, seu actionem acquirat necnè.

Major igitur, ac penè totà disputatio fuit super altero puncto cursus usurarum, stante expressa dispositione dictorum capitulorum, quod bancherii, alique Hebræi super pignorum mutuantes teneantur quatuor anni temporibus facere venditiones generales pignorum excedentium 18. menses, undè propterea usus inolevit, quòd cessante expressa conventionione, seu consensu ipsius debitoris, ut in eisdem capitulis expressè excipitur, usurae peti solùm possunt pro mensibus 21. stante quòd post 18. menses expectare oportet primam venditionem generalem, singulò quoque trimestre, ita faciendam, & de quorum capitulorum intelligentia, & quòd concurrere dicatur dictus debitoris consensus, qui eorum dispositionem cessare faciat, habentur aliqua apud *Vermigliol. conf. 301. cum sequen.*

Difficultas autem versabatur in eo, quòd in hac facti specie, nedum cessabat ipsius debitoris consensus, sed potius juxta præmissam facti seriem, aderat expressus dissentus, idèdque punctus erat, an ex eo quòd ipsemet pignorum dominus cum præfata diturna lite, ac etiam cum specialibus, ac pœnalibus inhibitionibus impedimentum præstiterat, nè ad pignorum venditionem procederetur, iste casus æquipolleret præfato alteri exceptuato ratione consensus.

Et in hoc, scribentes pro actore reassumendo collecta per *Farinacc. in fragmentis par. 2. verbo lis num. 263.* cum longa allegationum congerie fundamentum constituiebant in propositione ibi firmata, quòd *lis injusta non causat vitium litigiosis*, Et hoc stante inferebant, quòd bancherius licitè potuisset ad hujusmodi pignorum venditionem procedere; Verùm cum eodem sensu veritatis, prorsus improbabilem hujusmodi prætensionem dicebam, dictæque conclusionis applicationem omninò incongruam esse, illa siquidem rectè procedit ad effectum evitandi pœnas, aliosque præjudiciales effectus resultantés ex dispositione textus in *l. finali Cod. de litigiosis*, quatenus ad alienationem rei in litem deductæ procederetur, non tamen exindè inferri potest, quòd ille, contra quem injusta lis mota, & substantata fuit, teneatur vendere bona controversa, atque ita cum dicto injusto colligante se exponere majoribus molestiis ob attentata, & spretus inhibitionum, nam esset ita punire innocentem, ac premiare delinquentem, qui ex injusta lite commodum & utilitatem

ratem reportaret; Ideoque observabam intrare ea, quæ habemus in jure, ut impedito non currat tempus ad text. in l. quibus diebus, ff. de condit. & demonstr. l. i. in fine, Cod. de annali except. cap. imputari de regul. jur. in 6. cum concordan. per Buratt. decis. 519. num. 1. Rota decis. 19. num. 9. par. 7. rec. & frequenter; Et de tempore adjecto pacto de retrovendendo, seu alteri retractui non curren- te lite per alteram partem intentata, Greg. dec. 415. num. 1. & sequen. Buratt. decis. 937. num. 12. Illa etiam propositione in idem tendente, quod nunquam opponit de mora, vel non implemento ille, qui sive iuste, sive injuste præstat impedimentum, ne implementum sequeretur ad text. in l. cum ipse, ff. de excusat. tutor. ubi Bart. Bald. & ceteri, de quibus Ad- den. ad Vestr. lib. 6. cap. ult. num. 25. & sequen. dicta decis. 19. num. 10. par. 7. rec. Potissimè, quia isti ban- cherii non contendeant de lucro reportando ex usuris, sed potius de se restaurando de ingenti damno passo ex hujusmodi diuturna lite criminali & civili, cujus sumptus & damna sortem & usuras longè superabant.

TYBURTINA
CASTRI S. ANGELI
P R O
DUCE PARMÆ,
C O M
DUCE BRACCHIANI.

Casus variè decisus per Rotam,
& pendet.

De pacto legis commissoriae, ut creditor, certo ca- su, vel conditione contingente remaneat pigno- ris dominus; An & quando dicatur usurarium & invalidum, vel potius subsistat.

S U M M A R I U M.

- 1 Fulti series.
- 2 Vendi vel dari possunt in solutum castri fructus & redditus, ipso castro remanente penes venditorem.
- 3 Emptor cum pacto de retrovendendo dicitur per- fectè dominus.
- 4 Quando dicatur pignus, & non datio in solutum, & quid in dubio presumatur.
- 5 In claris non inurant præsumptiones, & argu- menta.
- 6 De invaliditate pacti commissorii in pignore, & de materia, n. 9.
- 7 An procedat, quando sit ex intervallo.
- 8 Quod idem procedat isto casu, sed difficilius.
- 9 Valet pactum commissorium, ubi non concurrat iniustitia pretii.
- 10 Quando dicatur adesse iniustitia.
- 11 An intret retractio ex clausula ex nunc pro- tunc.
- 12 Quando pactum commissorium valeat, quia non continet penam, sed subtractionem lucris.
- 13 Quando poena conventionalis exigatur.
- 14 An dos sit privilegiata, ut pactum commissorium in ea valeat, remissivè.

D I S C. VIII.

DE anno 1504. Joannes Jordanus Ur- sinus Comes Tagliacotii, & Albæ, de- bitor Alphonfinæ de Urfinis, Viduæ Petri de Medices in scutis 25. m. pro- ejus dote & lucris, huic assignavit fru- ctus & redditus Castri S. Angeli, valutatos in annu- is ducatis 480, quousque sibi satisfieret, sub pacto, quod in quocumque casu molestiarum ab ipso Co- mite, vel suis, aut aliis super dicti Castri possessione inferendarum, dominium directum & utile, cum clausula *ex nunc pro tunc* transferretur in ipsam Al- phonfinam, quæ ita præfati Castri domina rema- neret. Cùmque circa annum 1538. dictus casus mo- lestiarum contigisset, dicta Alphonfina ceu habens causam ab ea, in vim dicti pacti, jure domini Cast- rum prædictum possidere declaravit, eoque jure successione translato in Ducem Parmæ, contra is- tum Dux Bracchiani, præfati Joannis Jordani suc- cessor, litem introduxit in Rota super dicti Castri restitutione, stante satisfactioe crediti, atque sen- tentiam favorabilem reportavit, quæ transitum fe- cit in rem judicatam, adversus quam commissa cau- sa restitutionis in integrum in Rota coram Melio, datoque solito dubio, An constaret de re judicata, sub die 18. Junii 1646. ad favorem Ducis Parmæ, ne- gativa prodiit resolutio, confirmata 11. Martii, 1650. Sed repropoita causa sub die 26. Januarii, 1654. re- cessum fuit à decisis, & in hac ultima resolutione perstitum fuit 14. Februarii, 1656. atque in hoc statu causa reperitur; Quarum decisionum tres ultimæ habentur impressæ, illa scilicet de annis 1650, & 1654. par. 11. rec. dec. 330. & 371. & ultima de anno 1656. apud Censal. in l. unica, Cod. si quis Imperatori maledixerit, fol. 202.

In hujusmodi autem disputationibus, de duobus actum est, Primò scilicet de forma probanti instru- menti, in quo actor suam fundabat intentionem. Et secundò, super validitate, vel invaliditate dicti pa- cti commissorii, & de utroque agitur in primis dua- bus decisionibus editis de annis 1646, & 1650. in duabus verdè posterioribus de annis 1654, & 1656, suspensio dicto primo puncto, agitur solum de se- cundo validitatis dicti pacti, atque in ultima tan- tum disputatione post editam primam decisionem revocatoriam anni 1654. ego evocatus fui ad scri- bendum in causa pro Duce Parmæ, cùm tunc non essem Advocatus Ducis Bracchiani.

Quatenus igitur pertinet ad hunc punctum pa- cti commissorii, duo pariter erant puncti, Unus su- per natura, seu qualitate dicti contractus, an scilicet contineret pignus, vel potius dationem insolu- tum; Et alter, posito quòd esset pignus, an dictum pactum subsisteret; Dicebamus autem ego, & cæ- teri pro hac parte scribentes, esse dationem insolu- tum, non obstante, quòd ageretur de solis fructi- bus, quia non implicat dictum contractum verifi- cari posse in solis fructibus, redditibus & emolu- mentis, tanquam diversis ab ipso Castro, cujus do- minium compatibiliter remanere potest penes ip- sum dantem, ex iis, quæ habentur deducta in alia Tyburtina Castrorum pro eodem Duce Bracchiani sub tit. de feudis, disc. 62. stantibus præfatis illis verbis, *dedit, cessit, transiit in solutum, &c. trans- ferens omne dominium, &c.* ut ponderatur in pri- mis duabus decisionibus huic parti favorabilibus.

Verùm de hoc motivo dubitabam, non quidem ex fallacia dictæ conclusionis, quòd scilicet com- patibiliter cum retentione Castri, ejusque domi- nii, vendi, seu insolutum dari possint ejus fructus, reddi-

redditus, & emolumenta juxta firmata dicto disc. 62. sub tit. de feudis, sed ex defectu applicationis ad factum, quoniam de natura venditionis, vel dationis insolutum est, ut bona ita data, perpetuo remaneant penes recipientem; Et quamvis iste contractus ex pacto redimendi subiaceat resolutioni, attamen interim possessor dicitur perfectus dominus ad omnes effectus ex deductis per *Buratt. dec. 677. num. 1. Rouit. prag. 1. de jurib. & ex act. ffc. nu. 82. cum seqq.* atque pretium remanet integrum in casu talis pacti, seu resolutionis restituendum, absque eo quod consumptionem reciperet ex fructibus medio tempore perceptis, utpotè obtentis jure domini, cujus contrarium expressè probabat instrumenti tenor, dum ad litteram convenitur dictum Castrum possideri debere, donec sequeretur satisfactio debiti, ita singulis annis excomputandi seu defalcandi, quod verè & propriè convenit pignori, non autem dationi insolutum, ad text. in l. si convenit 2. § l. finali, Cod. de pignoratitia actione, cum concordantibus deductis per *Surd. conf. 243.* undè scribentes pro actore totum super hoc puncto desumebant, ita enim voluntas remanere videbatur clara in verbis, Et consequenter non intrabat quaestio, de qua plenè apud *Menoch. conf. 201. Greg. & adden. decis. 194. Rotam Anconitana bonorum coram Rojas decis. 180. & 266.* in qua etiam causa adhuc pendente in Rota prodiit novissimè altera decisio praedictarum confirmatoria 14. Maii 1668. coram *Bevilacqua*, An scilicet in dubio bona censeantur per debitorem creditori data in pignus, vel insolutum, de quo articulo habetur pluries in sua materia sub tit. de credito, praesertim in dicta *Anconitana*, quoniam ista quaestio, quae potius est facti, & voluntatis quam juris, procedit in dubio, & quoties voluntas est ambigua, quam ex verbis & clausulis, seu praesumptionibus & adminiculis desumere oportet; Secus autem, ubi ram ex verbis, quam ex ipso facto defalcationis crediti ex fructibus cum expressa obligatione restituendi ipsam rem absq; alia pretii refusione tanquam ex fructibus jam extincti, voluntas videtur clara, in cujus casu non intrant praesumptiones & argumenta ad vulgarem regulam textus in l. ille aut ille, ff. de legatis, tertio procedentem quoque in actibus inter vivos ex deductis *decis. 44. nu. 14. par. 11. rec.* ubi concordantes, Unde propterea quoad hunc primum punctum, quamvis more Advocati plura deducere ad probandam dationem in solum deducta ex d. *conf. 201. Menoch. & Comitul. dec. 4.* quae videtur auctoritas magis proxima & specialis in casu, & in dictis decisionibus apud *Rotas* cum aliis in praefatis primis duabus decisionibus huic parti favorabilibus, attamen reflectendo ad veritatem, contrarium videbatur probabilius.

Quo vero ad alterum punctum, validitatis scilicet vel invaliditatis dicti pacti commissorii posito pignore; Quamvis ego & ceteri pro hac parte scribentes admitteremus juris regulam super hujusmodi pacti invaliditate ad text. in l. finali, Cod. de pactis pignorum, & cap. significante de pignor. utrobique DD. de quibus *Mantic. de tacit. lib. 11. tit. 9. Gaut. de credito cap. 4. quasi. 9. num. 102. Cyriac. contr. 393. Surd. dec. 248. Leotar. de usuris quasi. 69. & 70.* apud quos ceteri de materia; Dicebamus tamen id procedere, quando pactum adjicitur in contentu occasione mutui per suffocatum debitorem ad favorem callidi creditoris, ita enim in statu indigentiae pecuniarum constitutum suffocantis, secus autem si adjiciatur ex intervallo, quando dicta ratio promptae necessitatis & suffocationis non

urget, ut in datione insolutum, ut ita distinguendo tenent *Fulgos. conf. 133. Decius conf. 166. num. 6. Menoch. consil. 343. nu. 17. & ceteri.*

Verum de hoc fundamento pariter dubitabam, quoniam ex iis, quae super ista conclusione habentur in *Romana locorum Montium de Mutis sub tit. de Regalibus disc. 32.* & apud *Leotar. d. quasi. 70. nu. 2. cum seqq.* cum aliis in dictis posterioribus decisionibus, praesertim prima, quae est 30. par. 11. rec. magis communis, meliusque fundata videtur contraria sententia, ut etiam in pacto ex intervallo scenus adesse possit, dum urget quoque eadem ratio suffocationis, si non pro obtinendo de novo mutuam pecuniam, pro obtinendo tamen dilationem, & ne aliàs ad jam mutuatae restitutionem suffocetur, quod sonat in idem, Solumque dicta distinctio, an sit incontinenti, vel ex intervallo, remanet considerabilis in ordine ad facilius, vel respectivè difficilius inducendum scenus, ejusque praesumptionem in ambiguo, ut bene ponderatur per *Leotar. ubi supra*, & advertitur d. *disc. 32. sub tit. de Regalibus.*

Solidum igitur, ac curum motivum, ex quo pro meo iudicio, reflectendo ad solam veritatem, non placebant ultimae resolutiones super dicti pacti invaliditate, consistebat in eo, quod ex recepto sensu omnium supra allegatorum, ac aliorum apud eos, haec infectio fundata est in pretii injustitia, ex qua resultet creditoris asperitas, & depravata intentio, & e converso debitoris suffocatio, cum unius immoderato lucro, ac alterius damno ob solutionem pecuniae in tempore non factam; Ubi autem haec ratio cessat, quia nempe conventum sit rem ceteri emptam, seu creditoris adjudicatam pro justo pretio, tunc justitia praedicta non remanet, nullumque concurrat creditoris lucrum, vel suffocati debitoris damnum, & consequenter cessant omnes rationes, hujusmodi pactum improban-tes; Licet enim non desint rigorosi censesores, volentes, ut data etiam justitia, adhuc mixtura mutui cum altero contractu usuram redoleat, ob necessitatem, qua debitor premitur invitus vendere, vel emere, seu locare, vel conducere, &c. & e converso utilitatem creditoris resultantem ex certitudine, quam habet obtinendi emptionem seu conductionem, &c. Nihilominus data justitia & aequalitate, rationabiliter ista rigorosa opinio est magis communiter rejecta ex iis, quae habentur supra in *Rom. locat. vena ferri, & in Tusculana hoc eodem tit. disc. 2. & 4.* Unde cum in hac facti specie supponeretur, concludenter justificari istud castrum esse longè inferioris valoris, quam importaret dictum creditum ducatorum 25. m. pro quo hujusmodi assignatio facta erat, exinde resultabat cessare injustitiam, quae esset unicum fundamentum infectionis hujusmodi pacti commissorii.

Non negabant scribentes pro actore, prout & decisiones pro eo editae non negant, veritatem dictae theoricæ seu conclusionis, ut scilicet data justitia, pactum subsistat, sed resolutionum fundamentum est in defectu applicationis ad factum; Tum quia de anno 1638. quando conditio molestiarum purificata fuit, & successivè venit casus pacti, creditum erat notabiliter extinctum cum fructibus in termedio tempore, annorum circiter 34. perceptis, unde propterea ita verificabatur, quod pro modulo residuali credito pignus majoris valoris creditori addiceretur, & sic intrabat injustitia. Tum fortius, quia dari poterat casus, quod ista conditio purificaretur in ultimis annis, ipsius debiti extinctione penè sequatà, & Castrum restitutione imminente, ita ut creditor pro minima summa residuali

duas totam rem cum nimia asperitate reportaret, atque istud secundum motivum fuit potissima causa resolutionum.

Et quamvis ex hac parte diceretur, quod stante clausula, *ex nunc pro tunc* in dicto pacto adjecta, ita fingeretur huiusmodi applicationem iure domini, & retractionis sequi ab initio, ac de ipso tempore contractus, quo attentio, iniustitia concurreret potius ex parte creditoris, cum valor pignoris esset inferior credito; Nihilominus scribentes in contrarium, quibus dicta decisio adhæret, mordicus insistebant super huiusmodi retractionis impracticabilitate ob defectum extremorum, quodque de privatione ad habitum non daretur regressus, dum rata crediti cum fructibus interrim perceptis jam evanuerat, ac extincta erat, ideoque loco pretii servire non poterat, ut habetur in eisdem decisionibus.

Adhuc tamen mihi videbatur veritas in contrarium, quodque verè in hac facti specie non intrarent dicti termini pacti commissorii fœnus redolentis, neque modo aliquo intrarent rationes, ex quibus ejus infectio resultat, sed quod potius esse-
mus in casu donationis & benevolentia, quam creditrix debitori sub certa conditione seu pacto resolutive ita facere voluit, juxta terminos textus in *l. pecunia, ff. de usuris cum similibus*. Cum enim certum esset, quod attentio tempore contractus, creditum longè superaret valorem ipsius Castri, unde creditrice volente, debitor non solum dicto Castro ex tunc, sed etiam aliis bonis se privare cogendus esset, ac etiam vel ex bonis pro dicti crediti assequutione ab ipso debitore obtinendis, vel ex investimento pecunie, quæ ab eodem tunc de iustitia recuperari potuisset, ipsa creditrix longè majorem fructum, salva forte, obtinere potuisset in perpetuum; Hinc proinde de plano resultat, læsionem vel suffocationem potius contingere in ipsa creditrice ita notabiliter præjudicata, & quæ potius ex quadam liberalitate & benevolentia ita cum debitore se gerere voluit, sub dicta tamen conditione, cujus purificatio, non pœnam debitoris importare dicebatur, sed potius ademptionem lucri seu donationis, juxta terminos *d. textus in l. pecunia 9. ff. de usuris*, sive alios in *l. i. Cod. de donat. qua sub modo*, cum similibus, de quibus in proposito pacti adjecti in cambio limitato sub conditione solutionis in tempore, qua non sequuta, debitor remaneret subiectus cambiis currentibus, habetur in *Romana cambi de Sfortis, sub tit. de cambiis, disc. 6.*

Eoque magis hæc sine dubio procedere dicebam, quia conditio non erat ob non datum, & sic ob pecuniam in tempore non solutam, quo casu propriè intrat suspicio fœnoris, cujus ratione habemus, quod pœna conventionalis ultra id quod interest, non exigitur, sed est ob factum, vel non factum, quo casu id non intrat, juxta distinctionem, de qua *decis. 170. par. 11. rec.* & conferunt, quæ habemus de jure, ac circumscripta Bulla *Pii V.* in materia pacti rescissorii contractus censuralis in casu non implementi ex parte debitoris cum similibus; Et quidem videbatur quidam rigor regulæ applicare ad hunc casum ea, quæ in jure habemus de infectione pacti commissorii in pignore, cum id fundetur in asperitate ac depravato animo creditoris, ac suffocatione debitoris, quorum utrumque in præsentem cessabat, imò erat in oppositum.

Disputatus etiam fuit articulus, an favor dotis istud pactum sustineret, ac tolleret infectionem

aliàs in eo cadentem, sed de hoc habetur particulariter actum in hac eadem causa *Tyburina* in sua materia *sub tit. de dote*.



ROMANA

S E U

REATINA DOTIS,

P R O

FELICE THEA DE SARDIS,

C U M

DOMINICO.

Casus disputatus coram A. C. & resolutus, ut infra.

De contractu antichresis, & ut vulgò dicitur, ad gaudendum; An & quando dicatur validus, vel respectivè fœneratitius. Et de effectibus exinde resultantibus imputationis fructuum in sortem, ac aliis.

S U M M A R I U M.

- 1 *Facti series.*
- 2 *De questione, an bona data sint in pignus, vel in solutum.*
- 3 *De contractu antichresis, seu ad gaudendum.*
- 4 *Creditor non facit suos fructus pignoris, sed imputat in sortem.*
- 5 *An tamen pro ejus pecunia debeat habere interesse lucri cessantis, vel damni emergentis cum dictis fructibus compensandum.*
- 6 *Quid ubi adest pactum de lucrando fructibus.*
- 7 *De contractu antichresis, de quo num. 3, an sit licitus & validus, nec. nè, & num. 10.*
- 8 *Valeat favore dotis constante matrimonio.*
- 9 *Antichresitor, qui pactus est de usuris, durante dilacione possit istam negligere, & petere debitum stante invaliditate conventionis.*
- 10 *De eodem contractu antichresis, vel ad gaudendum, quando valeat.*
- 11 *Revocata alienatione feudi ob defectum assensus emptor restituit fructus, sed obtinet interesse pretii.*
- 12 *In quo differat Rom. Curia ab alijs Tribunalibus in hac materia usuraria.*
- 13 *Quæ regula tenenda sit in hac materia.*

D I S C. IX.

Nupta Cæcilia Dominico cum dote in quantitate, istius loco ex intervallo, frater dotans assignavit Dominico Viro quædam bona, sibi reservato jure illa rehabendi, quando dictam quantitatem solveret; Post aliquod verò tempus Vir, vel quia in aliquibus bonis molestias pateretur, vel quia non expediret illa amplius retinere, in vim instrumenti dotalis iudicium instituit contra Felicem dotantis hæredem pro consecutione dictæ quantitatis, ipsaque rea conventa excipiente de præfata assignatione bonorum, replicabat actor de dicti contractus fœneratitii invaliditate, quodque propterea habendus non esset in consideratione; Et credo, quod Prælati ab A. C. deputatus, infra-

infra scriptis non obstantibus, pro actore iudicaverit, quamvis in aliis incidentibus contra eum iudicatum sit, atque incertum remanet, an causa ulteriorem progressum habuerit, cum solum requisitus essem ad scribendum super hoc puncto, an scilicet iste contractus esset fœneratitius & invalidus, vel e converso licitus & validus.

Dicebam igitur scribens pro rea conventa, novum fortè videri in corpore juris istius questionis casum, quod scilicet creditor, cui pro quantitate debitor bona dedit, alleget pignoratitiam qualitatem, debitor verò alleget dationem insolutum, cum frequentius questio esse solet in oppositum, quia debitori expedit contractum esse potius pignoris seu fœneratitium, ad effectum imputationis fructuum in sortem, pro qua vitanda creditor insistere solet in datione in solum, explicita vel implicita, & à jure subintellecta, ut post antiquiores ab eis allegatos patet ex deductis hinc inde per *Surdum conf. 243. Menoch. conf. 201. Comitul. dec. 4. Greg. & adden. dec. 194. apud Rotas dec. 180. & 266. & in decisionibus editis in Tzburina Castri S. Angeli, de qua disc. preced. & alia Tzburina Castrorum, de qua sub tit. de feudis disc. 62. Romana censu pro Argolo hoc eod. tit. & in aliis.*

Eandem tamen controversiam in isto insolito casu, quod creditor allegaret pignus, debitor verò dationem insolutum disputavi quoque in Romana Ferraccii inter Principem Ludovisium & fratres de Siliis, de qua sub tit. de Regalibus disc. 118. non ad effectum fructuum, ad quem hujusmodi disputationes haberi solent, sed ad effectum periculi, cum ageretur de quodam grege, qui ex confectis casibus in parte perierat.

In hac autem facti specie dicebam, revera non versari in casu istius questionis simplicis assignationis, cujus titulus incertus esset, unde ambiguum remaneat, an sit pignus, vel datio insolutum, namstantibus claris & expressis verbis instrumenti, verè & propriè versabamur in contractu, de quo agit *text. in l. si quis bona §. 1. ff. de pignor. qui per Dd. antichresis*, dici solet, vulgò autem ad *gaudendum*, & qui contractus licet sub nomine seu genere pignoris adhuc veniat, discretivè ab emptione & venditione, vel datione insolutum, seu alio titulo domini translativo; Attamen differt ab eo regulari & proprio pignore, quod loco quantitatis per debitorem creditori pro sola cautela datur.

In isto enim, quod pignus conventionale dicitur, certum est, arcta etiam juris civilis dispositione, multò magis, & absque dubio attento jure canonico, creditor non facit fructus suos, sed eos perceptos in sortem imputat, ita ut etiam de percipiendis teneatur, cum in hoc differant pignus conventionale & prætorium, ut in isto veniant solum percepti, in illo verò etiam qui percipi potuerunt ad *text. in l. 1. & 2. Cod. de pignoratitia actione*, & post antiquiores ab eis cumulatè plenè habetur apud *Surd. d. conf. 243. Menoch. d. conf. 201. Leotard. de usur. quest. 11. Surd. dec. 270.* ubi de hac distinctione inter conventionale & prætorium, de qua etiam in Romana censuum 13. Martii 1651. *Pentingerio* & passim, ex quibus patet solam questionem esse facti, super natura scilicet seu qualitate contractus, an sit pignoris vel dationis insolutum, ubi enim constat de qualitate pignoris, nemo dubitat de dicto effectu exinde resultante.

Solumque dignosci videtur differentia inter Curiam Romanam aliasque ab ejus opinionibus de-

pendentes, ac alia Catholici orbis Tribunalia, circa modum imputandi hujusmodi fructus, An scilicet omnes rigorosè cedant in sortem principalem omninò otiosam & infructiferam, non probato in specie, & cum solitis requisitis, interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, ut est rigorosa Curia opinio, Vel potius ad beneficium creditoris, absque alia extrinseca & speciali justificatione, tanquam generali & notoria, pro ejus credito admitti debeat cursus accessionum ratione dicti interesse lucri cessantis vel damni emergentis, in quod prius fructus imputari debeant, reliquum verò in sortem, juxta praxim seu calculandi modum, de quo in specie agitur apud *Fontanell. dec. 91. & 208. cum duabus seqq.* cum qua opinione passim vivitur in utriusque Sicilia Regnis, & in Catalonia, aliisque partibus, & forsitan ubique, excepta Curia Romana, aliisque, vel Ecclesiasticis in genere, vel secularibus Curis Status Ecclesiastici, ab ista tanquam Metropolitanica regulandis.

Ubi verò non agitur de simplici pignore, sed de qualificato ab expressa conventionis, quod interim pendente solutione quantitatis, creditor illud possideat quodam quasi jure dominicali, suosque faciat fructus, tunc inspecta dispositione juris civilis; istos creditor seu possessor facit suos ad *text. in l. si ea pactione & l. si ea lege Cod. de usuris*, atque ad differentiam simplicis pignoris dicitur contractus *antichresis*, aliàs vulgò ad *gaudendum*; Super quo solum apud Canonistas & Morales intrat difficultas, nùm dicta juris civilis dispositio correctè sit necnè per jus canonicum ratione tenoris, seu usuarie qualitatis, quæ inesse dicitur, ut post antiquiores patet ex deductis per *Leotar. de usuris qu. 15. per totum*, præsertim ex *num. 23. ad finem Duard. de censibus in præmio q. 24. num. 25. Giballin. de usuris lib. 3. cap. 7. ars. 13. confectar. 2. de Marin. resol. 172. lib. 2.* ex quibus occasione agendi de isto contractu, in Germania præsertim frequenti, liquet, juxta omnium aliarum materialium & questionum naturam, nimis varias haberi opiniones, Aliis simpliciter affirmantibus illum esse validum & licitum, Aliis id simpliciter negantibus, Aliis verò distinguentibus, an redimendi facultas esset in facultate vel potius in necessitate debitoris, ut primo casu valeat, in secundo autem non cum aliis distinctionibus, de quibus apud eos.

Applicando autem ad rem, dicebam in proposito, inanes videri hujusmodi questiones, atque incongruè hanc inspectionem assumi, Tum quia debitor, cujus solum interest contractum esse fœneratitium pro imputatione fructuum in sortem, ut ita insensibiliter liberationem à proprio debito obtineret, id non eurabat, dictaque imputationi cedere; Tum etiam quia cum dicta assignatio facta esset ex causa dotis, atque ut supponebatur, matrimonium duraret, nullus erat hujus questionis effectus, ob claram dispositionem *text. in cap. salubriter de usuris*, & habetur satis frequenter in proposito fructuum seu usurarum dotalium in sua materia sub tit. de dote, ac etiam satis proximè advertitur in Romana seu Rossanen. sub tit. de feudis disc. 20. ubi quod dato feudo in dote abque Regio assensu, quamvis actus sit invalidus, adhuc tamen vir habet feudi tenuram, ac facit fructus suos loco usurarum dotalium, quæ non dicuntur importare lucrativas & fœneratitias accessiones, sed potius restitutoriam damni, quod vir patitur ob supportationem onerum matrimonialium.

Quare cessante dicto effectu imputationis fructuum,

Autem, cujus ratione hujusmodi quæstiones agitari solent, neque cadente altero effectu periculi, quod pariter eisdem disputationibus ansam præberet; Solus punctus consistere videbatur in eo, an creditor licita esset pœnitentia, atque invito debitorē resistere à conventionē. suumque creditum amissis bonis petere; Et in hoc scribentes pro auctore, quibus Judex adhærebat, fundamentum constituebant in conclusione, quod data per creditorem debitori dilatio sub accessionum conventionē, quæ illicita & usuraria sit, non potest quidem creditor petere vel assequi accessiones, neque recinere assequitas, quas imputare tenetur, sed non cogitur servare eandem conventionem circa dilationem debitori concessam, qua non obstante, suas actiones pro crediti consequutione exercere potest, ob regulam *Cum cessante, &c.* dum dilatio respectiva fuit ad commodum medio tempore speratum, ideoque isto cessante, tanquam à cessante causa finali, dilatio quoque cessare debet.

Veram, in sensu etiam veritatis, dicebam hujusmodi conclusionem incongruè applicari ad casum, Tum quia durante matrimonio, cessabat dicta unica ratio cessantis corresponsivitatē seu præsuppositi, dum tunc creditor ita suos faciebat fructus absque timore imputationis; Tum etiam, quia de facili occurrere poterat, ne solum etiam matrimonio eidem timori, seu periculo creditor subjaceret, adimplendo requisita posita per *Castrens. in l. 3. ff. de eo quod certo loco*, pro interesse lucri cessantis ob investimentum aliàs faciendum; Porissimè verò dum ipsemet debitor dabat manus, atque se habebat pro interpellato, ideoque dum ita consultum remanebat, nulla subesse videbatur ratio, cur licitum esset recedere à conventionē, quam partes jure cujusdam implicitæ emptionis & venditionis cum pacto redimendi, ita facere voluisse videbantur, atque ex his credebam probabilitatem reæ conventionē magis assistere.

Generaliter autem in proposito istius contractus *antichresis*, aliàs *ad gaudendum*; quicquid sit in foro interno, de quo non sunt partes viri forensis agendi, cum ibi sola veritas naturalis super eo quod interest, rectaque vel respectivè depravata intentio totum faciant; Quatenus pertinet ad forum externum hujus quæstionis, tam decisio, quam effectus pendere videntur ab eo, an creditor pro pecunia, quam interim debitor retinet, debitum sit necne interesse ratione lucri cessantis, vel damni emergentis, ut præsertim bene advertit de *Marin. d. resol. 172. lib. 2.* Ubi enim tale interesse currit, parum, vel nihil refert de fructibus habendam esse rationem ad favorem debitoris, in quo residet pignoris, seu rei ita datæ dominium, cum rari sint casus, in quibus fructus naturales, vel industriales bonorum superent illos fructus civiles, seu fictos, quos hoc interesse lucri cessantis, vel damni emergentis importare solet; frequentius verò isti sint majores, juxta casum, de quo in *Bojanen. sub tit. de feudis disc. 13.* ubi cum emptor feudi ob defectum assensus Regij revocasset contractum emptionis, atque in Regno Neapolis receptum sit hujusmodi revocationem competentem in vim constitutionis incipientis *Constitutionem diva memoria*, operari retractionem, ita ut fructus feudi medio tempore percepti cedant ad commodum venditoris, emptori autem debeatur interesse pretii soluti, quæstio in proposito esse magis solet ex parte emptoris, quoniam plus importat interesse, quam importent fructus, & tamen præsentio ibi impugnavit.

Card. de Luca de Usur. & Interess.

Quibus sic stantibus, observabam effectum invaliditatis hujus contractus restringi ad Urbem, & Statum Ecclesiasticum, quoties ex parte dantis pecuniam non servaretur illa verbalis formalitas, quæ continetur in dictis requisitis positus per *Paul. 1. 2. de Castro in l. 3. ff. de eo quod certo loco*, pro interesse lucri cessantis, sive in altera formalitate contenta in *dec. 2. Mohedani de usuris* pro interesse damni emergentis, quoniam alibi fere in universum diverso jure vivitur, atque dicta requisita tanquam notoria habentur pro probatis, & consequenter nullus remanet quæstionis effectus, unde resultat, quod contractus est frequens & usitatus, præsertim in Germania, ut testantur communiter scribentes, de quibus *Leosar. & Giballin. ubi supra*; In Curia verò, ut frequentius in hac materia sum expertus, validitas, vel invaliditas istorum, ac similiarum contractuum magnam dependentiam habere videtur à formalitate verborum, ut patet ex iis, quæ hoc eodem titulo & in altero *de cambiis*, juxta diversas casuum contingentias habentur; Unde frequenter contingit, quod versutus & callidus sœnerator tanquam sollicitus in hujusmodi formalitatibus adhibendis, licitè percipit usuras & accessiones; E conversò autem simplex & sincerus contrahens, cum bono animo absque hujusmodi cautelis procedens, reputatur usurarius, quod mihi nunquam placuit, quoniam ita verificari videtur inconveniens consideratum per *text. in l. finali Cod. de usuris*, ut lex dicatur imposita magis verbis quam rebus; Ideoque spectanda videtur substantia veritatis, ex qualitate personarum, usu communi, verisimilitudine, aliisque facti circumstantiis pro prudenti arbitrio indaganda, non autem in hujusmodi verbalibus formalitatibus immorandum est.

ROMANA FRUCTUUM CENSUS, PRO CAROLO ARGOLO, CUM FELICE BUCCAMATIA.

Casus disputatus coram A. C. pendet in Rota.

De conclusione, quòd ubi valor pignoris non excedit creditum, fructus non imputentur in fortem, sed creditor eos faciat suos, an & quando procedat.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Ubi pignus adæquas creditum, vel est illo inferius, censetur habitum pro derelicto, & creditor facit fructus suos.*
- 3 *An creditor jus habeat ad bona ex successione delata ejus debitori, & an per retentionem dotium factam à patre, inducatur in filio aditio materna hereditatis, remissivè.*
- 4 *Declaratur conclusio, de qua nu. 2. quando procedat.*
- 5 *Quando es censetur data creditori potius insolutum, quam in pignus.*
- 6 *Datio insolutum est idem, ac emptio & venditio, eademque requisita desiderat.*
- 7 *Declaratur conclusio, de qua nu. 2. & 4. ut procedat in pignore conventionali, non autem legali, seu pratorio.*

C

DISC. X.

D I S C. X.

A Gente Carolo Argolo coram A. C. seu Prælo deputato pro fructibus cujusdam census ad bona Alexii & Alexandri de Buccamaria, contra Felicem filiam & neprem respectivè illa possidentem, excipiebat ista de anterioribus juribus dotalibus matris & avia, atque replicante creditore, quòd jura prædicta ipsi Felici non competere, sed potiùs ejus fratribus jam defunctis, in eodem debito obligatis, quibus prædictarum matris & avia successio potiùs debita erat, exclusa ipsa Felice tanquam sœmina jam dotata ex Statuto Urbis; Quòdque ubi etiam ad ipsam jura prædicta spectarent, adhuc extincta esset cum fructibus ex præfatis bonis 25. annorum spatio perceptis, ipso jure in sortem singulis quibusque annis integrè imputandis, eamque extenuantibus, dum nullus concurrebat ritulus, qui utrumque creditum dotale redderet fructiferum; Non quidem ille dotis, quoniam in Rota & Curia recepissimum est, dispositionem *text. in cap. salubriter de usuris*, locum sibi vindicare, constante matrimonio tantùm, non autem eo dissoluto, quamvis filii superessent; Neque alter lucri cessantis, vel damni emergentis, dum pariter in Curia hoc jure vivitur, quòd nisi probentur fomiter, ac in specie requisita posita per *Castrens. in l. 3. ff. de eo quod certo loco*, quoad interesse lucri cessantis, vel illa *dec. 2. Mohed. de usuris*, quoad illud damni emergentis, neutrum debetur, & consequenter fructus ex pignore percepti ad aliud referri non possunt, nisi ad extenuationem fortis.

Pro utroque objecto evitando, scribentes pro rea conventa, duo motiva deducebant; Primò in ordine ad incompetentiam dictorum jurium dotalium, quòd non constaret, filios masculos adisse hereditatem matris, vel legitimam sibi debitam in bonis avia, quæ fortè ex cautela eludendi creditores, ipsam nepem tantùm hæredem instituerat, & consequenter dicebant intrare conclusionem deductam *ex textu in l. qui autem. ff. que in fraudem creditorum*, quòd creditoribus nullum jus competit ad bona jure successionis, seu legati, vel fideicommissi delata eorum debitori, nisi post agnitionem ab isto factam, sine qua dicuntur esse solùm in facultate, non autem in bonis nostris, quia potest debitor nolle agnoscere, neque creditores explicare possunt ea, quæ pendent ab animo.

Et secundò, quòd cum valor bonorum adæquareret dicta credita dotalia, pro quibus ipsa rea conventa, mortuis patre & avo bona hæc possederat, quòd tunc intraret conclusio, quæ per ora pragmaticorum in Curia communiter volitare solet, ut pignore habito pro derelicto, creditor suos faciat fructus, in sortem proinde non imputandos, ut per *Merlin. de pignor. lib. 5. tit. 1. quest. 45. num. 73. cum seq. Rota dec. 46. par. 6. rec. in Romana domus, seu domorum. 5. Julii. 1655. coram Melio. §. finali. & in aliis.*

De primo motivo haberetur actum in hac eadem causa in sua materia, *sub tit. de credito*, ubi etiam in una *Senen. pecuniaria, seu concursus*, ex professio agitur de hoc articulo, An scilicet & quando, etiam sine aditione creditoribus jus competat, saltem ad legitimam eorum debitori jure naturæ debitam, seu ad dotem à statuto filiis delatam; Ac etiam agitur de alio articulo, in præfenti causa quoque disputato, An per retentionem dotium à viro, & respectivè patre factam, resultet nec-nè favore filiorum aditio maternæ hereditatis.

Quatenus verò pertinet ad dictum secundum movum pertinentiæ fructuum ad creditorem ex pignore debitum adæquante, & in quo Judex magis insistebat; Dicebam scribens pro actore, etiam cum sensu veritatis, fallaciam consistere, non in ipsa conclusione in suis casibus vera, sed in ejus applicatione ad factum, ut etiam plures idem disputavi & obtinui in eodem Tribunali A. C. in diversis causis, præsertim verò in una *Camerinen. pro Joanne Bernardino de Blanchis, de Monticolo*, in qua acriter iste articulus quoque disputatus fuit.

Procedit enim conclusio prædicta in casu quo, nullo expresso titulo pignoris, vel dationis insolutum, ipse debitor, in cuius potestate, ac voluntate repositum est bonorum dominium à se abdicare, ac in alterum jure venditionis, vel dationis insolutum transferre, ipsa bona simpliciter daret, quoniam tunc ista circumstantia æquivalentia, vel inferioris valoris est vehementer adimniculum, seu præsumptio, ut non docto de contrario, censentur bona data potiùs insolutum, quàm in pignus, juxta deducta præsertim in *Anconitana bonorum coram R. 5. Jus inter suas decision. 180. §. 266. & in eadem 14. Maji. 1668. coram Bevilacqua*, in quibus respondendo pro datione insolutum sequendo *conf. Menoch. 201. & dec. 4. Comulni*, magnum, ac præcipuum fundamentum constituitur in ista circumstantia, quòd bona per debitorem creditori nullo expresso titulo simpliciter data longè inferioris valoris essent, quàm ipsum creditum importaret, de quarum tamen decisionum substantentia haberetur actum in eadem causa sub dicto titulo *de credito*.

Sive ubi etiam data essent quidem per debitorem ab initio bona creditori sub explicito titulo pignoris, sed nullis continuantibus adimniculis ejusdem tituli, ex dicta circumstantia adæquationis, vel minoris valoris, & ex diuturno silentio resultaret præsumptio novationis, ac implicitæ dationis insolutum, ipso pignore habito pro derelicto; Atque in uno, vel altero casu dicta conclusio procedit ex fundamento implicitæ, seu præsumptæ dationis insolutum translativæ domini, cujus ratione creditor, non tanquam creditor ex pignore, sed tanquam dominus ex re sua facit suos fructus, tanquam sequelam domini, ut patet ex allegatis, & aliis de materia agentibus.

Secus autem ubi constaret de initio & continuatione tituli pignoratitii ratione voluntatis partium, ut constabat in dicta *Camerinen.* cujus ratione iidem scribentes pro creditore deducunt manus victas; Vel ubi etiam accederet defectus potestatis, sive tale impedimentum, quòd dictus in pliciter contractus dationis insolutum verificari non posset, ut infra, quoniam tunc posito titulo pignoratitio, unde propterea bona perseverent in dominio debitoris, cujus quoque esset periculum, creditor autem perseverat in persona creditoris pecuniarii, seu quantitatis, tunc ista circumstantia valoris adæquans, vel inferioris, nullius est momenti, vel operationis, cum dato pignore, non possit creditor citra usuram pro credito pecuniario facere fructus suos, ut bene advertit *Leotar. de usur. qu. 12. post nu. 5. vers. sed si simpliciter. & nu. 6. ac prius num. 2. cum seq.* & admittit idem *Merlinus loco citato, nu. 76. cum seq.* & patet ex deductis supra in *Tiburina Castro, discur. 8.* quia totus punctus est in jure domini resultantem ex dicta implicita & præsumpta datione insolutum, cum cujus præsupposito procedunt præfata Rota decisiones, præsertim *decis. 46. par. 6. rec.* in cuius casu agebatur de bonis ab ipsa muliere datis in dotem æstimatis, ad quæ viro dese-

defecto, in concursu creditorum, quamvis anteriorum subsidiarium regressum habuerat ex privilegio textus in *l. in rebus. Cod. de iure dotium*, unde resultat præsumptio, quod ita ex reciproco consensu primævum dominium ipsa reassumere voluerit; idemque vel similes sunt termini dictæ alterius decisionis in *Rom. domus coram Melrio*, in qua id dicitur incidenter, neque iste punctus formiter disputatur, eademque decisio, quoad ea quæ disputabantur, reformata quoque fuit *sub die 29. Novemb. 1657. curam Priolo*.

Applicando igitur ad casum, cum mortuis patre & avo respectivè, utriusque dotis debitoribus, & quorum debitum, stante Statuto Urbis, deferente Viro dotis lucrum, non aperitur, nisi post mortem, ipsa rea conventa propria auctoritate, & in vim hypothecæ dotalis huiusmodi bonorum possessionem adeptæ esset ac retinuerit in vim illius licentiæ, quam lex creditori hypothecario tribuit. Hinc proinde resultat, esse impossibile, quod hic præsumptus seu implicitus titulus dationis in solum fructuum productivus verificari possit, quoniam datio in solum idem est, ac emptio & venditio, sive cum eo contractu in omnibus fraternizat, eademque exigit tria essentialia requisita, nempe rem, pretium, & consensus, ut in specie *Rota apud Buratt. dec. 372. ubi Adde. dec. 38. num. 1. p. 11. rec. Mantio. de tacit. lib. 8. tit. 23. num. 1. & omnes*; Ideoque æquivalentia valoris inducere solum potest implicitam verificationem secundi requisiti quoad pretium, sed inevitabilis remanet defectus tertii requisiti circa consensum, qui debet esse utriusque ad perficiendum contractum, neque ex solo consensu creditoris dari potest avocatio dominii ab uno, & translatio in alterum, ut ita distinguendo inter pignus conventionale & prætorium habetur apud *Buratt. dec. 160. n. fin. Leotar. d. qu. 12. num. 11.* atque ex dicta nimium convincenti ratione videtur absolutum; Quia tamen iste punctus cum his distinctionibus adhuc non reperitur formiter disputatus, & decisus in *Rota*, idcirco Iudex noluit eum decidere, sed partibus etiam consentientibus decidendum remisit eidem Tribunali, ubi pendet.



PRÆNESTINA
SIMULATIONIS
CONTRACTUS,
PRO
MARCHIONE THEODOLO
ET ALIIS,
CUM
ALIQUIBUS PARTICULARI-
BUS OPPIDI S. VITI.

Casus variè decisus per Rotam.

De duplici contractu contemporaneè celebrato, emptionis & venditionis cum pacto redimendi, ac locationis & conductionis, quia nempe vendat quis rem suam alteri cum pacto redimendi, & unico contextu eam conducatur sub annua pensione, qui contractus *livellarius*, seu vulgò *patto à franchire* dici solet, an censetur licitus, vel potius usurarius.

Card. de Luca de Usur. & Interess.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Licitus est contractus emptionis cum pacto redimendi, & locationis eodem tempore factæ venditori, & num. 7. & 8.*
- 3 *Intellige, nisi locatio sit pro excessiva pensione.*
- 4 *De cause resolutionibus.*
- 5 *Quando modicitas pretii, & pactum redimendi inducat fœnus & pignus.*
- 6 *Non datur usura sine mutuo vero, vel interpretativo.*
- 7 *Quando contractus de quo num. 2. sit suspectus, ubi scilicet pactum redimendi est necessarium ex parte recipientis pecuniam.*
- 8 *De approbantibus dictum contractum, ut num. 2.*
- 9 *Ubi substantia accessionum est licita, excessus causat injustitiam, non usuram.*
- 10 *Census possunt constitui ad decem pro centenaria.*
- 11 *Quando consuetudo, seu observantia sit deferendum in hac materia.*

DISC. XI.

IN Oppido S. Viti, aliisque locis adjacentibus, antiquus, ac frequens contrahendimos est, quod venduntur territoria, seu prædia rustica cum pacto redimendi limitato vel perpetuo, atque deinde contemporaneè idem venditor ipsa bona conducit ab emptore, pro uniformi ac generali pensione à consuetudine seu usu taxata, ad mensuram valoris in primo contractu venditionis deducti, quod scilicet pro rata bonorum cadentium sub pretio scut. 8. venditor, & respectivè conductor promittit emptori, ac respectivè locatori singulis annis duos cados multi, quorum loco, idem communis, atque generalis usus introduxit, quod solvantur in pecunia julii sex, quam contrahendi speciem pro notabiliore parte in hoc loco praticare consuevit Marchio Theodulus, ejusdem Oppidi Dominus. Cum autem huiusmodi conductores, ac vendentes consulti essent de huiusmodi contractus invaliditate, ac usuraria infectione; Hinc proinde per quamdam speciem univertitatis in simul uniti, prædictæ pensionis seu responsionis solutionem, tam dicto Marchioni quam aliis solvere recusarunt. Unde propterea introducta causa coram A. C. ab isto contra eos relaxatum fuit mandatum, à quo commissæ per Signaturam causa appellationis in *Rota coram Verospio*, cum clausula suspensiva, *Si quid exequendum*, datoque consueto dubio, ex ejusdem rescripti ventre, *An mandatum esset exequendum*, assumptaque disputatione, Me pro Marchione, & aliis actoribus scribente, *sub die 16. Junii 1660.* negativa prodit resolutio, ex eo fundamento:

Quod licet emptor citra usuræ vitium, rem emptam, ejus possessione adhuc non capta, ipsimet venditori in locationem concedere valeat, *ad text. in l. quedam mulier. ff. de rei vindicatione, Paris. conf. 2. 77. num. 7. cum sequent. lib. 3. Menoch. de arbitr. casu 39. num. 16. Cyriac. contror. 68. num. 1. & 259. num. 4. Rota coram Martin. Andr. dec. 109. num. 11. & per totum*; Attamen id intelligitur, dummodo pensio sit justa, & proportionata fructibus ex ipsa re colligendis; secus autem, si sit excessiva, cum tunc videatur contractus usurarius, continens potius usurarias accessiones pro pecunia, ita sub hoc pallio mutuata, *ex Bald. conf. 322. num. 2.*

lib. 3. Paris. conf. 55. num. 37. lib. 1. Natta conf. 198. num. 13. Cravert. conf. 45. numer. 7. Et propterea reputata fuit excessiva dicta pensio, usuram idcirco redolent, stante potissimum ejus uniformi, & invariabili quantitate pecuniaria, ad quam responsio vini redacta est ex Carroc. de locato in addit. par. 5. quest. 3. num. 39. & 40. ubi allegatur Ancharan. conf. 257. num. 4. ut habetur in decisione desuper edita.

Adversus quam concessa nova audientia, atque mutatis defensoribus, reassumpta disputatione sub die 8. Martii 1664. absque eo quod quicquam de novo adduceretur, sed eisdem auctoritatibus, & fundamentis per novos scribentes reassumptis, quæ in dicta prima disputatione deducta fuerant, quinimò neglectis melioribus considerationibus, de quibus infra, re melius percepta, recedendo à decisio, pro contractus validitate responsum fuit, Unde propterea observabam, ita etiam in forensibus controversiis verificari dictum Galeni in ore medicorum adeò frequens, *maledicta verba que venit in die critico* &c. dictaque resolutio confirmata fuit coram eodem Verosio sub die 29. Maji. 1665. & 19. Januarii, 1667. coram Otalora, in locum dicti Verosii interim defuncti subrogato, moderando tamen dictam pensionem in parte, eamque à juliis sex reducendo ad julios quatuor per quandam reductionem ad æqualitatem & justitiam.

Istarum verò posteriorum decisionum fundamentum fuit illud idem deductum in prima, quod scilicet prohibitum non est rem venditam illicò, etiam actuali possessione non apprehensa, locare eidem venditori juxta supra allegatas auctoritates in eis repetitas; Et quo ad pensionis excessum dictum fuit, & bene, illum non percutere usuram, sed potius injustitiam seu læsionem, juxta terminos textus in l. 2. Cod. de rescind. vendit.

Atque circa pactum redimendi, ex quo magis fœnoris suspicio resultare solet, dictum fuit, ac pariter bene, juxta firmata per allegatos, præsertim plenè in dicta decis. 109. Martin. Andrea, solum pactum prædictum id non operari, nisi accedat etiam modicitas pretii, qua concurrente, Rota & Curia Romana sequitur opinionem, ut necessarium non sit contrahens solitus esse fœnerari, ut advertitur in eisdem decisionibus, ac habetur etiam in Romana locorum montium de Mutis sub tit. de Regalibus discurs. 32. Verùm hæc modicitas debet esse considerabilis & magna, ita ut dimidium justii pretii excedat, habita etiam ratione diminutionis pretii resultantis ex pacto de retrovendendo, quod juxta unam opinionem in tertia, & juxta alteram in quarta, vel sexta, verius autem pro judicis arbitrio juxta mensuram prænitii temporis, aliasque circumstantias de justo valore minuit, & cum istis generalitatibus processum fuit, ponderando juxta facti probationes dictum excessum, vel in sorte, vel in annua responsione non adesse, ut patet ex decisionibus desuper editis.

Mihi autem usque ab initio, reflectendo ad hujus articuli veritatem, ac etiam deinde post dictas decisiones editas, videbatur illum nimis vagè, & per terminos generales tractatum esse, non autem per ejus proprios, ac speciales terminos in materia cadentes.

Fœnoris quidem suspicio in ista contrahendi specie resultare dicitur, quando concurrat mutuum verum, vel interpretativum, sine quo recepta propositio est non dari usuram, quæ proprie mutui ob dilatarem ejus restitutionem accessio dicitur,

ad text. in c. consulti de usur. & post antiquiores ab eis allegatos Sord. consil. 306. num. 6, & 7. Leotar. de usur. quest. 16. num. 20. cum aliis latè per Rotam in Romana locationis 2. Maji 1659. coram Verosio post collectat. Bondeni decis. 63. num. 13. & passim.

Ideoque tunc ista suspicio intrare videtur, quando pactum redimendi est necessarium ex parte venditoris, qui ad libitum emptoris pecuniam sub 7 nomine pretii acceptam restituere tenetur, cum tunc videatur adesse mutuum sub nomine istorum contractuum in fraudem usurarum, ita palliatum, atque in his terminis procedunt auctoritates de hujusmodi contrahendi specie dubitantes, de quibus apud Manent. in tract. de contractu livellario, qu. 1. in principio, & Leotar. de usur. qu. 15. num. 16. Seclusà verò ista circumstantià, non videtur urgere probabilis dubitandi ratio; Ideoque merito ultra deducta per Paris. Cyriac. Martin. Andr. & alios ubi supra, & in hujus causæ decisionibus, idem firmant Alex. de Nevo conf. 95. num. 15. cum sequen. & ceteri apud Manent. dicta quest. 1. num. 1. ubi idem admittit, dubitando solum in eo casu, de quo ipse agit ex particularibus facti circumstantiis, Fulgin. de emphyteus. tit. de contract. quest. 46. Gipt. decis. Bonon. 119. num. 54. 62. & 76. ubi de contractu usurato Bononiæ, quod dicitur pactum francandi, ac etiam Rota in Romana divisionis officii 23. Maji 1625. coram Ubaldo post resol. 14. Carena, quia iste dici non potest contractus antichresis, ut advertit Leotar. d. quest. 16. in principio.

Et quidem posita ex parte dantis pecuniam omnimoda irrepetibilitate, cessat mutuum verum vel interpretativum, seu titulus pignoris, quod supponit etiam mutuum, vel ad libitum, vel post certum tempus repetibile; Et consequenter, ubi etiam in accessione sub nomine pensionis cõventa aliquis ad esset accessus, bene in causæ decisionibus, cum ibi allegatis, advertitur id percutere injustitiam, seu læsionem, non autem usuram, quod generaliter habemus in omnibus contractibus, in quibus accessiones in genere, seu substantia sunt licitæ, utputà in censibus, cambiis realibus, fructibus recompenfatis pro pretio rei fructifera, ad terminos textus in l. curabit, cum similibus, cum tunc solum intret reductio ad limites justitiæ, ut in præsertim prædictum fuit; Quamvis mihi videretur etiam magna æquitas, dum annua responsio juliorum 6. pro sorte scut. 8. importat solum ad rationem septem pro centenario, & parum plus, cum tamen ex Bulla Nicolai V. in hac parte non correcta per illam Pii V. census sublineantur usque ad decem pro centenario, ut advertit Duard. de cens. §. 2. quest. 21. numer. 27. Et licet Cenc. quest. 47. num. 20. sublineat dictam Bullam Nicolai esse localem, Attamen quidquid sit de unius, vel alterius opinionis veritate, id percutit casum circa excessum ultra decem, sed ubi sumus infra, dici non potest intrare usuram; Ideoque observabam istum dici posse quemdam implicitum contractum census sub hac forma ab antiquo in his locis fieri solitum.

Magis faciendam quoque considerabam esse communem consuetudinem, ejusque antiquitatem, quodque ferè generalis videtur in Lombardia, aliisque partibus, quam observantiam ponderat Cyriac. dicta contrav. 68. num. 24. cum sequen. Licet enim in materia usuraria consuetudo non excuset, quia potius prava dicenda est & corruptela, cum omnes ferè canones sub tit. decretalium de usuris, super consuetudinem reprobatione prodierint, Attamen id procedit, ubi qualitas usuraria est clara

ob explicitam vel implicitam mixturam mutui; Secus autem ubi intrat probabile dubium, quoniam tunc observantia attenditur tanquam interpretativa; Ponderando etiam, quod ubi usus est communis ac uniformis, cessare videtur suffocatio indigentis mutuatarii faciendae per sagacem, & depravatum foeneratorem, dum ita etiam pupilli, vel simplices, & sinceræ personæ pariformiter contrahunt, eodem modo, quo quilibet diligens negotiator, ut in proposito advertitur in Romana cambiorum, sub tit. de cambiis, disc. 1.



SAVONE N.

PECUNIARIA,

PRO

FRATRIBUS DE CARENTIIS,

CUM

JOANNE THOMA

MESSEA.

Casus variè decisis per Rotam, demum concordatus.

De probatione solutionis usurarum faciendae per debitorem ad effectum illas imputandi in sortem, vel repetendi, quomodo desideretur, & de differentia probationis inter casum imputationis, & alterum repetitionis; Et an creditor licitè usuras retineat ratione interesse lucris cessantis; Et aliqua de compromisso super usuris, an fieri possit in laicum, sive an laudum arbitri possit eas canonizare; Et quid de transactione super eisdem usuris inita; Et an utilitas debitori resultans ex mutuo, reddat licitas accessiones.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Resolutiones casus.*
- 3 *Quomodo procedendum sit in deferendo decisionibus Rote, aliisque auctoritatibus.*
- 4 *An valeat cambium, si creditor est certus, quod debitor non potest cambiare, remissivè.*
- 5 *De eodem, de quo num. 3. & damnatur usus pragmaticus.*
- 6 *In mutuo nulla accessio dari potest, & in usura non datur parvitas materia.*
- 7 *Distinguuntur puncti seu inspectiones.*
- 8 *Ad effectum repetitionis indebiti solutio est probanda vera & effectiva, & non sufficit confessio, vel quietantia.*
- 9 *Agens ad repetitionem indebiti, non solum debet probare solutionem, sed etiam ipsum indebitum, pro quo excludendo sola possibilitas interesse sufficit.*
- 10 *Impugnatur hoc in materia usuraria, & de ratione.*
- 11 *Reprobatur opinio Archidiaconi, & verius est etiam prasumptivas probationes sufficere in materia usuraria.*
- 12 *Foeneratores student usuras occultare.*
- 13 *De capitulo Regni Neapolitani contra usurarios convincendos etiam per testes singulares.*
- 14 *De specialibus circa probationem in materia usurarum, Card. de Luca de Usur. & Interest.*

varia.

- 15 *De differentia ubi agitur de probatione usurarum ad effectum puniendi, vel ad effectum civilem restituendi.*
- 16 *Declaratur conclusio, de qua num. 9.*
- 17 *Quando facilius imperfecta probatio admitti debeat.*
- 18 *De differentia inter repetitionem usurarum, & earum imputationem in sortem.*
- 19 *Confessiones debitoris in materia usuraria non attenduntur.*
- 20 *De adminiculis, & modis, ex quibus probatur exactio usurarum.*
- 21 *Probatis aliquibus exactionibus, an ista consuetudo inducat prasumptionem in alius.*
- 22 *Liguri prasumuntur negotiatores, ac soliti negotiari.*
- 23 *An creditor obtinere possit interesse lucris cessantis, si de eo non convenit, sed dixit facere mutuum gratuitum.*
- 24 *De interesse lucris cessantis, vel damni emergentis, quod licitè ab initio conveniri potest.*
- 25 *Quomodo dicta conclusio procedat, & intelligenda sit.*
- 26 *De magna difficultate, qua habetur in hac materia, & de eius ratione.*
- 27 *Quae requirantur, ut debitor morosus condemnari possit ad interesse lucris cessantis, vel damni emergentis.*
- 28 *De rationibus requisitorum, & quod lucrum negotiationis est incertum & periculosum.*
- 29 *Conventio partium potest operari idem, ac operatur mora.*
- 30 *De inconvenientibus ab diversis opiniones.*
- 31 *Quomodo regulanda sit hac materia interesse damni emergentis, vel lucris cessantis, & an mos regionis excuset, datur distinctio inter usuras exactas & exigendas.*
- 32 *Ignorantia juris vel simplicitas non excusat in materia usuraria in foro externo.*
- 33 *Declaratur, ubi est ignorantia juris dubii.*
- 34 *Impugnatur opinio admittentium interesse giudiciale vel conventionale pro credito pecuniario absque probatione requisitorum, & de rationibus.*
- 35 *Taxari potest interesse ad certam summam, sed quomodo & quando.*
- 36 *Bona qualitas creditoris considerabilis est ad excludendam suspicionem usurae.*
- 37 *Bona fides, vel non mala excusat à fructibus perceptis & consumptis.*
- 38 *Quando creditor dicatur in bona vel mala fide.*
- 39 *An & quando laicus per viam iudicii, vel compromissi cognoscat de usuris.*
- 40 *An & quando transigi possit super usuris.*
- 41 *An in materia usuraria spectetur utilitas debitoris, si creditoris non interest, vel e contra.*

DISC. XII.

VT Nicolaus Carentius Oppidi Finarien. acquireret quoddam praedium, de anno 1647. mutuas accepit à Joanne Thoma Messa de eodem loco duplas 745. sub obligatione restituendi infra annum, quo decurso, & facta per creditorem confessione de recep. duplarum 45. per apocam conventum est, quod Nicolaus remaneret debitor in reliquis 700. quas absque aliquo utili, vel interesse restituere non teneretur, nisi ad sex

C 3

meses

mensis decurrendos, dictoque termino decurso, in huiusmodi conventionibus, & uniformibus dilationibus, quolibet semestre continuatum fuit, donec vixit dictus Nicolaus, quo defuncto, idem successivè gestum est cum ejusdem uxore communium filiorum tutrice, usque ad annum 1654. duodecim & ultra chirographis ita intercedentibus, ex quibus patet, pro dicta pecunia quolibet semestre creditori solutas esse duplas viginti duas cum dimidio, quod ad amissum correspondet primæ summæ duplarum 45. primi anni, & sic ad rationem sex cum dimidio pro quolibet centenatio & anno, atque in aliquibus ex dictis chirographis exprimitur, quod si contingeret dictas pecunias restitui infra terminum conventum, deberet creditor de falcare, seu bonificare acceptam dicti interesse jam habitæ; Exortisque de dicto anno 1654. aliquibus differentiis inter dictas partes, illisque compromissis in Gubernatorem dicti loci, hic per laudum, imponendo silentium super fructibus seu utilibus decursis & solutis, in futurum eisdem fructus reduxit ad minorem rationem quinque pro centenatio & anno, ampliando etiam dilationem prius semestralem, ad annum.

Factis autem majoribus filiis dicti Nicolai, exortisque controversiis super restitutione dictarum pecuniarum, ac respectivè usurarum imputatione, ² Et introducta causa coram Ordinario, hic sententiam favore creditoris protulit, assignata ratione, quod usura, seu accessiones receptæ fuerint à sponte dante, ratione lucri cessantis, ac etiam quia mutuata pecunia erogata fuerat in emptionem prædii utilis & fructiferi, à qua sententia interposita appellatione, & commissa causa in *Rota coram Taja*, datoque dubio, *an constaret de illicita usurarum exactione*, sub die 31. Martii, 1664. affirmativa prodit resolutio, ut patet ex decisione desuper edita, impressa post *Zuffum de legitim. processus, decis. 104.* ad cujus decisionis normam prolata sententia, & commissa causa appellationis in eadem *Rota coram Bourlemont*, sub die 15. Februarii, 1666. responsum fuit pro dictæ sententiæ confirmatione, ac pariter cum unica decisione prolata alia sententia, commissa fuit causa appellationis in tertia instantia, in eadem *Rota coram Albergato*, coram quo sub die 3. Decemb. ejusdem anni 1666. prodit resolutio creditori favorabilis pro dictarum sententiarum infirmatione, à qua tamen resolutione recessum fuit sub die 16. Januarii, 1668. respondendo pro confirmatione, sed reposita causa sub die 19. Novembris ejusdem anni, recedendo ab ultimo, perstitum fuit in primo loco decisio ad favorem creditoris pro sententiarum infirmatione, super qua prodit sententia; unde in gradu appellationis per debitores interpositæ; commissa fuit causa in eodem Tribunali, coram Vice-comite, atque proposita causa sub die 1. Maji, 1669. resolutam fuit, hanc ultimam sententiam esse infirmandam, confirmando præcedentes, ac demum concordia finem controversiæ dedit.

Ex qua serie edocemur, quam cautè & circumspectè per Judices procedendum sit in deferendo decisionibus, quæ in libris impressæ, seu alijs circumferuntur, ita sub cæca fide immorando in sola auctoritate, non examinatis earum fundamentis, atque illius causæ statu, sine & circumstantiis, dum plures decisiones ab eodem Tribunali retractatæ habentur, pluresque adsunt, de quarum expressa revocatione non constat, sed earum implicita revocatio quoque adest, Vel quia reposita causa, & dilata resolutione, ille qui favorabilem decisionem

habebat, agnoscendo imminentem revocationem, cum aliqua concordia, liti cesserit, ut est præsertim in casu, de quo in *Romana domus seu locorum Montium sub tit. de emphyteusi, disc. 36.* & conferunt etiam casus, de quibus in *Romana locationis vena ferri, & Vuerbien. transactionis, de quibus hoc eod. tit. disc. 4. & 15.* Vel quia decisiones implicitè habitæ fuerint pro non subsistentibus, ut præsertim habemus de illis in *Romana cambiolorum, 4. Julii, 1642. & 18. Aprilis 1645. coram Pentingerio*, de quibus pluries in sua materia, sub tit. *de cambiis*, præsertim in *Romana cambiolorum de Sfortiis, discursu 6.* super articulo, an subsistat cambium, quando creditori danti pecunias, innotescit, debitorem eas erogaturum esse in extinctionem æris alieni, seu in alios usus, ideoque acceptam pecuniam per plateas vel undinas non esse cambiaturum, cum similibus satis frequentibus; Et si hoc procedit in decisionibus, multò magis & incomparabiliter idem dicendum est de contilijs, ideoque perpetuè damnandum est ille pragmaticus abusus judicandi ex cæca fide cum doctrinis, non expendendo earum fundamenta, & præsertim, ut dictum est, omnes circumstantias casuum, de quibus agunt, ad effectum congruæ applicationis, cum sæpè sapius conclusiones uni casui congruant; alteri verò, quamvis simillimo & penè identico secus.

In prædictis autem disputationibus, in tot instantiis habitis, præsupposito absoluto principio in primis duabus decisionibus coram *Taja & Bourlemont* enunciari, atque per scribentes pro creditore admissio, quod in mutuo nulla accessio, nullaque utilitas in mutuante danda est, quamvis modica, ita ut in usura non deat parvitas materiæ, ut ex *Diana, Fagnano*, & alijs deducitur in *prima decisione coram Taja*, atque ut advertit *Leothar. qu. 3.* neque semiuncia lucri admittatur, dum ubi etiam neque de non danda levitate materiæ; Quatuor fuerunt puncti, seu inspectiones istius controversiæ; Primò scilicet facti magis quam juris super probatione solutionis, & respectivè exactionis huiusmodi usurarum, & super hoc puncto major ac penè tota disputationis fuit, cum fundamentum ultimæ & antepenultimæ decisionum coram *Albergato* editarum favore creditoris, consistat in hac deficiente concludenti & perfecta probatione, quæ in dictis decisionibus necessaria dicitur ad effectum repetitionis usurarum indebitè solutarum; Secundò, an postea probatione, suffragaretur creditori ad evitandam restitutionem vel imputationem, probatio ex ejus parte facta, quod ipse solitus esset negotiari, & non tenere ejus pecuniam otiosam, quodque in loco promptæ essent negotiorum ac lucrorum occasiones; Tertio, an pro eadem excusatione à restitutione, vel imputatione suffragaretur illa circumstantia, quod mutuata pecunia deservierit pro utili acquisitione prædii fructiferi; Et quartò demum, an laudum ab Arbitratorum, & à partibus emologatum suffragaretur, nec-nè.

Quatenus igitur pertinet ad primum, scribentes pro creditore, quibus adhaerent antepenultima, & ultima decisio, duo deducebant, Primò, quod cum agatur de repetitione indebiti, solutio concludenter & perfectè probanda est, ita ut non sufficiant quierantiæ & confessiones de recepto, sive alix species probationis solutionis, suffragantes tantum ad liberandum debitorem, cum aliud sit probare solutionem ad effectum liberationis, aliud verò ad effectum repetitionis indebiti ad communiter notata per Civilistas, in *l. cum de indebito, §. finali, ff. de probat. & cap. fin. de solut. Federic. de Sen.*

Sen. conf. 54. numer. 24. cum aliis collectis per Amat. resol. 97. num. 9. cum seqq. Buratt. & Adden. decif. 592. decif. 89. par. 10. & dec. 6. numer. 19. & 20. par. 11. rec. Dunozer. decif. 688. numer. 2. & seqq. & 729. in principio, & in utraque decisione, ac etiam in Baren. Censu 3. Aprilis 1669. coram Bourlemont.

Undè cum apocæ continerent solùm quietantias in genere, vocando se satisfactum, atque duarum tantum explicare summam receptam, ita dictum quietantis vel satisfactonis verbum remanet æquivocum, non aptum ad inducendam perfectam probationem realis & effectivæ solutionis, quæ necessaria est ad hunc effectum repetitionis indebiti, dum etiam ex benevolentia & remissione, vel ex solis obsequiis potest creditor se vocare satisfactum, ac debitorem liberare, eodem modo quo habemus in probatione solutionis pensionis voluntariæ ac reservatæ beneficio pleno, quod huiusmodi confessiones & quietantiæ non attenduntur, ut in dictis decisionibus coram Dunozer. & in sua materia *sub tit. de pensionibus pluries.*

Et secundò quòd agenti ad repetitionem indebiti voluntariè soluti, non solùm incumbit onus perfectæ probationis veræ & effectivæ solutionis, itaut non sufficiat solutio confessata, seu præsumpta oriens ex præscriptione statutaria, sive ex *l. quicumque Cod. de apocis publicis lib. 10.* vel ex requisitis deductis ex *l. Procula ff. de probat.* de quibus *Afflic. decif. 105. & Merlin. dec. 125.* cum istæ & similes species probationis, ut supra dictum est, suffragentur quidem ad liberandum, non autem ad repetendum indebitum voluntarium ex auctoritatibus supra allegatis; Sed incumbit etiam onus probandi ipsum indebitum, excludendo etiam contrariam debendi possibilitatem, ut apud allegatos & passim, quoniam est certum & receptum principium, quod ego scribens in contrarium non negabam in materia indifferenti.

Et idèd cum indubitarum sit, quod creditor, vel ex mora debitoris, vel etiam ex conventionione, possit citrà labem usurariam percipere interesse lucri cessantis vel damni emergentis, ut habetur infra super secundo puncto, ideo ad est possibilitas debiti, & consequenter onus est agenti ad repetitionem indebiti voluntarii probare etiam hanc negativam; ex deductis per *Leotar. de usuris q. 76. numer. 45. Rot. dec. 153. numer. 27. par. 4. rec. tom. 2. decif. 38. numer. 2. par. 5. dec. 89. num. 19. par. 10.* cum aliis in dictis decisionibus coram *Albergato*, præsertim ultima 13. *Novembris 1668.* ubi ad effectum coadjuvandi dictam possibilitatem, ponderatur mos regionis, in qua omnes sunt industres ac negotiari soliti, atque occasiones sunt frequentes ex testimonio *Soaccia de cambiis §. 1. q. 7. par. 2. ampliat. §. num. 107. cum seqq.* ac etiam ponderando probitatem creditoris.

Verùm etiam si essemus in terminis & ad effectum repetitionis indebiti adhuc dictæ propositiones periculose videbantur in hac usuraria materia, in qua procedendum non videtur cum terminis generalibus textus in *d. l. cum de indebito cum concord.* ed quia frequentius ac ferè semper dicuntur actus occulti per calidos ac depravatos seneratores ita studiosè, & clam fieri soliti ad fraudandas & occultandas usuras, nedùm ad effectum evitandi illarum restitutionem vel imputationem, sed etiam evitandi plures pœnas temporales, & spirituales, per utrumque jus civile & canonicum, ac etiam per jura municipalia inflictas.

Ideoque licèt *Archid. in cap. 2. de usuris in sexto,*

quem aliqui sequuntur, exigere videatur dictam plenam & perfectam probationem, Attamen hæc opinio ex originali dicto *lo. Andr. in eod. cap. 2. num. 4.* magis communi Canonistarum, ac Moralium calculo rejecta est, unde *Ioannes Andreas* dicit, quod dictum *Archidiaconi* in cholis non approbatur, & in iudiciis reprobat, ut magistratèr *Abb. conf. 113. par. 2. num. 3. & per tot.* ubi ex *Clementina unica de usuris*, ponderat, veram ac germanam rationem prædictam, quod si exigeremus plenam & concludentem probationem contrà usurarios, rarò vel unquam convincerentur de usuris; sequuntur *Afflic. decif. 91. numer. 7.* & ceteri apud *Leotar. de usuris q. 93. num. 7. cum seqq. & in penult. decif. coram Albergato*, ac etiam in primis duabus coram *Taja & Bourlemont*; Ut enim advertunt *Mascard. de probat. conclus. 447. num. 31. & conclus. 144. numer. 3. Carol. de Grass. de except. cap. 28. numer. 27. cum seqq. Sperell. decif. 27. numer. 82. & ceteri*, de quibus *Leotar. de usuris q. 93. ex numer. 9. ad finem*, (ubi ponderantur multa specialia in hac usurarium probatione ex dicta ratione admittenda, quæ aliàs admittenda non essent), nihil aliud seneratores excogitant, nisi cautelas pro occultandis usuris, atque impedienda probatione illarum.

Hinc in Regno Neapolitano per *Cap. Noviter nostræ Majestati 270.* juxta computationem *Campagna & Tappia* statutum habetur, ut etiam in criminalibus, ac ad effectum convincendi usurarium, nedùm pro restitutione vel imputatione, sed etiam pœnarum, sufficiant tres testes singulares, singularitate non obstativa sed adminiculativa, quamvis de facto proprio deponentes, quia nempe ipsi seneratori usuras pro mutuo solverint, cum tamen hæc species probationis absque dubio in aliis materiis indifferentibus non admittatur, de cujus capituli intelligentia & usu agunt *Tappia lib. 5. juris Regni tit. de usurariis. Capagna alias lo. Anton. de Nigris in Comment. disti Capis. Bajar. ad Clar. Follet. & ceteri practici Regnicola*, multaque specialia ut supra ponderat *Leotar. d. q. 93.* in aliis materiis non admittenda.

Et tamen certum est, quòd in criminalibus magis exactæ & concludentes probationes desiderantur, Tum ex regula generali, quòd ad effectum pœnarum perfecta & concludens probatio delicti requiritur, ad communiter notat. in *l. 1. Cod. d. dolo cum concord.* Tum ex eo, quod ubi agit ad effectum puniendi, consideratur solum odium ejus, qui puniri debet, absque mixtura favoris alterius, præterquam illius generalis favoris, qui Reipublicæ resistit ex delinquentium punitione; In civilibus autem ad effectum repetendi, seu condemnandi ad restitutionem, urget favor suffocati debitoris, ita reintegrandi de eo quod potius invitus & coactus solvit, quam voluntariè, ut in dubio lex præsumit, ex deductis *decif. 69. num. 17. & seq. par. 9. rec.* ubi concordantes; Ac etiam ad est favor ipsiusmet usurarii pro ejus conscientia exoneranda, & ne perseveret ac moriatur in peccato sub perpetua damnatione.

Et sic, cum sensu ac zelo veritatis, dicebam, ultimam præsertim decisionem coram *Albergato*, nimium in hoc se dilataste, ita enim satis lata via usuris aperiretur, si ad eò concludens & exacta probatio necessaria esset in hac materia ex dictis rationibus ferè impossibilis, dum etiam postquam facta est, neque sufficeret, nisi etiam probaretur negativa possibilitatis interesse, quæ probatio pariter impossibilis videtur. Ista enim propositio procedit

dit in casu quo accessiones generaliter & in substantia sint licitæ, ita ut usuram de sui natura non redoleant, sed solum ad earum licitam perceptionem requiratur aliquod implementum; Ut e.g. per Statutum decernuntur mulieri etiam soluto matrimonio usurae dotales adversus dotantes, vel adversus hæredes viri non restituentes, sub conditione tamen interpellationis, ut est Statutum 137. *Urbis*, ac etiam est Statutum Bononiæ, de quo agitur *d. dec. 153. par. 4. rec. tom. 2.* Tunc enim si de dicta interpellatione non constat, Verum dotis debitores usuras dotales voluntariè solverunt, tunc ita vel declarant se habuisse pro interpellatis, vel saltem resultat dicta interpellationis præsumptio, transfundens in solventes, ac repetere & imputare volentes onus contrariæ probationis, quoniam materia generaliter & in substantia non est prohibita neque infecta; Ita pariter in fructibus recompensativis juxta terminos textus in *l. curabit. Cod. de action. empti.* Si enim debitor pro pretio rei de sui natura fructifera voluntariè solvit dictos fructus, deinde verò præterdit illos, vel in toto, vel in parte esse indebitos, vel excessivos, eo quia ipsa res tanti non fructaret, tunc probationis onere gravatur, juxta casum, de quo infra in *Baren. censur. & in Lucana ac in aliis hoc tit. disc. 17. & 18.* ex ea ratione, quod tunc regula assistit creditori, debitor autem innititur solum limitationi, quam probare debet, dum accessiones in substantia seu genere sunt licitæ, ut etiam circa cambiam excessiva habetur in sua materia, cum similibus.

Et in his terminis rectè procedunt dictæ auctoritates, Secus autem ubi agitur de puro & simplici mutuo, in quo generaliter & in substantia quælibet accessio est illicita, & regulariter redolet usuram, undè regula assistit debitori pro imputatione vel repetitione, creditor autem habet solum refugium limitationis, cujus probationis onere gravatur ex collectis per *Barbos. axiom. 198. Mantio. dec. 251. num. 4. & passim;* Et sic magna differentia est inter unum casum & alterum, ideoque auctoritates, & decisiones loquentes in dicto primo casu, in quo accessiones in genere seu substantia sint licitæ, non bene applicantur ad alterum convertum, in quo generaliter & in substantia sint illicitæ cum conversione regulæ & limitationis respectivè.

Ponderat ultima decisio 19. *Novembris 1668. coram Albergato,* respondendo ad summatam *decis. 69. num. 14. cum seq. par. 9. rec.* quod tunc præmissa, circa solutionis probationem facilius admittendam, sunt vera & procedunt, quandò ab initio constaret de aliquo primordiali titulo, quia nempe in ipso contractu conventum esset de certa quantitate, cum tunc solutio præsumeretur facta in causam expressam, ut est casus *d. decis. 69.* ubi agitur de cambiis; super quorum cursu conventum erat; Secus autem in hac facti specie, in qua aderat in oppositum expressa conventio, quod mutuum esse deberet gratuitum & absque aliqua accessione vel interesse; Verum hoc mihi videbatur æquivocum clarum, quodque potius ista circumstantia, ad evidentiam retorquenda esset, quoniam ut infra in secundo puncto, ac in aliis hoc eodem tit. advertitur, semper majorem bonam fidem ac animi sinceritatem redolet publicitas actus, quam ejus clandestinitas & simulatio; qui enim ambulat in tenebris, odit lucem, juxta similia de creditore emente pignus, de tutore emente bona pupilli, de officiali contrahente &c. Et consequenter profus incongruum est dicere, quod melioris conditionis esse deberet, qui sub mendaci & simu-

lata expressione mutui gratuiti, clam recipit cum anticipata solutione usuras in uniformi summa determinata pro determinato tempore, quam qui publicè, & palam gerit contractum cambii in substantia licitum, sive convenit de interesse lucri cessantis vel damni emergentis, de quo licitè conveniri etiam potest, cum sola difficultas refideat in necessitate subsequenti specificæ probationis, ut infra.

Discurrebam tamen hæc omnia ad superabundantiam, atque ad ostendam insubstantiam dictarum decisionum, etiam in casu, de quo loquuntur, repetitionis indebiti. Difficultas verò cessare videbatur ex facto, seu defectu applicationis ad casum, quoniam in hac facti specie non agebatur per debitoris ad effectum repetendi, sed ad effectum imputandi usuras in sortem, illamque extenuandi, ut ita liberationem à debito reportarent, qui termini sunt diversi ob magnam differentiam inter unum casum & alterum, ut admittebant iidem scribentes in contrarium, eademque ultima decisio, ac etiam explicitè agnovit *Rota in Baren. censur. 1668. coram Bourlemont,* de qua causa habetur infra *hoc eodem tit. disc. 17.* Illa præsertim clara differentia ratione militante, quod ubi quis est debitor in sorte, ac solvit accessiones illicitas & usurarias, dici non potest indebiti solutio voluntaria, sed potius dicenda est coacta, quod scilicet timens feneratoris suffocationem ad restitutionem sortis, solutionem usurarum spontè & absque contradictione facere curaverit, ut frequens, & quotidiana experientia docet, Et advertitur *d. dec. 69. par. 9. rec.*

In qua etiam *num. 23. & seqq.* habetur ex eadem ratione deferendum non esse quibuscumque confessionibus debitoris, vel computorum solidationibus, ut de hac materia confessionis, vel solidationis computorum in proposito pluries habetur sub titulo de cambiis, præsertim in *Romana pecuniaria de Benettis, disc. 7.* Ac etiam quia censetur potius quod debitor, ita eludendo artem cum arte, pro majori ejus commoditate voluerit restituere sortem cum hujusmodi diminutis solutionibus, ut advertitur in eadem *dec. 69. par. 9. passim* recepta in *Rota & Curia,* & sæpissimè canonizata, tam in prædictis propositionibus, quam in alia de jure magis vera, quod scilicet præexistente debito sortis, accessiones indebitæ & usurariæ, quamvis sub hoc nomine expressè solutæ non repetuntur per dictam rigorosam actionem repetitionis indebiti, sed in ipso jure imputantur in sortem, illamque extenuant; Quod habemus quotidianum in materia, quia cambiorum non data justificatione litterarum, ac realitatis, cambiam sortem extenuent, ut penè in centum decisionibus, post dictam *dec. 69.* firmatum habetur; Dictæ autem rationes cessant in usuris spontè solutis, postquam ita jam totum debitum in sorte extenuatum esset, undè propterea ex hujusmodi continuata solutione magnum refultat argumentum creditori favorabile, juxta casum, de quo *d. disc. 7. sub tit. de cambiis,* ubi de hac distinctione, dum extenuato debito cessat timor suffocationis.

Probatio autem solutionis dictarum usurarum videbatur nimis concludens & manifesta ex pluribus probationum speciebus, ac præsumptionibus, & adminiculis insimul junctis, ex quibus, in jure habemus, rectè deduci probationem solutionis cujuscumque debiti indifferentis & liciti etiam in sorte principali, juxta dictas vulgares decisiones superius allegatas 13. *Affili.* 105. *Surdi.* & 124.

Merlini, ac frequenter in sua materia sub *tit. de credito*, multò magis isto casu, in quo ob magnam probationis difficultatem, minores, magisque imperfectæ probationes admittendæ veniunt, ut in specie allegata *d. dec. 105. Surdum cum concord. d. benè ratiocinatur. Leotar. d. q. 93. n. 37.*

Cùm enim per duas, vel tres apocas plenè & conclusivè justificaretur solutio usurarum pro aliquibus terminis, seu semestribus, itaut agentes pro creditore id non impugnent, hinc juxta unam ²¹ opinionem, quam tenere videtur *Abb. d. conf. 113. num. 3.* & sequuntur cæteri, de quibus *Leotar. d. q. 93. nu. 35.* probata videtur scenerandi consuetudo, ac sufficiens præsumptiva probatio exactionis usurarum pro omnibus reliquis terminis, seu pro toto tempore dilationis; Quicquid autem sit de veritate dictæ rigorosæ opinionis, ad effectum, ut hæc unica circumstantia sufficiat ad probationem, absolutum tamen videtur, ex illa resultare magnum adminiculum conjungendum cum aliis, cum consueta regula perpetuò tenenda in ambiguis, aliisque omnibus difficilibus probationis, ut *singula que non prosunt, unita juvent.*

Secundò probatio, vel saltem magnum adminiculum resultabat ex eo, quod introducto iudicio coràm Ordinario, exhibitisque ad probandam exactionem usurarum per debitores apocis de recepto, creditor illas non impugnavit, sed potius fatendo hujusmodi solutionis veritatem curavit reportare sententiam absolutam ratione lucri cessantis, ac etiam ratione utilitatis, quam creditor ex mutua pecunia reportaverat cum acquisitioni prædii.

Tertiò, eadem species probationis, vel adminiculum resultabat ex laudò præcedenter lato, ut supra per loci Governatorem, dum cum eodem sensu processum est.

Quartò, ex magnitudine summæ, ac lapsu temporis notabilis, undè duplex resultabat magna inverisimilitudo, quod extraneus absque aliqua antidotalis obligationis, vel affectionis ratione, tandiù adeò notabilem summam, ità otiosè ex gratuito mutuo retinere voluerit, undè observabam intrare receptum axioma super imagine veritatis, ac respectivè falsitatis, quam habet verisimilitudo, vel inverisimilitudo.

Quintò, in ejusdem verisimilitudinis comprobationem, satis urgebat generalis præsumptio resultans ex consuetudine loci, seu qualitate nationis, quod in specie ponderatur apud *Leotar. d. q. 93. numer. 50. & 59.* Liguri enim generalitèr præsumuntur viri industres & negotiatores, ut ultra *Scacc. supra* allegatum, & in ultima *decis.* deductum plenè habetur apud *Rovit. conf. 103. numer. 10. lib. 2. & dixit etiam Rota pluries, præsertim dec. 596. nu. 23. p. 5. rec. Romana præsent. cambiorum 30. Aprilis. 1655. coràm Dunozeo inter suas dec. 962. nu. 7.*

Sextò, concurrebat probatio specialis circà personam creditoris, quod esset vir industrius, ac solitus ejus pecunias trafficare, & non tenere otiosas, ut idem articulaverat in remissoria obrenta à Rota juxta *decis. 95. post Zuiffum*, Et septimò magnum pro meo iudicio adminiculum resultabat ex continuata uniformi præfinitione, seu renovatione terminorum, ex quibus omnibus insimul junctis, in sensu etiam veritatis, credebam id palpari manibus, etiam ad alium rigorosum effectum repetitionis indebiti, quinimo fortè etiam ad alterum penarum. Et nihilominus quia debitores opponebant posse etiam addere justificationes cum testibus, ac etiam cum libris, aliisque adminiculis, consulebam

ut ad omnem difficultatem removendam in disputatione habenda in alia instantia hæc omnia deducerentur, cum semper meliora sint motiva facti, quàm illa juris.

Quoverò ad secundum punctum, seu secundam inspectionem, an scilicèt posita sufficienti probatione exactionis usurarum, ut supra, admitti deberet creditor ad evitandam illarum restitutionem, vel imputationem ratione lucri cessantis, vel damni emergentis, quidquid sit in foro interno, in quo, ut frequenter habetur, solum est Dei iudicium, regulandum ex intentione, ac naturali veritate sibi cognita; In foro tamen externo, videbamur esse ²³ extrà casum questionis ex solo facto, dum mutuator non convenit cum debitore de assequitione, seu refectione hujusmodi interesse, sed explicitè professus est facere mutuum gratuitum absque aliqua utilitate, vel interesse, ideoque dicebam sibi non suffragari proximè allegandas & similes autoritates circa licitam conventionem & respectivè assequitionem interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, dum partes diversum contractum expressè facere professæ sunt.

Ad id autem probandum scribendo tanquam Advocatus deducebam ea, quæ ex *Soccino, Surdo*, & aliis habentur apud *Leotar. q. 27. nu. fin.* quod etiam in casu crediti de sui natura fructiferi, prout est pretium rei fructifera venditæ juxta terminos *textus in l. curabit Cod. de action. empli*, adhuc tamen si in aliam debendi causam convertatur, non debentur accessiones, nisi concurrant requisita hujusmodi diversæ causæ justificativa; Verùm, reflectendo ad veritatem, istud fundamentum videbatur parum tutum, quatenus reverà dicti interesse specialis justificatio, ut infra concurreret, quoniam tunc potius substantia veritatis, ac voluntatis partium attendenda esset, juxta ea, quæ habentur infra in *Fulginateo. discurs. 16. & in decis. in ea causa edita 28. Novembris 1667. coràm Cerro.*

Ideoque circumscripta etiam hujusmodi circumstantia, atque examinando articulum, ac si publicè, palàm, & sincerè hoc interesse lucri cessantis, vel damni emergentis in conventionem deductum esset; Admittebam tanquam veram propositionem deductam per scribentes in contrarium, quod scilicèt de hoc interesse licitè inter mutuantes, & mutuatarium etiam ab initio conveniri potest, ut post antiquiores ab eis allegatos plenè probant *A. pont. de potest. Proreg. tit. de Regal. impost. §. 5. num. 77. & seqq. Guir. de cred. tit. 7. q. 2. nu. 1679. & seqq. Carleval. de judic. tom. 2. dispuc. 8. in prin. & sect. 1. 2. & 6. ubi latius Rovit. prag. 1. de usurar. num. 45. ubi add. & non negat Rosa dec. 18. Ubaldi, quæ est in materia magistralis passim canonizata, repetita etiam *dec. 372. post 2. vol. conf. Farinac. & plenè Leotar. quest. 72.**

Verùm difficultas consistit in duobus punctis, ex quibus resultant æquivoca procedentium simpliciter cum dicta generica conclusione, ut hoc interesse licitè in pactum deduci possit; Primò scilicèt, an in vim dictæ conventionis, absque alia speciali probatione dictum interesse exigere valeat, vel potius ad justificandam conventionem, necessarium sit deindè illud probare in specie, ad effectum ut exigere valeat; Et secundò an ab initio taxari possit certa & uniformis lucri, seu dicti interesse quantitas. Et in utroque satis variant scribentes, ut patet ex collectis per *Rotam apud Ubald. d. dec. 118. alias 372. post 2. vol. conf. Farinac. & ex Leotar. d. q. 72. qui totum mutuatus videtur ex dicta dec. vel saltem cum ea, & merito; in omnibus procedit; Aliquibus volen-*

lentibus ad dictam conventionem in genere nullatenus deveniri posse, nisi post contractam moram, non autem ab initio mutui, seu aliàs creditæ pecuniæ; Aliis verò generaliter, & omnino negantibus licitam conventionem super certa taxa; Et aliis e conversò, ut præsertim sunt plures ex Regnicolis utriusque Siciliae, procedunt cum dicta propositione generali, super licita conventionem ejus, quod mutuantis interest, ratione lucri cessantis, vel damni emergentis, ultrò non progrediendo, sed absque alia extrinseca probatione, taxam, ac exactionem licitam reputando, quasi quod ex notorietate promptitudinis occasionum negotiandi, vel pecunias investendi in regione, atque ex generali consuetudine, quòd quilibet dicatur solitus negotiari, dictæ probationes pro factis habendæ sint, ideoque sola conventio sufficiat; Nimium etiam innixi illi fundamento, quod quidem eos nimium excusabiles reddit, quod scilicet, Tribunalia post moram à debitore contractam, absque alia probatione requisitorum, quæ in hujusmodi interesse lucri cessantis, vel damni emergentis juxta Curia opinionem desiderantur, passim illud decernunt, ut habetur *disc. 108. sub tit. de feud.*

Nulla verò fuit materia, quæ magis pro tempore vitæ forensis in Curia Romana, meum contorserit ingenium, quam ista, non quidem ratione difficultatis, cum comparativè ad fideicommissarias, feudales, ac altiores materias civiles, ea videatur de facilioribus, sed ratione dictæ discrepantiæ opinionum, nedùm inter Catholicos in universum, sed in ipsamet Italia, & quodammodò intra viscera Sedis Apostolicæ, cum ad eò certo & determinato usutam diverso, seu de directo contrario; In Curia siquidem Romana, omnino certum, ac indubitatum est, in judicio pro condemnatione debitoris morosi ad interesse, non sufficere solam moram, per interpellationem hominis, vel legis contractam, nisi pro illo lucri cessantis concurrant requisita posita per *Castrensi. in l. 3. ff. de eo quod certo loco*, & quoad illud damni emergentis, in specie, vel in æquipollenti concurrant requisita posita in *dec. 2. Mohed. de usuris*, quamvis constaret in genere creditorem esse industrem, ac negotiari solitum, & quamvis notorium sit occasiones esse promptas; Idque ex duplici probabili ratione, quarum una utriusque interesse communis est, quod scilicet ita incertum remanet, an creditor pecuniam à debitore debitam in eam causam, vel potius in alios usus erogaturus esset, ex iis quæ in proposito interesse damni emergentis habentur acta in *Afinacen. su hoc eod. tit. disc. 14.* Et altera soli interesse lucri cessantis congrua, quod scilicet negotiationum lucra sunt semper incerta, quinimò & ipsa negotiatio periculosa est, ut ipsamet fors principalis peremptionem, vel diminutionem pati valeat, undè propterea receptum in jure habemus, ratione hujus periculi, tutorem, vel alium legalem administratorem, prohibito esse pecuniam pupillarem, seu aliàs administratam negotiationibus exponere, ex plenè deductis per *Sperell. decis. 90.* ubi etiam de ipsamet Civitate lanuen. quæ negotiantium, ac negotiationum metropolis dici potest; Assig-nando in hoc scribentes exemplum piscatoris; Non enim ex eo quod est solitus piscari, ac promptum habeat mare, in quo piscari valeat, sequitur, quod nisi ab alio piscationis instrumenta impedita essent, certum piscationis lucrum fecisset, quia potuisset nil accipere, quinimò sentire damnum de proprio in fractura retium, aliorumque instrumentorum, juxta casum, de quo in *Masanen. sub tit. de*

locato, cum similibus, ut de his omnibus, cæteris collectis plenè habetur *dec. 29. post Merlin. de pignor.* quæ videatur magistralis & in aliis frequenter, ac advertitur in prima hujus causæ *decif. coram Taja*, quoniam hoc jure sine dubio in Curia vivitur.

Et tamen in utriusque Siciliae Regnis, ac etiam in Catalonia, aliisque Catholicis Orbis partibus, quinimò & in aliis ipsiusmet Italiae Principatibus, absque tot considerationibus, & justificationibus, in judicio passim data mora, hoc interesse decernitur, Et consequenter in utroque foro admittuntur hujusmodi conventiones, dum in sensu etiam dicta magis rigorosam opinionem tenentium, id quod operatur mora, datis aliis extremis, ex venioris sententia operari etiam potest conventio, ut patet ex eadem *dec. 118. Ubaldi*, aliàs *372. post 2. vol. conf. Farin. cum aliis per Leotar. d. 9. 72.*

Videatur igitur quomodò hujusmodi contrarietibus acquiescere valeat intellectus, ut scilicet in eadem Ecclesia Catholica, & in materia peccaminosa, ac generaliter & intrinsecè mala de jure naturali & divino, ita ut neque Pontificia potestas dispensare valeat, neque detur parvitas materiae, in uno loco sit usura illicita & peccaminosa, & in altero sit licita & valida, cum tamen in utroque eadem rationes generales pariformitèr vigeant; Quodquè si coniugat causam tractari in Curia Ecclesiastica, seu aliàs eam deferri ad Curiam Romanam, nullum interesse giudiciale sine dictis requisitis decernatur, passim infirmando sententias de partibus, dum etiam Curia Ecclesiastica, sequendo stylum Tribunalium sæcularium illud solent decernere; Quodque tales conventiones usurariae censentur, decernendo idcirco imputationem talis interesse soluti in extenuationem fortis principalis; Et tamen, quod in dictis aliis locis, utrumque giudiciale, & conventionale interesse, passim decernatur, atque tanquam licitum reputetur; Et sic quod res generaliter & intrinsecè mala, vel respectivè, generaliter & intrinsecè bona, nulla data loci, vel personarum diversitate, ex sola diversitate Tribunalium, in uno sit bona, & in altero sit mala; Quod etiam frequenter practicatur in materia censuum, ac etiam conventionum super fructibus recompenfativis pretii rei venditæ, ut frequenter *hoc tit. & in altero de censibus*; Ideoque meus intellectus in hoc hebetat, neque percipere potest, quomodo hæc possint insimulare, & quomodo non provideatur, ut ubique inter eosdem Catholicos, una & eadem animæ, & conscientia ratio, seu lex servetur.

Reflectendo autem ad veritatem, occasione istius ac similibus controversiarum, pro locis, in quibus, sive benè, sive malè, id de facto servatur, ac publicè & palàm, etiam in judiciis practicatur, considerabam, quod aut agitur de interesse damni emergentis, Et si in loco viget, magisque recepta est opinio, quæ vulgò tribuitur *Ruiso conf. 104. lib. 4.* quam probabiliorè dicit *Leotar. qu. 75. numer. 14.* ubi alios ejusdem opinionis sequaces refert, tunc quatenus pectinet ad forum externum, de quo tantum meæ sunt partes agendi, nunquam placuit opinio Rotæ & Curia Romanæ insistenti mordicus in altera magis rigorosa opinione, quæ vulgò tribuitur *dicta dec. 2. Mohed. de usuris*, cum qua in Curia regulariter proceditur, quoniam si in loco creditoris & debitoris diverso jure vivitur, cum id non percutiat substantiam, seu intrinsecam naturam usuræ, sed solum diversam formam probandi voluntatem creditoris, cui mora

inora fiat, erogandi scilicet necne sibi debitam pecuniam in ejus debitis fructiferis extinguendis, utique cum dicta opinione procedi debet, quoniam durum videret illum cogere ad vivendum cum diverso jure, quodque scire debeat opiniones, quas tenet Curia, dum se regulavit juxta opiniones usu receptas in propria regione, unde propterea justam habuit causam negligendi requisita, ex dicta alia opinione necessaria; Ideoque, per modum loquendi, quaedam Judaeismi species videntur, dictam decisionem *Mohedani*, generaliter & indefinitè attendere etiam in causis regionum & locorum, in quibus dicta alia opinio recepta sit. Et hæc quoad interesse judiciale, quoniam in conventionali hujusmodi difficultates cessant, dum eo ipso quod creditor illud in conventionem deduxit, ita declaravit animum seu destinationem, & consequenter adesse dicuntur requisita juxta dictam *Mohed. decisionem*.

Aut verò agitur de conventionali interesse lucri cessantis, Et tunc aut illud est solum, ita ut debitor, qui voluntariè solvit, contendat de illius repetitione, seu imputatione in sortem ita extenuandam, & pariter, non datis particularibus facti circumstantiis malam fidem, ac depravatum animum creditoris in specie redolentibus, mihi neque placuit opinio Curia, ut in his regionibus, in quibus hoc interesse absque aliqua dictorum requisitorum speciali justificatione in conventionem deducitur, seu in judicio decernitur, ita reputetur illicitum & usurarium, quod restituendum vel imputandum sit, id quod ex dicto publico & communi usu creditur licitum, unde justam causam habuit creditor illud iudicandi licitum, ideoque accessiones in bona fide consumpsit in carentes usus eo modo quo bonorum fructus, ac pecuniarum redditus consumi solent, aliàs non consumpturus ipsam sortem principalem, quam nimium durum est ita insensibiliter per creditorem ad id non cogitantem, atque in bona fide existentem amitti debere, ut ad aliud propositum ponderatur etiam infra in *Baren. Censu*, disc. 17.

Quamvis enim vera sit propositio, de qua in eadem *Baren. Censu*, & alibi, quod in materia usuraria, quicquid sit in foro interno, in externo tamen ³² juris ignorantia non excusat, & consequenter, mulieres, minores, rustici, & similes eodem jure, ac alii censentur, quia possunt, ac debent sapientes & peritos consulere, minusque excusata consuetudo ut infra; Nihilominus id rectè procedit in jure claro & certo, secus autem in jure, nedum dubio, sed omnino ignoto in regione, in quo potius certum est jus esse in contrarium, Tum ex vera & recepta propositione, quod ignorantia juris dubii assimilatur ignorantia facti, & excusat etiam, ubi agitur de lucro ³³ *Mantic. dec. 78. num. 7. & seqq. Cavaler. dec. 81. num. 2. & 141. num. 4. dec. 360. num. 10. p. 6. rec. 559. numer. 6. & 7 p. 5. Buratt. dec. 899. num. 6. Altogr. conf. 99. lib. 1. Redenssch. conf. 18. numer. 25. & seqq.* Tum etiam ex viva ratione, quod si sapientes & peritos regionis consulisset, absque dubio dixissent, id esse licitum tanquam passim receptum, ideoque durum est cogere negotiantes & idiotas, quod scire debeant illas Romanæ Curia opiniones, quas loci sapientes ignorant, atque Tribunalia non servant, ita ut isto casu pro medio judicio creditor contendere magis videatur de vitando damno insensibilis, ac involuntariæ consumptionis sortis cum diminutis & in dies consumptis fructibus in statu bonæ fidei perceptis, quam de lucro captando; Ideoque licet verum sit in materia usuraria consuetudi-

nem non excusare ex *deduct. per Leotar. quest. 99. n. 2. & seqq. & numer. 6. cum seqq.* attamen durum videret, quod ubi satis dubium est in loco, an dicta consuetudo sit licita, necne, intret obligatio ad restituendum perceptum & bona fide consumptum.

Aut agitur de eisdem accessionibus seu fructibus ratione dicti interesse assequendis, Et tunc quia creditor contendere dicitur de lucro, atque ita litigando in Curia, & certioratus de veriori vel tutiori opinione, quam illa tenet, constituitur in mala fide, non debet hujusmodi accessiones exigere, ideoque justè debitori datur absolutoria, cum tunc cessent omnes rationes, de quibus supra; Ac etiam quia cessante dicto sequitativo motivo excusationis, potius à damno vitando, dicta opinio erronea videret, dictusque respectivè usus, potius abusus, & corruptelæ nomen mereretur, quoniam ita usurarum prohibitio remanere videret merè verbalis, neque datur casus, in quo illa verificetur, cum ita ex vero mutuo quodcumque repetibili, ipsaque sorte assecurata, cerum & assecuratum lucrum ratione temporis relucet, in quo propriè usura consistit.

Undè propterea, ut in pluribus disputationibus super similibus contractibus dicere consuevi, & advertitur etiam in *Firmana disc. 1. de manifesta fatuitate notari mererentur Cano. ista & Theolo. 34* gi. ac tot Rotæ aliorumque Tribunalium decisiones, tot quæstiones in hac usuraria materia disputantes, præsertim circa realitatem cambiorum, ac reprobationem eorum, qua *sicca* dicuntur, sive circa fructus & usuras dotales, ac fructus recompenlativos, ex æquitate *text. in L. curabit, Cod. de action. empti*, ac circa invaliditatem censuum in casibus non servatæ formæ bullæ Pii, sive ubicumque libertas repetendi sortem superpetit, aut creditor scit fundum esse incapacem, sive alienum cum similibus, de quibus hoc titulo, & in prædictis aliis, *de cambiis, censibus, & dote*, dum absque tot ambagibus & disputationibus, ita cum solo verbali calore interesse damni emergentis vel lucri cessantis, ex puro mutuo, absque periculo, nec fortis, nec fructuum, accessiones percipi possunt.

Et quamvis vera etiam sit propositio, cum qua tenentes hujusmodi opinionem procedunt, quod scilicet licitum sit, etiam ab initio certam taxam, justam & verisimilem, habita ratione majoris vel minoris ejus cursus, omniumque aliarum considerationum statuere tanquam per transactionem super fructibus, ut habetur *dicta decis. 118. Ubaldi num. 8. aliàs 372. post 2. volum. conf. Firin. cum aliis per Leotar. dicta quest. 72. num. 8. & seqq.* ac latius per *Giballin. de quo dicto disc. 1. Nihilominus adhuc manifesta fallacia est in applicatione, quoniam ut eodem disc. 1. advertitur, id rectè procedit cum terminis propriis, vel saltem adinstar contractus trini, de quo ibi agitur, seu aliorum, de quibus in *Tusculana, & in Romana nautici fœnoris disc. 2. & 3.* Ubi scilicet interesse seu lucrum est verisimiliter speratum in magna summa, cujus modica pars creditori tribuatur, reliquum verò, quod debitori dimittitur, dici possit justum, ac proportionatum præmium, seu merx utriusque assecurationis, tam fortis, quam lucrorum, & non aliàs.*

Hoc autem, attento dicto usu, per quem interesse judiciale vel conventionale taxatur ad septem circiter pro centenario, plus, vel minus, est omnino inverisimile, & quodammodo impossibile, quoniam ita supponere oporteret magnum & excessivum lucrum mutuantis, si ejus periculo pecuniam

niam negotiationibus exposuisset, *ut eodem disc.* 1. quod lucrum utique praxis non docet, saltem juxta communes & frequentes occasiones, quæ tanquam notoriæ per tenentes hanc, verè reprobam opinionem, supponuntur; Porro quia id indefinitè practicitur, etiam cum creditoribus, mercaturæ & industriis non incumbenibus, eis-que minus apris, idèque nullum dignosci videtur probabile fundamentum, cui hæc opinio, sive hic usus innitatur, quoniam principia generalia sunt vera, tam circà licitam conventionem interesse in genere ab initio, quàm circà taxam verisimilem, juxta probabiliorem opinionem, quamvis etiam in utroque satis contradictam ex relatis *per Leotar. dicta quest.* 72. & *Ubald. dicta dec.* 18. ac alios; Sed error, ac fallacia consistunt in applicatione, quoniam intelliguntur sano modo, & cum dictis requisitis.

Ideoque in praxi hæc opinio verificabilis non est, nisi in eo interesse, quod succedit loco fructuum percipiendorum ex investimentis tutis, putà instabilia, sive ratione frequentioris occasionis, in loca montium, aliaque jura cum Principe vel Republica, ac etiam in census ex deductis *per Leotar. dicta quest.* 72. *numer.* 7. Non attendendo tamen omnimodam proportionem, sed habita ratione ejus quod interest, ac judicio peritorum æstimari potest, pecuniam investitam esse magis in mutuum repetibile, & absque aliquo periculo peremptionis vel diminutionis fortis, quàm in hujusmodi investimenta, in quibus adsunt onera & pericula respectivè, peremptionis, vel diminutionis, ac etiam irrepeditilitatis fortis. Quibus considerationibus habitis, juxta currentem usum vix hoc interesse ad tria, vel ad summum quatuor pro centenariis & parùm plus sustineri posset, ut notorium videtur.

Applicando autem ad casum præsentis controversiæ, attendita dicta distinctione, pro meo judicio, satis probabili, Quando iste mutuator in bona, sinceraque fide versando, publicè & palam ita contraxisset, tunc pro ipso excusando à restitutione vel imputatione accessionum spontè solutarum, ac in statu bonæ fidei consumptarum, reflectendo ad veritatem; responderi debere crederem, Atque ad hunc effectum considerabilis esset circumstantia bonæ qualitatis & famæ ejusdem, quæ ponderatur in ultima decisione 19. *Novembris 1668. coram Alberгато*, Et quam ad excludendum factus esse considerabilem, advertitur etiam in *Romana locorum montium de Mutis sub tit. de Regalibus, disc.* 32. Ac etiam, considerabiles essent aliæ duæ circumstantiæ in eadem decisione ponderatæ, de quibus infra in tertio & quarto puncto, laudi scilicet, seu transactionis ex illius emologatione resultantis, & utilitatis, quam mutuarius absque suffocatione reportavit ex pecunia mutuata voluntariè erogata in acquisitionem fructiferi & utilis prædii, cum præmissa coadjuvare seu confovere viderentur dictam bonam fidem excusantem à perceptis & consumptis, ex eadem ratione, ob quam passim in jure receptum habemus, non dominum excusari à fructibus, quos bona fide percepit & consumpsit, quia credebatur suos, ad quem effectum neque necessaria est bona fides positiva, sed sufficit abesse malam, ex collectis *apud Merlin. dec.* 663. alias *dec.* 3. *par.* 7. *rec. Buratt. & adden. decis.* 184. *Gregor. & add. dec.* 74. & *passim*, Qui termini ad rem adaptabiles quoque videntur.

Sed considerabam ista incongruè applicari huic mutuatori, qui perceptis clam & occultè anti-

patis usuris, expressè professus est facere mutuum gratuitum, & absque aliquo interesse ut supra non quidem ut data substantia licitarum accessionum, ista contrahendi forma tollat veritatem, juxta casum, de quo *in dicta Fulginaten. disc.* 16. sed ad defumendam ejus malam fidem, quodque ita credidit hujusmodi conventionem, ac respectivè exactiorem tanquam illicitam & usurariam publicè & palam fieri non potuisse, undè propterea cessante dicto fundamento bonæ fidei & justæ credulitatis, inspecta etiam sola veritate, contra ipsum probabilius respondendum credebam.

Quoverò ad tertium punctum compromissi, ac successivè acceptationis laudi, duæ separata inspectiones desuper cadebant, Una super ipsius compromissi & respectivè laudi nullitate ex defectu habilitatis personæ Arbitri, Et altera super relevantia pacti seu transactionis resultantis à dicti laudi emologatione, in qua solum magnum fundamentum constituit dicta ultima decisio 19. *Novembris 1668. Alberгато*.

Prima inspectio erat plana pro laudi & compromissi nullitate, ex dicto motivo inhabilitatis personæ secularis, quæ solum capax est in hac materia cognoscendi & judicandi super iis, quæ facti sunt, super probatione scilicet exactiorem usurarum, sive super probatione & liquidatione interesse cum suis requisitis ipsarum usurarum recompensativi seu justificativi; secus autem ubi quæstio est juris super ipsa usura, ac de cognoscendo & decidendo, an conventio sit licita & respectivè usuraria, cum tunc sive per viam judicii, sive per viam arbitrii, in laico urgeat illa omnimoda incapacitas, quæ generaliter in eo militat in materiis Ecclesiasticis & spiritualibus, quoties, ut dictum est, punctus controversiæ consistat in jure, secus autem ubi in nudo facto temporalitatis *ad text. in cap. contingit de arbitris, & Clementina secunda de judiciis, Imola in cap. innovuit de arbitris*, cum aliis *per Borell. de compromissi. §. 2. gloss. 1. numer.* 113. *Blanch. eodem tractatu quest.* 4. *num.* 9. *Rot. decis.* 315. *par.* 2. *divers.* & in prima hujus causæ decisione 31. *Martii 1664. coram Taja*, atque ita distinguendo inter jus & factum, ex *Diana & aliis allegatis* admittitur in *ultima decisione coram Alberгато in fine*; Licet enim deduceretur altera nullitas dicti compromissi ob mixturam unus minoris inter fratres compromittentes, at tamen hanc nullitatem ego parvifaciebam, quia non influit in materiam usurariam & malam fidem.

Et circà alteram inspectionem transactionis ex dicti laudi emologatione resultantis, ultima decisio in §. *ante penult.* plenè comprobatur conclusionem, quod super usuris compromitti & transigi potest, quodque illæ per transactionem remitti possunt ex collectis *per Mantica. de tacit. lib.* 26. *tit.* 5. *num.* 5. *Giballin. de usuris lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 4. *Leotar. quest.* 99. *numer.* 19. & *seqq.* apud quos concordantes, & habetur etiam *per Rotam dec.* 38. *par.* 5. *rec.* & in aliis; Verùm pariter in hoc fallacia versabatur in applicatione ad factum ob dictam transactionis insubstantiam; Tum ex eo, quod in animo partium non fuit explicitè procedere per viam transactionis, sed solum per viam simplicis acceptationis laudi, quæ ex juris fictione vel subintelligentia vim seu speciem transactionis habet; Undè rectè cadere observabam receptam conclusionem super invalida transactione inita ex falso præsupposito, quod ita adesse dicitur, dum partes credebant dictum laudum validum & obligatorium; Tum clarius, quia ut in prima decisione *coram Taja*, & in aliis subsequenibus advertitur, Et est principium abso-

lutum,

litum, de quo in aliis materiis satis frequenter, ad essentiam transactionis, nedum requiritur dubietas rei in transactione deducta, quoniam illa non datur in claris, sed etiam ut aliquid hinc inde detur, vel respectivè dimittatur, habita congrua proportione futuri dubii eventus litis; secus autem, ubi unus transigentium obtinet totum id, quod plena, & omnimoda victoria parere posset, quoniam tunc dicitur transactio leonina; Quinimò juxta opinionem, quam tenet Curia Romana, etiam satis largè, & contra D. D. sensum fortè probabiliorè & magis communem, etiam in transactione proceditur cum terminis textus in l. 2. Cod. de rescind. vendit. ut in Romana transactionis 15. Decembris 1659. § 19. Aprilis, & 28. Junii 1660. coram Verospio, de qua in sua materia sub tit. de emptione & venditione, & frequenter; Unde cum hoc laudum omnes uturas jam integrè tunc exactas creditori decreverit, nulla illarum remissione facta debitoribus, quorum favore aliud arbitratum non fuit, nisi reductio in futurum earumdem usurarum ad minorem rationem quinque pro centenatio, ita remanebat clarè transactio leonina; Ut enim benè advenitur per *Leotar. dicta quasi. 99. num. 19. § segg.* neque laudum, neque transactio simpliciter & de per se, vel alia conventio reddere potest licitas uturas, sed vel accedente probabili dubietate, an sint licitæ & debitæ, nec nò, ad justam proportionem futuri dubii eventus transigatur, ut est vera & propria transactionis natura, vel quod debitor sciens & volens, cessante ratione suffocationis, atque ex omnino spontanea voluntate eas remittat tanquam liberam & gratuitam donationem, quorum neutrum dici poterat tam ex defectu voluntatis, dum debitores adhuc erant tales in sorte, ideoque id in animo nunquam habuerunt, quam ex defectu potestatis, quia erant pupilli & minores, quibus hæc libera donandi potestas non datur.

Deducibam quoque tanquam Advocatus æqueam speciem nullitatis, ex eo quod transactum esset super re non dubia, eò quia clarum est de utroque jure divino & humano, uturas esse illicitas & inaddebitas, sed reflectendo ad veritatem, istud motivum non erat probabile, cum ex supra discursis in secundo puncto, stare more regionis, aliisque supradictis considerationibus, dubietas negari non posset.

Demum quoad quartum & ultimum punctum utilitatis, quæ ex pecunia mutuata debitori resultaverat, mediante acquisitione prædii fructifera, satis modica, & ferè nulla disputatio desuper cadebat, ex recepto & absoluto principio, quòd in materia usuraria spectatur solum, quid interfit mutuatoris, non autem mutuatarii, ex deductis per *Leotar. qu. 32. num. 30. quasi. 78. num. 14. § quasi. 80. num. 18.* & omnes; Sicuti è conversò, ubi mutuarius non est in damno, neque inspicitur utilitas mutuatori ex contractu resultans, ut in Romana locationis vene supra decis. 4. quod agnoscunt etiam dictæ contrariæ decisiones, præsertim ultima coram *Albergato*, dum solum ponderant hanc circumstantiam, non quidem ad effectum justificandi accessiones, sed ad effectum excludendi in debitorè præcisam indigentiam, & successivè suffocationem, quod tamen meo judicio neque videbatur considerabile, quoniam adhuc suffocatus dici potest ille, qui, vel ratione affectionis, vel ratione speratæ utilitatis, nollit amittere illam promptam occasionem, quam ob pecuniæ cateniam esset aliàs amisurus. Atque ex his probabiliores videbantur pri-

Card. de Luca de Usur. & Interess.

mæ resolutiones, dum ita constabat, creditorem versatum esse in mala fide.



ROMANA
IMPUTATIONIS FRUCTUUM
INTER
COLLEGIUM ROMANUM,
ET
FABRICAM ECCLESIAE
EJUSDEM COLLEGII.

Responsum pro veritate.

An fructus, seu accessiones voluntariè, & absque pacto solutæ pro credito pecuniario sint licitæ, ita ut non extenuent sortem; Et de circumstantiis dictam perceptionem licitam reddentibus.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Pro mutuo vero, vel interpretativo nulle accessiones recipi possunt, non probatis requisitis interesse lucri cessantis, vel damni emergentis.*
- 3 *Intellige ubi ex conventionem, secus si debitor absque pacto sponte solvit.*
- 4 *Pendet ab arbitrio Judicis inspicere, an dicta solutio pendeat a mera liberalitate, nec nò.*
- 5 *Eadem distinctio habetur in materia simonia.*
- 6 *Quando dicatur benè justificatum interesse, ob quod accessiones, etiam ex mutuo percipi possunt.*

DISC. XIII.

FActo insigni legato per Cardinalem Ludovicum Ludovisium (cut. 200. m. pro construenda Ecclesia in Collegio Romano Societatis JESU, sub Invocatione S. Ignatii, cum dispositione, ut si quid perfecta Ecclesia, superesset, erogaretur in ejusdem, vel Sacristiæ ornamentum, vel Collegii utilitatem, Executorum seu Commissariorum arbitrio; Cum ejusdem Societatis Præpositus Generalis, prudenter dictæ fabricæ particularem administratorem deputasset, diversum ab economico Procuratore, seu administratore ipsius Collegii, ita ut essent duæ stationes separatæ; Temporum autem conditio, seu qualitas ædificii circa ejus constructionis initia exigeret aliquam pecuniam per restatoris hæredem solutam, remanere otiosam, Collegium verò, ob ejus urgentias pecuniâ indigeret, quam aliàs ad censum, vel sub alio interesse accipere oportuisset; Hinc idem Præpositus Generalis assensitum est, ut administrator fabricæ mutaret administratori Collegii scuta sex mille, pro quibus dicto administratori Collegii injunxit, ut pendente restitutione responderet ad beneficium fabricæ fructum ad rationem scutorum quatuor pro quolibet centenatio & anno, quæ summa tunc temporis erat nimium moderata, & forsan in commercio non

D faci-

facilis, cum ipsa loca montium Cameralia fructarent ad quinque, vel quatuor cum dimidio; Post plurium verò annorum decursum, aliqui rigorosi Juristæ, negotia Collegii zelantes, motivum excitarunt, quod istud debitum jam extinctum esset, ipsa forte principali extenuata cum dictis fructibus singulis annis solutis, qui ex simplici mutuo repetibili absque requisitis justificationibus extrinsecis probationibus specialibus interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, dicuntur usurarii & in sortem imputandi, juxta opinionem, in qua refidet Curia Romana ex plenè deductis in *Avenionen. coram Bichio dec. 29. post Merlin. de pignor. & passim*, ac habetur præsertim *disc. preced. & in aliis hoc tit. sapius*.

Desuper autem per Superiores pro veritate consultus, in contrarium ad favorem fabricæ respondit; Non impugnando quidem dictum principium in Curia verum & receptum, sed negando ejus applicationem ad casum, ob ejus particulares circumstantias; Ad id motus ex duplici fundamento; Primo, quod usuraria & illicita dicitur illa accessio, quam creditor pecuniarius ex causa mutui veri, vel interpretativi exigat à debitore in vim pacti & conventionis, secus autem, si nulla conventionem accedente, debitor sponte sua, & in recognitionem hujusmodi gratuiti officii, ex mera liberalitate & motivo gratitudinis aliquas accessiones solvat, cum tunc licitè per creditorem percipiuntur, *Roder. de ann. reddit. lib. 3. qu. 4. num. 101. Rebell. de oblig. just. lib. 8. qu. 3. & ceteri apud Leotar. de usuris, qu. 1. num. 35.* & est propositio communiter recepta apud Canonistas & Morales, apud quos remanet solum difficultas usuræ mentalis percipientis forum internum, de quo ad Jurisconsultos forenses agere non pertinet, & quæ usura mentalis non cadebat in isto corpore ficto & inanimato.

In foro autem externo remanet solum quæstio potius facti, quam juris, super verificatione dictæ circumstantiæ, quod scilicet solutio, non ex conventionem, sed ex libera & spontanea voluntate sequita sit, quod pendet ex facti circumstantiis pro Judicis prudenti arbitrio regulandis, ne aliàs sub hoc pallio, & occultata conventionem, fœneratoribus ita usuras fraudare licitum & facile reddatur, atque hanc esse materiam arbitrariam, bene advertitur per *Abbatem in magistrali cons. 113. par. 2.* cum quo ceteri pertransiunt; Eademque distinctio habetur etiam in materia simoniæ, in qua pactum, seu conventio totum facit, quia si spontè, & ex mera liberalitate, ac motivo gratitudinis resignatarius resignanti aliquid præbeat, dummodò sincerè, & sine fraude, illa non intrat ex deductis in *Toletana archiepiscop. coram Alberg. dec. 40. & 43. apud Zuff. de legis. process. & pluries in sua materia sub tit. de benef.* Unde cum in hac facti specie verificabilis non esset in creditore circumstantia fraudis, ac depravati animi fœnerandi, atque constaret, dictam solutionem ex prudenti, pio, & rationabili motivo, de quo infra, nemine petente, per superiores demandatam esse, mihi videbatur, quod versaremur in terminis claris, quamvis alii desuper quoque consulti simpliciter innitentes dictæ generali propositioni, magnam desuper haberent difficultatem.

Secundò, quia licet prudenter hujusmodi negotia, seu stationes, tanquam diversæ, & sub diversis Administratores existentes, nihilominus cum Ecclesia sit pars Monasterii, seu Collegii, atque unum ex membris constituentibus unum & idem corpus, hinc proinde in stricto jure dicebam, non intrare hac distinctionem creditoris & debitoris, sive mu-

tuantis & mutuatarii; Vel quatenus hæc distinctio admittenda esset, adhuc tamen ambo erant sub regimine & administratione eorundem superiorum, qui utriusque inanimati corporis, tanquam duorum pupillorum tutores erant, ideoque ipsis tanquam tutoribus & legalibus Administratoribus de jure incumberebat onus excrescentem pecuniam non retinere otiosam, sed investire in fructiferas occasiones Ecclesiæ licitas & promptas, ut in Urbe sunt loca montium, aliàs Administrator tenetur ad quanti interest, ad communiter notata in *Instutor constitutus, ff. de administrac. tutor. & firmatur in Romana pecuniaria, 28. Januarii, 1636. coram Panzirolo, & in alia Romana, 15. Junii 1665. coram Alberg.* ac agitur quoque infra in *Viterbien. disc. 15.* Et propterea cum tunc promptè ista pecunia investire potuisset & debuisset in loca montium, ex quibus etiam major fructus obtineri potuisset, ita de plano remanebat justificatum interesse, quod data illius veritate & existentia, etiam in pactum & conventionem ab initio deduci potest ex deductis *disc. preced.* Potissimè stante utilitate etiam Collegii, cui aliàs incumberebat pecuniam sub gravioribus fructibus ab aliis accipere, atque hanc dixi mihi videri veritatem, cui credo, quod pii & prudentes superiores acquirerint, quia verè proflus improprium erat, istos terminos usurarios ad casum applicare.

ESINA CENSUS,

P R O

HÆREDIBUS ADRIANI
DE HONORATIS,

C U M

HÆREDIBUS MARCHIONIS
SÆ MARGARITÆ GABRIELLIÆ
DE FLASCHIS.

Casus variè decisis per Rotam.

De interesse damni emergentis, An & quando per creditorem à moroso debitore exigatur licitè, & citra usuram, etiam sine requisitis desideratis, per *dec. 2. Mohed. de usuris.*

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series.
- 2 Resolutiones causa.
- 3 Ubi vendita sunt plures res cum diversis precii, licet in eodem contractu, tot dicuntur venditiones, quot sunt res.
- 4 Emptor non potest dici morosus in solutione pretii, nisi res vendita tradatur.
- 5 Re non tradita, vel tradita & evicta, resolvuntur ejus obligationes etiam favore tertii.
- 6 In incorporalibus consignatio instrumentorum & scripturarum est loco traditionis ipsius rei.
- 7 Quis debeat prius adimplere contractum, an venditor in traditione rei, vel emptor in solutione pretii.
- 3 Ille, qui primò agit, debet prius docere de implemento ex parte sua.

- 9 Sine mora non datur interesse.
 10 De requisitis interesse damni emergentis an sufficiat probatio generica, vel requiratur specifica, referitur utraque opinio.
 11 Referitur casus, in quo rigorose processum fuit cum decisione Mohedani in hac materia interesse damni emergentis.
 12 De limitatione decisionis Mohedani, & quando requisita dicantur concurrere per aequipollens.
 13 De interesse prestando etiam in fructibus fructuum & in ratione multiplici.
 14 De distinctione obligationis debitoris in dando, vel in faciendo.

DISC. XIV.

MARCHIONISSA prædicta, creditrix pro dote aliisque causis hæreditatis Francisci Amici primi viri, omnia ejus credita & jura, mediante Marchione Platco ejus secundo viro & procuratore, vendidit Adriano Honorato pro pretio scut. 10500. solvendorum in diversis terminis, seu pagis, sub ea lege, quod saltem ex ultima, vel prius, arbitrio ipsius venditricis, teneretur ipsa extinguere quemdam censum in sorte scut. 1000. Cumque solutus reliquis scutis 9500. emptor recusasset solvere residuum, pluries tamen post sequutum implementum, extrajudicialiter oblatum, ob sibi non traditas scripturas, ac necessarias justificationes cujusdam crediti ipsius venditricis eandem summam importantis, adversus dictam hæreditatem, à qua proinde recuperari non potuit; Hinc ambobus contrahentibus defunctis, post plurimum annorum decursum, hæredes venditricis judicium instituerunt contra hæredes emptoris, nedum pro solutione dictæ summæ residualis in sorte principali, sed etiam pro fructibus decursis dicti census cum dicto residuo extinguendi, ratione interesse damni emergentis, Et introducta causa in Rota coram Cerro sub die 16. Junii 1664. pro creditore prodiit resolutio, debitorem scilicet additum interesse teneri, Sed reposita causa sub die 27. Februarii 1665. coram eodem, recedendo à decisio, pro debitore responsum fuit, ac que huic secundæ resolutioni satis probabilis, benèque fundatæ, actores hucusque acquieverunt.

Dux autem fuerunt hujusmodi disputationum inspectiones; Una potius facti quam juris, an scilicet adesset debitoris mora necne, quoniam illa cessante, tanquam basi & fundamento actionis & interesse, omnis dubitatio cessat; Et altera juris, an scilicet posita mora, constaret de requisitis hujusmodi interesse justificativis; Secunda autem resolutio, quam scribens pro hæredibus debitoris reis conventis, reflectendo etiam ad veritatem, credebam probabilem benèque fundatam, innixa fuit primo motivo deficientis moræ, cum ejus præsupposito processerat prima decisio, quæ principaliter agit de altera inspectione juris super dicti interesse reflectione, undè propterea dicebam, dictam primam decisionem quoque probabilem, benèque fundatam esse in puncto juris, quatenus verificaretur facti præsuppositum, cum quo processum fuerat, & sic defectus erat in applicatione ad factum, non in veritate conclusionum juris.

Quatenus igitur pertinet ad primam inspectionem seu primum motivum; Cum in contractum deducta essent plura credita, seu jura distinctè cum distincto pretio in singulis, hinc resultare dicebam, Card. de Luca de Usur. & Interess.

quòd tot essent distinctæ venditiones, quot essent species, vel credita in contractum deducta juxta 3
 glos. in l. e. Adiles autem §. si plura, & in l. si cum in ea, ff. de Edil. Edicto. Tiraq. de retract. lignag. §. 23. glos. 1. numer. 18. Mantio. de tacit. lib. 2. tit. 3. nu. 17. Cavaler. decis. 628. n. 1. & 2. & in sua materia sub tit. de empt. & vend.

Quo posito resultabat, nullam dici posse contractam moram ex parte emptoris in hoc residuo, nisi prius ex parte venditoris rei venditæ traditio, vel oblatio sequatur ad text. in l. Julianus §. offerri ff. de action. empti, ubi omnes. Idque adeò verum, ut etiam si emptor in se accollaverit census aliaque debita venditoris, eaque solvere se obligaverit, vel directè & explicitè ipsis creditoribus, vel implicitè, mediante obligatione camerale continente sub se stipulationem pro omnibus, quorum interest &c. adhuc tamen implicitam habere dicitur conditionem, si res vendita tradatur, vel tradita permaneat, ac aliàs in casu non traditionis vel evictionis, obligatio tanquam causativa, seu occasionalis resolvitur, quoties non intercedat vera & formalis delegatio, quam in his terminis raro vidi practicari, ut ex Dec. conf. 421. Tiraquell. cess. caus. par. 1. numer. 224. plenè habetur collectum apud Amat. resol. 21. numer. 1. cum sequen. Rot. decis. 428. par. 1. rec. num. 4. cum aliis frequenter ex deductis in sua materia sub tit. de empt. & vendit. præsertim in Sutrina, ac etiam habetur in Romana ex-
 vinctionis locorum montium sub tit. de Regalibus discurs. 8. & 9.

In præfenti autem, licet praticari non posset vera traditio, prout facti est, cum ageretur de juribus incorporalibus, nihilominus dicebam, loco traditionis succedere consignationem instrumentorum & jurium, quorum vigore emptor, seu cessionarius jura cessæ execere valeat Caputaquen. decis. 104. numer. 1. lib. 1. Greg. decis. 579. numer. 2. dec. 228. numer. 4. post Zacch. de oblig. decis. 114. num. 14. par. 7. rec. cum aliis per Oleam de cess. tit. 7. qu. 1. nu. 1. cum sequen. & nu. 7. & 13. Unde cum venditrix ad hunc actum, non devenisset, emptor morosus in solutione pretii dici non poterat.

Scribentes pro actoribus, nimium se diffunde-
 bant in quæstione disputata per DD. super intellectu dicti textus in l. Julianus §. offerri, quis scilicet 7
 debeat primò ex parte sua adimplere, an venditor in traditione vel oblatione rei, vel emptor in solutione vel oblatione pretii, nimium insistentes in iis, quæ firmanur in Romana grani coram eod. Cerro decis. 471. par. 9. rec. cum qua simpliciter processum fuit in prima hujus causæ decisione; Verùm advertebam, extraneum à casu videri hujusmodi quæstionem, in qua variæ habentur opiniones; Aliis volentibus priorem esse obligationem venditoris, Aliis illam emptoris, Aliis demum, & probabilius, quod tanquam in actu correspectivo, & corquali non detur prius & posterius, sed simultaneum, seu contemporaneum debeat esse implementum, quod tamen nihil faciebat ad rem, quoniam rei conventi non agebant de redarguendo venditorem de mora, ob quam ad aliquod interesse contra ipsum agerent, sed solum, excipiendo de non traditione, curabant propriam moram excusare, atque ita repellere actores, quibus agentibus ad interesse ratione moræ, in qua erat eorum actionis fundamentum, absque dubio incumbere prius docere de implemento ex parte sua, ut alterum contrahentem de mora convincere possent, cum in hoc 8
 scribentes concordare videantur, quòd scilicet non attendatur qui primò contravenerit, sed qui

qui primò agat, *ut eadem decis.* 471. *num.* 23. *par.* 9. *rec.* & *benè* 601. *nu.* 25. & 26. *par.* 5. *ubi concordantes*, & est principium verum ac receptum.

Hinc proinde de consequenti correebat actio ad interesse, cujus primùm, ac essentialè requisitum est mora ad vulgarem *textum in l. lecta*, ubi omnes *ff. si cert. petat. § l. mora ff. de usuris cum concord. congestis per Giurb. obser.* 1. *num.* 3. Et successivè inanis remanebat inspectio, an procedendum esset cum opinione, quæ vulgò tribuitur, *Ruin. consil.* 104. *lib.* 4. quam probabiliorem credit *Leotar. relatis* aliis ejusdem opinionis sequacibus *quasi* 75. *nu.* 14. ut scilicèt sufficiat creditori docere se de facto post debitoris moram subjectum fuisse debitis fructiferis & usurariis, atque ita damnificatum remansisse.

Vel potius procedendum esset cum altera opinione, quæ tribuitur *Mohed. dec.* 203. aliàs *decis.* 2. *sub tit. de usuris*, ut scilicèt data mora, non sufficiat dicta probatio generalis, quod creditor damnus passus sit in solutione usurarum suis creditoribus, seu aliàs, nisi accedat probatio specialis, quod mora debitoris fuerit causa præcisa & immediata damni, ob incertitudinem, seu possibilitatem, an creditor pecuniam à debitore non moroso suo debito tempore solutam, in istam vel aliam causam erogaturus esset necnè, & quam opinionem, licèt nimium rigorosam, sequi proficitur Rota & Curia Romana, ut apud *Coccin. decis.* 498. *decis.* 325. *post secundum volum. cons. Farin. dec.* 304. *nu.* 28. *finali par.* 9. *rec.* & *sæpius*, atque in hujus causâ utraque decisione tanquam certa præsupponitur, eamque in puncto juris esse veriorem latè probare conatur *Cyriac. contrrov.* 252. *n.* 62. *cum sequen.*

Adeoque mordicus Rota hanc opinionem quandoque sequi professâ est, ut juxta casuum contingentiâ id videretur omni æquitati, & humanæ rationi adversari, ut præsertim me scribente prædictatum fuit in una *Lavelen.* 26. *Maii* 1653. *coram Penting.* de qua causâ in proposito dotis restituendæ habetur actum in sua materia *sub tit. de dote*, Cum enim secundus vir constante matrimonio aliquam pecuniarum summam dedisset ad censum uxoris filiis primi matrimonii sub gravi fructu in regione usitato novem vel decem procentenario, atque soluto secundo matrimonio sine filiis, idem vir effectus esset debitor prædictorum filiorum primi pro restitutione dotis in longè majori summa, pluresque anni decurrerint, in quibus sub silentio hincindè processum est, Exorta demum lite coram Ordinario, & deindè in Rota priùs coram *Corrado* super ipso principali puncto restitutionis dotis, super quo prodiit decisio, quæ habetur *impressa par. II. rec. dec.* 85. *repetita decis.* 96. *post Contrivium*, assumptaque deindè disputatione coram *Pentingerio* subrogato super puncto compensationis per me ex parte viri oppositæ dicti debiti dotalis cum fructibus census hoc intermedio tempore decursis, dictisque filiis opponentibus de debitorum fructuum impedito cursu, dum ipse creditor censuarius effectus erat ipsorum debitor, Rota sequuta est rigorosum sensum à me tanquam Advocato viri deductum, ut scilicèt non detur compensatio debiti cum sorte principali census utpotè irrepitibili ab invito debitore, nisi iste animus restituendi, ac census extinguendi declarer, & consequenter, quod continuante censu, adhuc vivo, continuaverit cursus fructuum ad favorem viri, E conversò autè iste quavis morosus pro debito dotali, non teneretur ad interesse damni emergentis, ita creditoribus resultans cum seipso, ob dictum

cursum fructuum census, stante quod ipsi non declaraverant, quod hujusmodi debitum sibi solvendum in istam causam erogaturi fuissent, Quod mihi quamvis scribenti pro victore, nimis durum & rigorosum visum est, undè propterea Egomet mediator sui concordia dicti rigoris nimium moderativæ, cum stante qualitate personarum, aliisque facti circumstantiis, omnino probabile videretur, quod dicti filii, ita creditores & debitores respectivè Victricum non urserint ad restitutionem dotis, ut ita proprium debitum compensarent, in hac bonafide & iusta credulitate confirmati, ex eisdem Victrici silentio in non petendo fructus, potissimè quia in illis partibus notus non est, neque practicatur hæc subtilis & rigorosa opinio, quæ proinde discretè, & pro prudenti arbitrio, juxta facti circumstantias, non autem ita generaliter, & quodammodo judaicè practicanda videretur.

Quando autem in ista causâ, data mora in emptore, ad hunc punctum quæstio restringeretur, Ego reflectendo ad veritatem, justam credebam primam resolutionem, innixam limitationi, quæ dicta *decisioni Mohed.* tribuitur, ubi scilicèt requisitum interpellationis, ac declarationis animi concurreret per æquipollens, quia nempe aliàs constaret de hac certa destinatione erogandi pecuniam à debitore solvendam in extinctionem æris alieni usurarii, ut aliàs firmavit *Rota in Bononien. damnorum 4. Maii* 1612. *coram Coccino*, & habetur deductum in *Romana restitutionis pecuniarum pro creditoribus patrimonii Monalensium sub tit. de fendis ad materiam Bulla Baronum disc.* 79. & 80. & videretur vera satisque rationabilis declaratio.

In proposito autem hujusmodi interesse lucri cessantis vel damni emergentis reficiendi per debitorem morosum ob non solutionem pecuniæ ad certum effectum ab initio destinatæ, juxta dictam limitationem; In una *Romana pecuniarum in inter Tiberium Ceulum, & Creditores illorum de Balleonibus*, cum isti emissent quamdam tenentiam ab auctoribus Ceuli, vel à Congregatione Baronum, sub conventionem, quod quoddam residuale pretium ab eis solvendum investiri deberet in multiplicum pro reintegratione fideicommissi; Præstendebat Ceulus, quod dicti venditores ob solutionem in tempore non factam teneri deberent loco damnorum & interesse, nedum ad fructus recompenfativos, de quibus nulla erat quæstio, sed etiam ad fructus fructuum, & quanti intererat multiplicum factum esse juxta firmatam per Rotam in *Romana multiplici dec.* 85. *par.* 4. *rec. tom.* 2. & *dec.* 660. *eadem par.* 4. *tom.* 3. & plenius 18. *Martii* 1654. *coram Meltio*, Verùm scribens pro patrimonio emptorum defenso per creditores, parùm probabilem dicebam hujusmodi petitionem, cum dictæ decisiones procedant, ubi ipse debitor assumpserit in se onus faciendi dictum investmentum, & respectivè multiplicum, cum tunc intret dicta obligatio, potius ob non factum, quam ob non datum, & sic ratione non adimpleti suscepti mandati in faciendo, non autem moræ debitoris in non solvendo, juxta distinctionem plenè deductam & firmatam in *Romana fructuum dotis* 21. *Aprilis* 1651. *Cerro* & 15. *Januarii* 1652. *Bichio*, quarum secunda est impressa post *Contrivium decis.* 155. & *decisio.* 4. *post Zuffum*, & cum quibus proceditur, ut in proposito usurarum dotalium habetur sæpius in sua materia *sub tit. de dote*, atque ita congregatio Baronum censuit; Verùm adhuc mihi supererat gravis difficultas ex dicta ratione præcise destinationis huius pecuniæ in hanc causam, undè propterea mora debitoris

coris, ita fuit causa præcisæ, & immediata damni, quia pecunia non poterat ad alium usum converti, & consequenter non videtur iurare rationem, quibus innotuitur dictæ decisiones in Romana fructuum dotis, sed cum disputatio ulteriorem progressum non habuerit, non potui desuper maturum iudicium pro veritate efformare.

VITERBIEN.

TRANSACTIONIS,

PRO

HÆREDE PAULI CIOFI,

CUM

ALIIS PARITER DE CIOFIS.

Casus variè decisus per Rotam, & postea concordatus.

An sint licitæ vel respectivè usurariæ accessiones, quas donator quantitatis donatario pendente solutione promittit, ac solvit. Et quid de accessione pro pretio alicujus mercimonii seu negotiationis, An & quando intrent fructus recompenlativi, juxta terminos *sexum in l. curabit Cod. de action. empti*. Et an subtrahantur accessiones solutæ pupillo, vel minori per ejus majorem conjunctum, qui de jure esset, seu esse deberet ejus legitimus tutor, seu curator.

SUMMARIUM.

1. Facti series.
2. De resolutionibus in causa editis.
3. An & quando pro pretio mercium, vel taberna debeantur fructus recompenlativi juxta text. in l. curabit C. de action. empti, distinguuntur.
4. An Testator vel donator disponere possit, ut pro quantitate legata vel donata, pendente solutione, præsententur fructus seu accessiones, distinguuntur.
5. An alibi procedat distinctio, de qua num. præcedenti.
6. De contractu trino remissivè.
7. Tutor vel alter administrator non investiens pecuniam administratam tenetur ad interesse.
8. Quomodo usuraria materia regulanda sit.

DISC XV.

Defuncto Paulo, qui cum Dominico, & Tullio stratibus de Ciofis in communione vixerat, superstitibus pluribus filiis adhuc pupillis, cum istorum matre & tutrice, firmato statu communis assis in scut. 7500. deventum est ad divisionem, in qua patruus nepotibus promiserunt solvere in pecunia infra certum tempus eorum portionem, & interim solvere fructus ad rationem quinque pro centenatio. Ad plures autem annos defuncto uno ex tribus

Card. de Luca de Usur. & Interess.

filiis masculis dicti Pauli, ac filia femina nuptui tradita, alii duo, nempe Thomas & Gregorius redierunt ad patruorum domum, vacantes mercimonio, quod isti exercebant, postmodum verò de anno 1634. inter eosdem patruos, ac nepotes respectivè, eorum facultatibus hoc medio tempore ex negotiatione interim notabiliter auctis, deventum est ad transactionem, per quam patruus assignavit dictis nepotibus, tam pro antiqua portione paterna, ut supra, quam pro omni & toto eo quod ratione eorum operæ seu aliàs prætere possent, ac etiam ex titulo donationis, & benevolentia scut. 10. m. ut mercaturæ incumbere possent, solvendo Thomæ majori ætati proximo suam portionem scutor. 5000. infra terminum duorum annorum, Gregorio autem adhuc minori, postquam compleverit annum 25. cum promissione interim fructuum ad rationem quinque pro centenatio, inito etiam fideicommissio conventionali, ac reciproco inter dictos patruos & nepotes respectivè.

Observata fuit pacificè concordia prædicta donec vixerunt patruus, qui non solvendo dictam conventionem summam, spontè & absque aliqua contradictione solverunt fructus ut supra conventos; Ipsis autem defunctis, eorum filii & hæredes, præfatam concordiam impugnare voluerunt. Undè introducta causa in Rota coram Celfo, assumptaque disputatione super ipsius concordia validitate, ac super debito in sorte principali sub diebus 18. Junii 1657. & 14. Junii 1658. prodierunt resolutiones Thomæ & Gregorii favorabiles super dictæ transactionis validitate & observantia quoad debitum in sorte principali, ut patet ex decisionibus 238. & 263. inter illas impressas ejusdem Celfi; Deindè verò assumpta fuit disputatione super fructibus interim ad formam ejusdem concordia decursis, an scilicet deberentur necnè, ita ut non soluti peti non possent, ac soluti impurandi venirent in sortem, quam ita in parte extenuassent, ut prætebant debiteces, quorum favore & juxta dictam eorum prætensionem binæ prodierunt resolutiones sub diebus 11. Decembris 1658. & 9. Maii 1659. excepta rata valoris bonorum stabilium, & fructiferorum, ex eo fundamento, quod cum reliquum creditum esset pecuniarium, & non constaret de requisitis legitime justificatis lucri cessantis, vel damni emergentis, nullæ accessiones citrà usutam deberentur, ac propterea solutæ imputandæ venirent in sortem, ut patet ex decisionibus 277. & 291. inter dictas impressas ejusdem Celfi; Ad quarum normam expedita sententia, & commissa causa in eadem Rota coram Albergato, atque in hoc statu me ex parte creditorum ad causæ defensionem assumpto, sub die 24. Junii 1660. responsum fuit favore creditorum, vel eorum interim defunctorum hæredum, pro dictæ sententiæ infirmatione, dictorumque fructuum debito, atque expedita sententia, & commissa denuo appellatione in eadem Rota coram Verosio, hac posterior sententia Albergati confirmata fuit, prævis duabus decisionibus sub dieb. 3. Junii 1661. & 17. Martii 1662. Commissaque iterum causa appellationis coram Taja, sub die 4. Junii 1663. ad favorem etiam creditorum prodit resolutio, sed concessa nova audientia, & reposita causa, ob difficultates desuper habitas nulla capta fuit resolutio, quod ansam dedit concordia, per quam controversia finem habuit.

In istis igitur disputationibus, ac respectivè resolutionibus, tres fuerunt inspectiones super hujusmodi accessionum licito, vel illicito cursu, Primò

D 3 an

an deberentur de natura bonorum, quorum loco ista quantitatis in conventionem deducta est, tanquam per speciem fructuum recompensativorum juxta terminos *text. in l. curabit. C. de action. empt.* Secundò quatenus dicta ratio in toto vel in parte non intraret, an deberentur tanquam promissi ex causa donationis; Et tertio demum, quatenus ex ista causa non subtraherentur, an alter adesset titulus illarum justificativus.

Quoad primum, pro rata bonorum stabiliu communium inter d. fratres cadentium sub prima divisione, planum erat licitam esse conventionem prædictam ex dicta dispositione *text. in l. curabit*, dum accessiones erant moderatæ & uniformes taxæ legali bonorum stabiliu juxta receptam *gloss. in amb. perpetuo C. de Sacrosan. Ecclesi.* Sed id importabat modicam summam scilicet, in reliquis autem decisio pendebat ex facto, in quo non levis erat discordia ob varietatem testium hinc inde inductorum circa duplicem circumstantiam, Unam scilicet an augmentum assis dictorum patruorum intermedio tempore inter primam divisionem & transactionem cederet etiam ad commodum dictorum nepotum, qui denuò ad communionem admissi fuissent, ut ex hac parte pretebatur, vel potius totum ad ipsos patruos pertineret, domi præfatos nepotes retinentes in assistentia & exercitio in taberna mercium tanquam famulos & operarios; Et secundò an dicta summa in conventionem deducta, posita dicta communione & coequali dominio, proveniret ex pretio tabernæ seu mercimonii considerati tanquam universitas, vel potius ex mercibus aliisque bonis mobilibus singulariter, & de per se consideratis; Totum autem hoc consistebat in nudo facto, de quo patres Advocatorum Romanæ Curie sunt non agere, ab hac verò secunda circumstantia, an scilicet merces, aliaque bona ultra stabilia constituerent tabernam seu mercimonium tanquam universitatem, vel potius essent bona singularia, pendebat determinatio, an pro isto quoque pretio intraret ratio vel dispositio præfati *textus in l. curabit C. de action. empti.*

Ubi enim agitur de mercibus aliisque bonis mobilibus singulariter & de per se consideratis, absolutum est pro eorum pretio dictæ legis dispositionem vel rationem non intrare, cum sint bona de sui natura infructifera, & æquipollentia pecuniæ; Si verò ageretur de eisdem constitutis tabernam seu mercimonium, quod constitueret universitatem, & tunc secus, quoniam ratione auiamenti, hujusmodi tabernæ reputantur fructifera, ita ut etiam in contractum locationis & conductionis pro annua pensione salva substantia ad instar prædii fructiferi deduci possint, Et ob quam circumstantiam cessat mutuum verum vel interpretativum sine quo non datur usura; Ut in specie fructuum recompensativorum cadentium super pretio hujusmodi tabernarum, vel ex conventionem, vel ex dispositione juris, nè emptor retineat rem & pretium juxta terminos *d. text. in l. curabit* habetur apud *Riminal jun. conf. 177. numer. 16. cum seqq. Borgnini. dec. 13. numer. 61. & 66. par. 2. Rot. decis. 189. numer. 3. post secundum vol. conf. Farinacii. decis. 490. numer. 4. & 40. numer. 11. par. 2. recent. & conferunt deducta per Leotar. de usur. quest. 41. num. 32. cum aliis in hujus causæ decisionibus coram Verospio & Albergato, atque est principium hodie receptum, quod ut in Fulginaten. de qua disc. sequenti, Ego met scribens pro emptoribus, ac respectivè debitoribus pretii cujusdam fundachi, aliarumque mer-*

cium volentibus accessionum debitum evitare, id admitterem pro rata cadente in pretio fundachi, negarem tamen pro alia rata pecuniarum & mercium, juxta dictam distinctionem quæ est hodie vera & recepta; Et consequenter in ista causa, quæstio remanebat potius facti & applicationis, quam juris, An scilicet versaremur in una, vel altera distinctionis parte, seu bonorum specie, dum circa ratam respondentem pretio mercium singularium aliorumque mobilium infructiferorum, Ego & cæteri pro hac parte scribentes non impugnabamus conclusiones deductas in præfatis decisionibus coram Celfo utpotè in Curia receptas ex deductis supra in Savonen. disc. 12. & in aliis hoc eod. tit.

Quo verò ad alterum punctum, in quo principaliter dictæ posteriores decisiones coram Albergato, Verospio & Taja fundamentum constituere videntur, quod scilicet ista quantitas in conventionem deducta esset per viam donationis, pariter difficultas consistebat, magis in facto & applicatione, quam in jure; Siquidem ut in proposito frequenter actum habetur occasione legatorum quæ donationem quoque continere videntur; In ea quæstione, an exigi possint usuræ pro legato quantitatis ex judicio testatoris gravantis heredem, ut pendente legati solutione annuum fructum seu interesse ad rationem tot pro centenario solvere deberet legatario; Communis, ac recepta distinctio est, quod aut in facultate legatarii positum est sortem quandocumque petere & assequi, & tunc ob mutuum interpretativum cum dilatione, quod ita inesse dicitur, præfata accessiones illicitæ & usurariæ reputantur, quia testator non potest reddere licitas usuras illicitas, & intrinsecè malas; Aut legatarius jus non habet ex judicio ejusdem testatoris perendi sortem, & tunc secus, quia legatum interim consistere videtur in ipsis annuis usuris seu accessionibus, principaliter & de per se consideratis, tanquam per speciem annui legati arbitrio hæredis extinguibilis, seu redimibilis, cum quantitate per ipsummet testatorem taxata, ut ita distinguendo habetur apud *Cavaler. dec. 591. adden. ad Buratt. dec. 144. Leotar. de usur. qu. 18. apud quos cæteri, & in hujus causæ decisionibus prædictis, atque est distinctio recepta per scribentes hinc inde admissa in Romana pecuniaria de Marihas & Sancta Cruce in qua agebatur de hoc puncto, ut in Rom. pecun. 15. Junii 1665. coram Albergato.*

Qua theorica sic stante ac in præfatis decisionibus bene firmata ad favorem hujus partis, mea difficultas erat circa applicationem ad factum, de cuius defectu bene opponebant scribentes in contractum, quoniam prohibitio, nè creditores sortem principale petere possent, restricta erat ad certum tempus uni scilicet infra biennium, & alteri usque quò completeret ætatem 25. annorum, usque ad quæ tempora respectivè motivum rectè procedebat, non autem postea quam in creditorum libero arbitrio repositum erat sortem petere, ideoque motivum remanebat periculosum ab hoc tempore citrà.

Est bene verum quod isti rigores procedunt solum in Curia Romana, & successivè in Curis inferioribus, ab ista normam recipientibus, ob opinionem quæ hic retinetur, ut interesse lucris cessantis, data etiam mora peti non valeat illo non probato in specie cum requisitis *Cabren. in l. 3. ff. de eo quod certo loco*, ita ut non sufficiant probationes generales super qualitate creditoris, quod esset solutus negotiari, & qualitate loci circa promptas occa-

opportunity, ut advertitur in hujus causa decisionibus coram Celfo, cum aliis in d. Savonen. & in specie legatorum infra in *Alaricana legati disc.* 29. Inanes autem hujusmodi inspectiones remanent in illis regionibus, in quibus ista requisita tanquam notoria habentur pro probatis; unde propterea data mora regulari, vel irregulari, illic intrat cursus interesse, quia tunc istud indefinitè currit & decernitur, ut in locis proximè allegatis habetur, ac etiam *sub titulo de feud. disc.* 108.

Demum quoad tertium punctum, seu inspectionem; an scilicet non subsistent uno vel altero ex prædictis fundamentis, adesse alter titulus d. accessionum justificativus; Ultima decisio 4. Junii, 1663. coram Taja, discurret, ita sub hujusmodi conventionem contineri illum contractum trinum, de quo habetur particulariter actum in *Firmana disc.* 1. hoc eod. tit. societatis scilicet, & duplicis assicurationis sortis & lucrorum; Sed pariter istud motivum mihi videbatur periculosum; Tum quia non data explicita conventionem sub hac specie contrahendi, satis difficile est in foro externo id subintelligere, cum aliàs numquam daretur casus usuræ, atque omnes contractus usurarii cum hoc subterfugio salvari possent; Tum etiam, quia non videtur ad præxim deducibile, ut pecunia tantum lucrum verisimiliter dare possit, quod summa excedens quinque pro centenariio creditoris favore convenita, dici valeat congrua recompensa utriusque assicurationis, ac periculi, quod debitor in se suscipit, dum in foro utriusque non inveniretur tertius negotiator, qui faceret hanc assicurationem, ut advertitur in d. *Firmana disc.* 1.

Tutius verò ac solidius motivum pro hujusmodi accessionibus sustinendis mihi videbatur illud resultans ab interesse, ad quod tutor, vel alter legalis administrator tenetur erga pupillum, seu eum, cujus bona administrantur, ob non investitam pecuniam in tutas occasiones fructiferas, puta in bona stabilia, census, vel loca montium, ex latè deductis per *Sperell. dec.* 90. *Leotard. de usur. qu.* 18. num. 36. ubi ceteri, *Rot. in Rom. pecun.* 28. Januarii, 1636. *Panzirolo, & de patre legitimo administratore filia habetur in dicta Rom. pecuniaria* 15. Junii 1665. *Albergato*; Cum enim isti essent patrum, ac successivè legales tutores, & curatores istorum nepotum ex fratre prædefuncto, prudenter ac laudabiliter has partes impleverunt, retinendo istas penes se ob minorem ætatem, imprudentiis ac dissipationibus subiectam, malè autem ac dolosè gessissent illas retinere otiosas, atque sub promissione fructuum, quos adolescentes à spontè dantibus receperunt in alimenta, & sustentationem erogatos, ut ita paulatim ipsa fors principalis præter voluntatem domini consumpra remaneret, dum easdem pecunias investiendo in bona stabilia, census, vel loca montium, idem fructus obtineri potuisset. Potissimè, quia non erat quæstio de assequendo hoc interesse à dictis patribus invitis, sed de ab eisdem spontè solutis, & nunquam contrarium animum declarantibus, unde propterea fuit potius recognitio veritatis & bonæ fidei, quòd ita scilicet dicti patrum se agnovissent de jure obligatos ad hoc interesse, ratione illorum fructuum, qui aliàs percipi poterant à dictarum pecuniarum investimento, quod eis incumbere videbatur, atque ista videbatur via magis tuta, & plana absque necessitate assumendi tot subtiles, ac dubias inspectiones.

Et quidem, ut aliàs hoc eodem titulo advertitur, ista usurarum materia videtur potius facti quam juris, non uniformem generalem determi-

nationem recipiens, sed juxta singulorum casuum particulares circumstantias, inspecta qualitate personarum, ac aliis circumstantiis, ex quibus desumatur, an concurrant præcipua usuræ requisita, consistentia in depravata intentione scenerandi ex parte creditoris, & in suffocatione ex parte debitoris, non quòd simplicitas, vel bona fides mutantis salvet usuram, ubi illa reverà adest, quoniam receptum est id non suffragari, sed ad regulandam naturam actus, sive interpretandum, quid partes facere voluerint.

Non datur enim usura sine mutuo vero vel interpretativo, ut plenè habetur in *Romana locationis coram Verospio, decis.* 63. num. 13. post colluctationes *Bondeni*, ac in aliis hoc eodem titulo frequenter, & est principium absolutum, & ac ulterius cum mutuo, vel expressè, vel implicite ac præsuppositivè concurrere debent dicta alia usuræ requisita consistentia, copulative vel saltem alternative in depravata intentione mutuantis, & in suffocatione mutuatarii, quæ omnia in præsentì deficere videbantur, dum in origine nullum aderat mutuum, nullaque suffocatio ex parte debitorum, qui spontè creditoribus adhuc pupillis, vel minoribus non requirentibus istum contractum fecerant, absque eo, quòd in ipsis creditoribus excogitabilis esset aliqua depravata intentio scenerandi; Unde propterea omnibus facti circumstantiis insimul ponderatis, præsens casus habere videbatur de indubitabili, potissimè quia ipsi principales debitores conscii veritatis, nunquam in vita conquesti fuerunt, neque declararunt animum in materia usuraria præsumptum, quòd potius coacti quam volentes usuras solverint, suffocationem timentes, *juxta firmata decis.* 69. num. 14. & seq. par. 9. recent. cum aliis in d. *Savonen. disc.* 12.

Illam etiam considerabili circumstantia accedente, quod, ut in facto justificabatur, ipsi patrum & debitores, hoc medio tempore, quo hujusmodi pecunias in manibus habuerunt, ex illorum trafficis & negotiationibus notabile lucrum fecerant, eorumque patrimonium magnum incrementum receperat; Licet enim in materia usuraria non spectetur utilitas debitoris, sed attendatur interesse creditoris, ut *sup. disc.* 12. Attamen id satis conferre videtur ad effectum probandi, quòd gesta per debitores solvendo dictas accessiones fuerint citra suffocationem pro recognitione veritatis & bonæ fidei, ut supra, atque hæc mihi videbatur veritas.

FULGINATEN. PECUNIARIA,

PRO

CAROLO CAMILLO ET SOCIIS,

CVM

DETIO RONCALLO, EJUSQUE FILIIS.

*Casus decisus per Rotam pro Roncallo,
& pendet.*

De eadem materia Discursus præcedentis, An scilicet, & quando debeantur, seu in conventionem deduci possint fructus, vel accessiones pro pretio mercium, vel tabernæ, ad terminos *texti.* in *L. curabit, C. de action. empti.*

S U M M A R I U M.

- 1 *Facti serie.*
- 2 *Ex pretio taberna, seu fundachi debentur fructus recompenfativi ex l. curabit, tanquam de pradio fructifero, remiffivè.*
- 3 *Secu dilatione conventionali pendente non data eorum conventione.*
- 4 *Si non adest conventio expreffa, fufficit quod aliunde constet de voluntate, quod isti fructus debeantur.*
- 5 *Pretium rei fructifera si convertatur in aliam speciem debiti, vel contractus, non est amplius fructiferum ex l. curabit, sed ex alio contractu cuius remiffia concurrere debent.*
- 6 *Declaratur conclusio, de qua num. 2. quando procedat.*
- 7 *Quid ubi mutuum pecuniarum, seu venditio mercium haberes correffivitate cum venditione rei fructifera.*
- 8 *De contractu trino remiffivè.*
- 9 *Mutuator citra usuram convenire potest de accessionibus ratione interesse lucri amiffi ex investimento pecunie aliter faciendo.*
- 10 *De circumstantiis salvantibus accessiones ab usura.*
- 11 *An quando emptor teneatur ad fructus recompenfativos pretii non solus si res vendita non produxit fructus.*

D I S C. XVI.

DECIUS Roncallus possidens in Civitate Fulginaten. tabernam, seu fundacum mercium, quem Carolus Camillus & socii exercebant tanquam ejus ministri, prævia narrativa donationis per ipsum factæ Petro ejus filio infanti, aliisque masculis natis ejus scut. 30. m. ad effectum investiendi in tot mercibus, vendidit per publicum instrumentum præfatis locis dictum fundacum, seu tabernam pro pretio scutorum 18000. circiter, solvendum sub expreffa dilatione biennii absque aliqua fructuum, vel accessionum solutione; Eademque die, coram eisdem notario & testibus, per apocam privatam, promisit eisdem emptoribus dare ad cambium in termino 18. mensium scuta 12. m. ad effectum ut constitueretur negotium scut. 30. m. Cumque infra annum præfatam summam dedisset, partim in pecunia, & partim in mercibus, ad aliam diversam conventionem deventum est, per quam dicti socii se constituentibus debitores dictæ summæ scut. 30. m. promiserunt illam solvere infra annos 29. ac interim fructus ad rationem scutor. quinque pro centenario, cum distinctione eorum cursus, ex tunc scilicet pro rata 12. m. pro reliquis autem 18. m. in fine biennii, juxta formam primi instrumenti; Præterea autem præfato Decio ad breve tempus præfatorum debitorum deteriora rationem, eisque juratis suspectis, illatisque molestiis in persona, & fundaco, concorditer recessum est à contractu, omnesque merces, alique fundaci effectus restituti fuerunt, remanente solum inter partes discordia super quibusdam summis residuilibus, pro quibus introducta causa coram A. C. atque ab isto relaxato mandato pro quibusdam partitis, commissa per Signaturam justitiæ causa appellationis in Rota coram Cerro cum clausula translativa si quid exequendum, assumptaque disputatione super consueto dubio ab ipso rescripto resoluta, An mandatum A. C. esset exequendum, sub die

28. Novembris 1667. relictis in suspenso tribus partitis, responsum fuit pro nunc exequendum esse pro scut. 667. Adversus quam decisionem, reassumpta per utramque partem respectivè disputatione, in bina propositione dilata fuit resolutio, quæ pendet.

In hujusmodi autem disputationibus super partitis hinc inde controversis, cum plures ex istis confisterent in nudo facto, in quo juxta Romanæ Curie stylum, nullæ sunt Advocatorum partes, sed totum incumbit causæ Patronis, idcirco de illis ego non egi; Quatenus verò pertinet ad ea quæ sunt juris, res erant inspectiones; Primò, super usuris, seu accessionibus partitæ scut. 18. m. pro pretio fundachi juxta primam venditionem, an scilicet deberentur durante biennali conventa dilacione; Secundò, super fructibus alterius partitæ scut. 12. m. quæ juxta dictam conventionem tradita fuerunt in pecunia & mercibus usque quo contractus duravit; Et tertio super usuris, seu accessionibus pro utraque partita, seu earum residuo in sorte post dictum contractum dissolutorum, ac negotium restitutum, undè funda cum stetit clausum.

Quoad primum scribens pro debitoribus dicebam, clarè fundatam esse eorum intentionem super hujusmodi fructuum indebito, stante expreffa dilacione per biennium, in cujus casu, ubi etiam aliud dictum non esset, nulli fructus deberentur, quamvis ageretur de pretio rei fructifera; pro quo sine dubio debiti essent fructus recompenfativi ex æquitate text. in l. curabit C. de action. empti, (& quorum bonorum jure egomet scribens pro debitoribus admittebam, hujusmodi tabernam regulandam esse juxta deducta in Viterbien. discurs. præced.) quoniam dilatio dicitur pars pretii, & consequenter, ubi ea concessa, non est expresse conventum de fructibus interim decurrendis, receptum est eos non deberi, quoniam censetur ab initio istud emptoris commodum & respectivè incommodum venditoris cum ipso majori pretio compensatum esse, ut per Gabr. conf. 52. num. 5. lib. 1. adden. ad Gregor. decis. 204. num. 32. Leotar. de usur. quest. 27. numer. 31. & seq. apud quos concordantes; Multò magis ac extra omnem ambiguitatem dum in ipso venditionis instrumento id specificatum fuit, quod scilicet interim nulli deberentur fructus.

His tamen non obstantibus, Rota fuit in contraria sententia, ex eo quod ex partitis librorum ipsorummet emptorum, aliisque probationibus, vel adminiculis, sufficienter constare videretur, quod ad quandam exuberantem cautelam ita in instrumento specificatum esset, re vera tamen de eisdem fructibus interim solvendis ad dictam rationem quinque pro centenario conventum esset, undè cum rejectis aliquorum præsertim Morali-um dubitationibus, in foro omninò receptum ac absolutum sit, etiam in casu expresse dilacionis conventionalis de hujusmodi fructibus posse conveniri, ex iis quæ in tot aliis causis hoc eodem titulo habentur, idcirco dictum fuit non curandum esse de cortice & figura verborum, dum constat de substantia veritatis, ut in decisione defuper edita.

In repositione autem causæ adversus decisionem, non impugnabam veritatem hujus assumpti in abstracto, dicebam tamen in concreto resolutionem non subsistere ex duplici motivo, uno ordinis, & altero justitiæ; Ordinis etenim, quoniam in rota strictè disputabatur de exequutione mandati, quod in processu executivo in vim obligationis cameralis creditor obtinuerat ad norma-

nam instrumenti dictam obligationem contineris; Unde cum in dicto instrumento dicti fructus essent expressè remissi, idcirco in sublimitate mandati erat omnino plana, quamvis attenta iustitia idem fructus in vim præfatarum aliarum probationum deberentur, cum istarum vigore in iudicio ordinario peti debuerint; Atque inspecta etiam sola veritate, motivum erat solidum, sed quia concernebat solum ordinem, seu exceptionem dilatoriam, hinc propterea pro meo stylo & genio, parum seu lentè in eo insitebam.

Et quoad iustitiam, cum in eisdem libris, ex quibus actor, asserens amississe apocam, dictam probationem deducebat, insinuaretur dictos fructus solvendos esse pro cambiis, ita limitatis; Dicebam, quòd nisi creditor doceret de spaciis, seu iustificatione cambiorum realium, ad formam *Constitutionis* n^o 8. *Pii V.* nihil prætendi poterat, quamvis ageretur de pretio rei fructiferæ, pro quo aliis debiti essent fructus recompenlativi, ad normam *d. text. in l. curabit*, quia si pretium transfunditur in diversum contractum, puta cambii, vel census, ratione implicitæ solutionis sub tali novatione subintellectæ, extincta dicitur prima causa debendi, solumque attenditur altera, qua non justificata cum suis requisitis, nullæ accessiones debentur, ut per *Syr. d. conf. 269. num. 18. Soccin. conf. 139. circa fin. lib. 2. Ciriac. contr. 252. num. 52. Testaii alleg. 16. num. 36. Loosar. de usur. d. qu. 27. nu. fin.*

Verùm quamvis dicta conclusio pariter abstractè esset vera, adhuc difficultas erat in applicatione, ob defectum verificationis dictæ formalis novationis, seu transfusionis in diversam causam contractus, cum id solum deduceretur ex illo verbo *pro cambiis*, quod est æquivocum, quoniam inter negotiantes huiusmodi fructus, seu accessiones sub hoc vocabulo quandoque explicari solent, etiam extra verum contractum cambii, unde propterea, nisi per debitores benè doceretur de dicta novatione, seu formali transfusione, inspecta veritate, credebam istam partitam deberi, quòdque solum gravamen consisteret in ordine iudicii, & in incompetencia processus executivi.

Quoverò ad alteram partitam fructuum pro reliquis scut. 12. m. datis in scutor. & mercibus ad complementum capitalis scutor. 30. m. Dicebam huiusmodi conventionem nullo pacto sustineri posse, cum istud creditum importet clarum, ac expressum mutuum pecuniarium, pro quo absolutum est, non dato titulo justificativo interesse luci cessantis, vel damni emergentis, nullas accessiones citra usuram posse in conventionem deduci, cum in hac partita non caderet ratio, quæ ob auiamentum, sive quòd in contractum locationis & conductionis deduci possit, militat in taberna, seu mercimonio, quòd consideretur tanquam universitas, juxta distinctionem, de qua in *Viterbien. disc. præced.* ac in decisionibus in ea causa editis *coram Celfo, inter suas decis. 277. & 291.* non impugnatis in aliis sublequentibus *coram Albergato & Verospio.*

Et quamvis in huius causa *decis. 8. fin.* pro fundamento dictorum fructuum ponderetur motivum corresponsivitatæ, quod scilicet conventio mutui dict. scut. 12. m. licet per scripturam separatam, nihilominus sequata sit contextualiter eadem die, coram eisdem Notario & testibus, & cum intentione constituendi unum capitale, seu negotium scut. 30. m. cuius pars integralis esset etiam ista summa; Atque quoad corresponsivitatem ego crederem, quòd decisio benè diceret, Attamen fallacia consistere vi-

debat in applicatione, seu in consequentia exinde deducta; Stant enim benè simul, partes habuisse hoc in animo agendi utrumque contractum, emptionis scilicet & fundationis fundachi pro pretio scut. 18. m. & mutui scut. 12. m. pro constituendo negotio scut. 30. m. ita ut unus sine altero gestus non esset; Non inde tamen resultare videtur, ut pecunia data sub nomine & contractu mutui, transmutari possit in pretium rei fructiferæ venditæ, dum iste contractus ex defectu subjecti, seu requisitorum substantialium non est verificabilis; dando in hoc practicum exemplum.

Si enim quis emere velit fundum, seu prædium intentione tamen illud meliorandi, seu animalibus aliisque industriis instruendi, unde propterea cupit obtinere à venditore aliquam summam pecuniariam, ad effectum id adimplendi, atque ita constituendi dictum prædium majoris valoris, majorisque fructus, utique istud mutuum erit corresponsivum ad emptionem & venditionem, non inde tamen resultabit, quòd dicatur pretium fundi fructiferi, neque circa hoc in decisione, vel per scribentes in contrarium adducebatur auctoritas, vel ratio, quæ captivaret intellectum; nam etiam in casu *d. Viterbien. disc. præced.* ac in decisionibus in ea editis, præsertim *coram Celfo* agebatur de majori corresponsivitate, quinimò de unicitate contractus, continentis bona fructifera & infructifera, & tamen dicitur fructus, seu accessiones percipi solum posse pro rata fructiferorum, non autem aliorum sterilium, quamvis esset unicus actus, multò magis in præsentia; Credebant aliqui ex *D. D.* idem quod motivatum fuit in *Viterbien. transactionis 4. Julii 1663. coram Taja, de qua d. disc. præced.* quòd scilicet respectu istius ratæ non intrarent termini *text. in l. curabit*, sed illi contractus trini, seu termini *text. in cap. per vestras, de donat. inter vir. & uxor.* sed in contrarium ego ponderabam eadem, quæ habentur *d. disc. præced. & in Firmana disc. 1.* Non obstante, quòd ex huiusmodi pecuniis & mercibus negotium impingantibus ipsi mutuatarii lucrum, ac utilitatem reportarent, ex recepto principio, de quo locis citatis, quòd scilicet in materia usuraria non spectatur, quid interfit mutuatarii, sed solum interesse mutuantis, vel contra; & sic non videbatur adesse probabile motivum, cui dicta resolutio quoad istas accessiones inniteretur.

Adhuc tamen reflectendo ad veritatem, difficultatem mihi inferebat illa circumstantia in decisione, ac per scribentes in contrarium non ponderata, quòd hæc summa ex donatione facta per patrem filiis infantibus destinata esset ad perficiendum, seu constituendum dictum capitale scut. 30. m. fructiferum, unde dici posset pecunia destinata in emptionem, seu investmentum, verisimiliter producturum hunc fructum, utpotè moderatum & respondentem fructibus, qui ex stabilibus, vel censibus, aut locis montium verisimiliter obtineri potuissent; Et consequenter, quòd licitè inter mutuantem & mutuatarium conveniri potuerit de illo interesse, quod mutuator ita patitur in amissione illius utilitatis, quam aliàs ex investmento pecuniæ reportaturus fuisset, negligendo aliud investmentum in gratiam mutuatarii, quia debet quidem mutuum esse gratuitum, atque officii causa præstari, sed non convenit esse damnosum, ut aliis relatis habetur apud *Loosar. de usur. qu. 72. num. 4. & 8. cum seqq. & sæpè alibi hoc vis.*

Potissimè, quia contractus gerebatur ex parte creditoris, non per ipsum, sed per ipsius infantis legiti-

legitimum administratorem, atque in debitoribus sui mutuatiis non cadebat ratio indigentiae & suffocationis, dum id voluntarie fiebat ad industriam, ac longè majorem utilitatem ab eis verisimiliter speratam; unde propterea, licet singulae juris conclusiones singulariter consideratae, juxta opiniones, quas tenet Curia, rigorosè assisterent debitoribus, attamen inspecta tota facti serie, ac massa, omnibusque insimul consideratis, stante praesertim moderatione dictarum accessionum, ut supra, quaedam non scripta aequitas ad favorem creditoris contrarium suadere videbatur, quae tamen de stricto jure non procedit, dum pupilli & minores in hoc non sunt privilegiati, & aliud est agere in damnum ipsius administratoris, de quo in *d. Viterbien.* aliud verò cum tertio.

De tertio puncto cuius scilicet dictorum fructuum seu accessionum pro dictis partitis, vel earum altera, post securam restitutionem fundachi & mercium, istaque lite pendente, non agitur in decisione, sed deductum fuit in posterioribus disputationibus occasione illius revisionis, seu reservationum; In hoc autem scribentes pro creditore dicebant, quòd licet fundacus fuerit clausus & dissolutus, unde propterea nullos fructus produxerit, nihilominus cum id provenerit factò & culpa ipsius debitoris, ob cuius defectum non percipiuntur illi fructus, quos aliàs ipsa res vendita de sui natura produxisset, tunc haberi debeant pro perceptis in odium non percipientis, *Cagnol. in eadem l. curabit, num. 35. Soccin. Nata, Lupus, Surd. & ceteri apud Leotar. quest. 27. num. 44.* & supponitur *decis. 564. num. 1. par. 1. recent.* ubi de cessatione vel diminutione fructuum aliàs quam ex factò & culpa emptoris, & cum eodem sensu processum fuit in *Baren. Censu, coram Verospio & Bourlemont. ut infra disc. sequenti.* cum aliis plenè collectis in hac materia per *Sperell. decis. 118.* super denegando vel diminuendo cursu huiusmodi fructuum recompensativorum ob rei sterilitatem; Omnes enim procedunt eum praesupposito, quòd res vendita ex aliquo accidentali & casu sterilis vel minus fructifera facta sit. Et cum eodem sensu procedunt omnes in proposito contractus census, quoties fundus censitus reddatur sterilis, vel minus fructifer & capax. Atque revera est principium certum, scripto ac naturali juri innixum; Si enim fundus ex sui natura sit aptus fructus producere, possessor autem negligit illum colere, aliisque necessaria gerere pro eorumdem fructuum productione, & perceptione: sive domum locari solutam negligat locare, seu reficere, ac habitabilem reddere, tunc absque dubio id cedere non debet in damnum venditoris & creditoris pretii respectivè; Ideoque non negabam conclusionem, sed benè impugnabam applicationem ad factum, dum fundachi clausura non pervenerat ex electione ac factò merè voluntario, & de directo culposo debitorum, ita ut dici posset, quòd esset culpa ordinata ad casum, de quo etiam culposus de jure tenetur, sed potiùs id provenerat ex factò ipsius creditoris, qui concepta suspitione de debitoribus, eorumque deterioratione, eos jurando suspectos, posuit in fuga, & causavit fundachi clausuram; Unde quando etiam suspicio habuisset probabile fundamentum, ponderabam id suffragari posse ad effectum excludendi ipsius creditoris dolum seu culpam, ita ut dici non posset culposus, & consequenter aliàs erga debitores obligatus ad damna & interesse, sed non per hoc è converso sequitur, quòd ipsi debitores dici possent positivè culposi, ita ut intraret dicta conclusio, quam, refle-

ctendo ad solam veritatem, credebam ex facti circumstantiis incongruè applicari ad casum, Ideoque pro hoc tempore, videbatur improbabilem esse huiusmodi fructuum seu accessionum praesentionem.

BAREN. CENSUS

PRO

MARINO DE CORDE,

CUM

JACOBO SALUTIO.

Casus variè decisis per Rotam, ut infra.

De eadem materia fructuum recompensativorum pro pretio rei vendita, ad terminos *text. in l. curabit, C. de action. empti.* Et quatenus illi sint regulariter debiti, quia de pretio rei fructiferae exigantur, attamen ad majorem taxam seu rationem, quam ipsius rei fructus importent, An & quando intret repetitio in fortem, eaque extincta etiam repetitio indebitè soluti, Et de differentia imputationis & repetitionis indebiti, & an in hoc bona fides creditoris, seu justa credulitas excuset? Et quid si pro pretio constituitur census, sed nulliter, an debeantur fructus tamquam damna & interesse, & ad quam rationem.

S U M M A R I U M

- 1 *Facti series.*
- 2 *Ubi creatur census ex pretio rei fructifera, non servata forma Bullae Pii, debentur tamen fructus ad ratam fructuum ipsius rei venditae.*
- 3 *Quando denegetur sanatio census, etiamsi constet de vero credito.*
- 4 *Quòd in Regno Neapolitano servari debeat forma Bullae Pii V.*
- 5 *Distinguuntur puncti seu capita quaestionis.*
- 6 *Damna & interesse in censu nulliter creato sunt ad eandem rationem fructuum, qui conventi erant.*
- 7 *De differentia inter fructus census, & damna, & interesse, quamvis ad eandem rationem, & de effectibus exinde resultantibus.*
- 8 *Quando imponitur census super re aliena vel incapaci debentur fructus ad eandem rationem tanquam damna & interesse.*
- 9 *Idem ubi census est invalidus ob inhabilitatem persona impostoris.*
- 10 *Quid ubi nullitas provenit ex defectu forma.*
- 11 *Declarantur conclusiones, de quibus num. 8. & 9.*
- 12 *Licitum est ab initio pro quocumque credito pecuniario pacisci de interesse, etiam illud taxando ad certam summam.*
- 13 *Pro pretio rei venditae possunt conveniri fructus vel redditus etiam ad majorem rationem quam ipsa rei fructus.*
- 14 *Declaratur conclusio, de qua num. 12.*
- 15 *Declaratur conclusio, de qua num. 13.*
- 16 *Ubi pretium rei fructiferae convertitur in alium contractum, si fructus requisita non concurrunt pro cursu fructuum, nulli debentur.*

- 17 Declaratur quando id probet.
 18 De differentia inter censum & cambium, vel conventionem de interesse.
 19 De probatione exactiois usurarum ad effectum repetitionis, vel imputationis respectivè.
 20 Rusticitas vel fetus aut minor ætas an excuset in materia usuraria, distinguitur.
 21 Ignorantia juris dabilii assimilatur ignorantie facti, & excusat.
 22 Quando creditor excusetur exigendo fructus re-compensativos in excessu.

DISC. XVII.

CUM Joseph Salutiarius Bituntinus in pupillari ætate constitutus possideret in Civitate Barii quandam domum ex successione forsan patris, qui prius Episcopus Motulensis, fuit deinde Prior illius fati insignis Collegiæ, ac Regalis Ecclesiæ S. Nicolai, ejus tutor de anno 1629. illum vendidit Cæsari de Cordè pro scutis 3000. ex quibus prompè solutus mille, & pro reliquis bis mille imposuit censum super eadem domo ad rationem sex pro centenario, atque solutus, tam à primo emptore, quam à Martino ejus hærede fructibus usque ad annum circiter 1654. ex tunc denegata solutione iudicium instituit coram Ordinario super nullitate dicti census, super qua sententiam reportavit, declarantem fructus solutos extenuasse sortem principalem, quæ sententia in gradu appellationis confirmata fuit per A. C. Unde introducta causa in Rota coram Verospio, sub die 25. Junii 1661. pro eodem Martino responsum fuit, super dicti census nullitate, ob non servatam formam pecuniæ numeratæ à Bulla Pii V. in censibus præscriptam; Verùm dictum fuit deberi fructus re-compensativos ad terminos textus in l. curabit Cod. de action. empti juxta taxam legalem desumptam ex vulgari gloss. in auth. perpetua Cod. de Sacros. Eccles. ad rationem quinque pro centenario, Sed obtentâ per Martinum remissoria, factisque probationibus, quod dicta domus locari solita esset pro pensione, quæ habita proportione ad dictum pretium constitueret fructum ad rationem trium pro centenario, idcirco reposita causa sub die 4. Julii 1663. responsum fuit ad istam solam rationem dictos fructus calculandos esse, juxta quem calculum sub die 23. Junii 1664. coram eodem Verospio dictum fuit ex fructibus excessivè solutis, sortem extinctam remanere, atque debitori jus competere repetendi scut. 300. excessivè solutos denegata etiam per alteram decisionem eadem die 23. Junii 1664. coram eodem Verospio præfati census sanatione concessa per Signaturam Gratiæ cum clausula arbitrio, quod dictum fuit non intrare stantibus, dictis sententiis absolutoriis, ob quas res non erat amplius integra; Ad quarum decisionum normam expedita sententia, & commissa causa appellationis in eadem Rota coram Ninot, atque in istius interim ad Episcopatum assumpti locum subrogato Bourlemont, datoque dubio An dicta sententia Rotalis esset confirmanda vel infirmanda, sub die 2. Aprilis 1666. responsum fuit pro infirmatione circa ducat. 513. qui prætendebantur excessivè soluti & repetibiles, non tangendo aliam partem sententiæ circa extinctionem debiti & imputationem fructuum in sortem, cum desuper adessent tres conformes; Qua decisione edita creditor curavit assumere disputationem super altero dubio, an constaret de re ju-

dicata, vel potius de causis restitutionis in integrum circa dictum alium punctum, eoque proposito sub die 5. Decembris 1668. prodiit resolutio huic parti favorabilis super re judicata, & denegatione restitutionis in integrum, atque in hoc statu causa reperitur.

In hujusmodi igitur disputationibus, cum neque scribentes pro ipso venditore controverterent nullitatem census ex defectu dictæ formæ præscriptæ per Bullam Pii V. quam in Rota & Curia receptum est servandam quoque esse in Regno Neapolitano, quicquid super illius non usu dicant Regnicolæ, ac præticent ea Tribunalia sæcularia, ut pluries in sua materia sub tit. de Censibus, Idcirco principalis, ac penè tota quæstio fuit; Primò, an stante expressa stipulatione damnorum & interesse in casu nullitatis census, deberentur dicti fructus tanquam damna & interesse ad eandem rationem, non obstante, quòd probatum esset fructus ipsius rei venditæ tanti non importare; Secundò, an posito, quod non deberentur nisi ad ratam fructuum ipsius rei juxta dictos terminos textus in l. curabit, suffragaretur tamen justa credulitas & bona fides, ob quam creditor fructus excessivos & consumptos facere potuerit suos, ita ut non teneretur eos imputare vel restituere; Et tertio demùm circa probationem exactiois, ad utrumque imputationis, ac respectivè repetitionis effectum.

Quatenus pertinet ad primum, scribentes pro creditore vim principaliter constituebant in conclusione, de qua apud Seraph. decis. 787. Greg. decis. 564. decis. 271. & 273. par. 7. & plenius decis. 48. par. 8. recent. quod scilicet ubi contractus censualis de stricto jure tanquam talis substineri non potest, adest tamen explicita, vel implicita, & virtualis stipulatio ad damna & interesse, Tunc ista taxanda veniunt ad eandem rationem, ad quam ipsius census fructus taxari & conventi erant, Quod in Curia Romana in effectu idem importat, quoniam hæc differentia, an isti fructus debeantur tanquam fructus census validi, & vivi, vel tanquam damna, & interesse census invalidi vel rescissi, est considerabilis in illis regionibus, in quibus pro fructibus census currit interesse, quod non currit pro altero interesse, ut est in Regno Neapolitano, ut in specie advertitur per Rovit. in pragm. 3. de cessione bonorum, quæ distinctio nullius operationis est in Curia, ubi receptissimum ac absolutum est neque pro fructibus census aliquo interesse deberi, non concurrentibus benè justificatis requisitis lucri cessantis, vel damni emergentis, ut in dicta sua materia sub tit. de censibus.

Verùm, cum sensu etiam veritatis, dicebam hanc prætensionem omni fundamento destitutam esse, atque fallaciam consistere, non in dicta conclusione juxta præfatas decisiones in suis casibus vera, sed in ejus incongrua applicatione ad casum, unde propterea procedebatur cum æquivoco clario; Ad quod convincendum advertēbam ad pluriimum casuum distinctionem reflectendum esse, ut benè ponderatur per doctissimum Leotar. de usur. qu. 80. ex numer. 22. Quorum primus est, ubi nullitas non provenit ex defectu formæ; sed ex defectu rei super qua census impositus est, puta super re aliena seu alienari prohibita, aut aliàs incapaci seu infructifera in toto vel in parte, & tunc ubi creditor est in bona fide, quia nempe sit dicti defectus ignarus, undè sequatur fidem impositoris, asserentis rem censitam esse propriam, liberam, & capacem, & tunc licet non sustineatur tanquam census ob-

defectum subjecti; Attramen in odium mendacis impostoris, & ne ex proprio mendacio & delicto commodum reportet in præjudicium creditoris innocentis, qui sibi credidit, ejusque fidem sequutus est, debentur iidem fructus ad eandem rationem, si non tanquam fructus census, attramen tanquam damna & interesse, remanente solùm questione, ubi creditori ex intervallo supervenit dicta incapacitatis scientia, an ex tunc ob apertam facultatem seu actionem repetendi sortem cesset necne cursus etiam damnorum & interesse, super quo Rota, ut infra sequenti casu variavit, pro meo tamen iudicio probabilior videtur opinio creditori favorabilis, ex iis, quæ habentur in sua materia *sub tit. de censibus*, atque isti sunt termini, in quibus loquitur *d. decis. 787. Seraphini.*

Alter casus est, ubi nullitas census non provenit ex defectu formæ, minuscque ex defectu rei, sed solùm ex defectu personæ inhabilitatæ ad contrahendum, an scilicet ad eandem rationem deberentur damna & interesse per fidejussores vel recognoscentes bonam fidem contrahere non prohibitos, & hic est casus, de quo apud *Greg. dicta decis. 564. & in allegatis decis. 271. & 273. par. 7. & 48. par. 8. rec.* in quo etiam proceditur cum dicta distinctione.

Tertius demum est casus noster, ubi scilicet nullitas provenit ex defectu formæ à Constitutione Piana præscriptæ, & tunc, aut nulla adest stipulatio ad damna & interesse in casu nullitatis, & nihil debetur, nisi deinde, nullitate detecta, creditor per interpellationem constituat debitorem in mora ad restituendam sortem, aliaque justificet requisita lucris cessantis vel damni emergentis; Ubi verò adest stipulatio, Tunc ista supplet requisitum moræ ac declaratæ voluntatis creditoris assequendi dictum interesse, sed juxta opinionem, in qua residet Curia, de qua infra, & pluries in præcedentibus & sequentibus, accedere quoque debet extrinseca & specialis justificatio requisitorum, tan circa substantiam, quam circa quantitatem, quoniam data nullitate ab initio ex defectu formæ, & sic de jure, cujus ignorantia excusabilis non est, agi dicitur à principio de contractu mutui saltem impliciti, seu interpretativi, & consequenter istud interesse regulandum est, tanquam illud, quod ex mutuo debetur; Idemque in omnibus procedit, ubi nullitas proveniat juxta primum vel secundum casum inhabilitatis rei vel personæ, quæ ab initio ipsi creditori innotescat, cum tunc ipse rectè sciat non inire contractum censualem, sed alterum mutui, juxta distinctionem inter scientiam ab initio, & aliam ex intervallo, de qua apud *Rojas decis. 458. numer. 5. decis. 29. numer. 6. & 7. par. 9. rec. decis. 175. numer. 5. par. 11.* in quibus concordantes; Et quamvis etiam in casu quo scientia postmodum superveniat, recedendo à dicta decisione coram *Rojas* quæ est in una *Romana vinea*, contrarium dictum fuerit *sub die 2. Aprilis 1666. coram Carpinea*, quasi quod etiam scientia ex intervallo superveniens constituat creditorem in terminis mutuatoris, undè propterea idem dicendum sit, ac in casu scientiæ ab initio, nihilominus ut supra insinuatum est, hæc secunda decisio videtur parùm probabilis, ut advertitur in dicta sua materia *sub titulo de censibus*, Sed ubi agitur de nullitate ex defectu formæ, tunc cessat omnis dubitatio.

Dicebant scribentes in contrarium, de jure prohibitorum non esse in quocumque debito deducere in pactum ab initio interesse lucris cessantis vel damni emergentis, etiam illud taxando ad certam

summam juxta firmata per *Apont. de potestate Proreg. Gaurum de credito, & alios, de quibus supra in Savonen. disc. 12.* Multo magis isto casu, in quo agebatur de pretio rei fructifera, pro quo, præsertim apud Regnicolas receptum est, conveniri posse fructus vel interesse etiam ad majorem rationem, quam importent ipsius rei fructus juxta deducta per *Merlin. lib. 2. controvers. 50. cum aliis, de quibus in Lucana disc. sequen. & alibi pluries.* Verùm facilis erat responsio, quoniam ut advertitur in mox allegatis *Savonen. & Lucana*, dicta conclusio delecta conventionione, ac taxa interesse ab initio pro quocumque debito etiam merè pecuniario, & ex causa mutui, est vera quoad ipsam conventionem in genere, accedente tamen alia qualitate, quæ necessaria est ad executionem, ut scilicet non ex sola partium assertionem vel conventionem, sed aliunde justificetur, quod tanti revera interest; Atque in hoc versatur æquivocum, capiendum etiam quoad executionem generaliter & indeterminatè illud principium, quod ita qualificatè illud intelligendum est. Prout quoad illud assumptum pacificendi de annuo reddito excedente fructus rei venditæ, ex cuius pretio idem redditus constituatur, adhuc adest æquivocum procedendi cum doctrinis *Decii, Covarr. & aliorum antiquiorum loquentium in puris terminis juris communis, seu antiquarum Constitutionum Apostolicarum in materia census, antequam emanaret Bulla Pii V. præscribens certam formam, sine qua, census, & alique redditus pro sorte data in pecunia, seu mercibus aliisque pecuniæ æquipollentibus, in quibus cadere potest mutuum verum vel interpretativum, constitui non possunt, quoniam dicta forma non servata corrumpit illa conversio pretii debiti ex contractu emptionis, & venditionis in aliam diversam speciem contractus censuales, seu annuorum reddituum, & in qua conversione fundamentum constituunt dicti antiquiores, ac etiam moderniores, præsertim Hispani, loquentes attentò usu illarum regionum, seu provinciarum, in quibus certum creditur, dictam Bullam Pii non esse receptam, cum ab ista circumstantia seu principio totum in proposito pendeat.*

Quinimò scribens tanquam Advocatus, atque acuendo ingenium ad causæ opportunitatem, dicebam, quod cum in hac facti specie, partium clara & expressa intentio fuerit non relinquendi istud pretium in terminis pretii debiti ex ipso contractu emptionis & venditionis, sed illud transformandi in diversum contractum censualem, si istius requisita necessaria non concurrunt pro cursu fructuum & defectu formæ, vel defectu subjecti, nulli fructus debeantur, neque ad ratam fructuum ipsius rei, quoniam titulus pretii evanuit per hujusmodi novationem, per quam occultatur actus solutionis, ac extinctionis prioris causæ debendi, & efformationis novi contractus, tanquam ex pecunia numerata, & consequenter iste solus contractus spectari debet, ut in specie ex *Soccino*, & aliis antiquioribus *Surd. conf. 269. n. 18. Testasi. alleg. 16. n. 36. Leotar. de usuris q. 27. n. finali*, & habetur in aliis ad hanc eandem materiam pluries insinuatam, undè intrat regula, quod potius nolui &c. Quod scilicet non debeantur fructus recompenlativi ex contractu emptionis & venditionis ex æquitate textus in *l. curabit*, ut potè pro jam extincto & adimpleto, mediante solutione pretii, ita occultati, & non debeantur ex novo contractu census, ut potè non habente necessaria requisita fructuum seu accessionum justificativa.

Verùm reflectendo ad veritatem, motivum continet.

vinebat fallaciam, parti tamen, seu ejus agentibus in-
sinuatam, non circa veritatem conclusionis in suis
casibus rectè procedentis, sed circa applicationem
ad casum; Illa enim rectè procedit, ubi contractus,
in quem pretium jure novationis convertitur seu
transfunditur, est ab initio validus & perfectus, non
exigens aliam formam vel actum quoad ejus vali-
ditatem & perfectionem, sed solum alter actus re-
quiritur pro executione, & ut producat effectum
à partibus volutum, ut exemplificando in eo, quod
frequentius praticari solet, si pretium convertatur
in cambium, ut habetur in *Fulginateo. hoc ti-
tulo. disc. precedenti*, quoniam ipse contractus ex
ipsa partium conventionione est illicè validus & per-
fectus, solumque ad cursum & realitatem cambio-
rum, requiruntur deinde litteræ, seu spaccia, quæ
continent quid extrinsecum & accidentale, quod
in uno eodemque contractu adesse & abesse potest
citra subjecti corruptionem, quia nempe spaccia
transmitti possunt in unis nundinis, & non in aliis,
atque ita cambia pro unis nundinis debent, & pro
aliis non; Sive quòd venditor habens in animo pec-
uniam ex venditione rei stabilis, modicum vel
nullum fructum reddentis, erogare pro majori e-
jus utilitate in mercaturam, & negotiationes, paci-
ficatur cum emptore de interesse lucri cessantis pen-
dente solutione, quoniam pactum est licitum, at-
que contractus ab initio est validus & perfectus,
sed pro illius executione, seu effectu in ordine ad
exigendum interesse conventum, requiritur extrin-
seca illius justificatio, juxta opinionem, in qua re-
sident Curia, sequendo firmata apud *Ubaldo. decis.
118. ut frequenter hoc tit. præsertim in dictis Lucan.
& Savonen*. Et sic ob perfectionem contractus, re-
sultat dictus effectus extinctionis prioris causæ
debendi.

Hoc autem dici non potest in casu, de quo agi-
tur, ubi scilicet talis conversio seu transmutatio fit
in contractum censualem, non servata dicta forma,
quoniam adesse dicitur nullitas in radice, atque
actus habetur pro omnino infecto, ita ut sit quid
magis, quam reducere causam ad non causam ex
subsequuto casu resoluto; nam ita nunquam
cessat prior causa ex defectu initii, & consequenter
resultare non potest dictus effectus extinctionis
prioris causæ debendi, quia firma remanente, intrant
de plano termini, seu æquitas dicti textus in l. cura-
ris. Ideoque magna differentia est inter unum ca-
sum & alterum, in præcedenti enim, nedum urget
dicta ratio extinctionis prioris causæ debendi per
novum contractum in ipso sui limine in substantia
validum, & perfectum, sed etiam intrat altera, quòd
uterque contrahens aleam æquè utilem, ac respecti-
vè damnosam tentare voluit, dum in contractu
cambii dari potest etiam lucrum debitoris cum sor-
tis diminutione, & e conversò juxta contingen-
tias, dari potest magnum lucrum creditoris; Idem-
que pariter circa interesse, seu exitum illius nego-
tiationis, in quam creditor aliàs pecuniam fuisset
erogaturus; unde multoties creditoris interest,
non transmittere spaccia, & non uti facultate cam-
biandi, sed habere creditum otiosum & infructife-
rum ad evitandum periculum ex temporum con-
tingentia verisimiliter timendum jacturæ & dimi-
nutionis sortis, quæ rationes non intrant in altero
casu contractus censualis, ideoque firmum rema-
nebat, non debentur majores fructus, quam ad ra-
tam fructuum ipsius rei, sed istos absque dubio
debentur.

Quoverò ad tertiam inspectionem probationis
exactionis ad utrumque respectivè effectum impu-
Card. de Luca de Usur. & Interest.

tationis vel repetitionis in disputationibus proces-
sum fuit cum eisdem doctrinis, terminis, & distin-
ctionibus, in quibus in *dicta Savonen. disc. 12.* ea
circumstantia ad creditoris favorem isto casu ac-
cedente, pro tempore scilicet ejus, ac sui auctoris
minoris ætatis, unde strictius circa probationem
exactionis proceditur, præsertim quoad repetitio-
nem, non probata versione; Quinimò & mihi ali-
qua difficultas remanebat etiam circa imputatio-
nem in sorte, quoniam cum ageretur de pretio
rei stabilis erogato in partium intentione in cen-
sum, qui loco rei stabilis habetur, exinde ita cum
diminutis imputationibus fructuum, seu usurarum,
quæ in quotidianos usus consumuntur, resultat,
quòd alienetur res stabilis, & consumatur fors
principalis, quod in minoribus, vel aliis alienare
prohibitum, non de facili admittitur, ut advertitur
in *Neapolitana, hoc eod. tit. disc. 21. seu 30.*

Major igitur in meo sensu difficultas erat in se-
cunda inspectione, An scilicet iste creditor excu-
satus esset ratione bonæ fidei, tam à restitutione,
quam etiam ab ipsa imputatione in fortem dicto-
rum fructuum excessivè exactorum, utpote con-
sumptorum, ita ut, nec in specie, nec in æquipollenti
dici posset effectus ex eis locupletior.

Et in hoc scribendo, tanquam Advocatus dice-
bam, quòd posita exactione usurarum de facto, 20
nulla dari poterat excusatio ratione minoris ætatis,
sexus, vel rusticitatis, quoniam hæc est ignorantia
juris, quæ in proposito non excusat ad lucrum cap-
tandum, ac evitandum restitutionem vel imputa-
tionem; cum ea, quæ in jure habentur circa excu-
sationem non sagacium seu mulierum & rusticorum
percutiant pœnas usurarum inflictas, aliosque effe-
ctus pœnales, seu pœnæ speciem habentes, secus
autem ad effectum retinendi usuras exactas, ac evi-
tandi restitutionem seu imputationem, ut in indivi-
duo bonæ fidei non excusantis mulieres, rusticos,
vel minores à restitutione fructuum perceptorum
ex censu nulliter creato, non servata forma Bullæ
Pii firmatur apud *Seraphin. decis. 10006.* quæ repu-
tatur in materia magistralis, relata per *Cenc. de cens.
quest. 88. num. 12.* Et generaliter in omni materia
usuraria, ita distinguendo ex *Farinaccio & aliis
Leotar. de usur. quest. 100. num. 57. cum seqq. ad 62.* ubi
de distinctione rustici, vel mulieris sagacis, nec nò,
ac etiam de dicta altera distinctione ad effectum
pœnarum retentionis exactis.

Verùm reflectendo ad veritatem, mihi super-
erat aliqua difficultas, Tum ob supra insinuatam
motivum inducendi in minore indirectam aliena-
tionem bonorum stabilium, cum insensibili con-
sumptione pretii in usus quotidianos; Tum for-
tius, quia juxta ea, quæ habentur *decis. 444. par. 4.
recent. tom. 2.* in proposito evitandi restitutionem
fructuum perceptorum bonorum Ecclesiæ malè
alienatorum, ignorantia juris dubii assimilatur
ignorantiæ facti, & excusat, Et generaliter *Man-
tic. decis. 78. Rot. decis. 559. p. 5. recent. Cavaler. de-
cis. 81. & 141. & frequenter*; Hujus autem juris ig-
norantia est absque difficultate probabilis tanquam
juris nimium dubii, dum non solum apud rusticos,
mulieres, minores, & illiteratos, sed etiam apud li-
teratos & Jurisconsultos primarios ibi habetur hæc
opinio, quòd Bulla *Pii* ibi non sit in usu, atque
in Tribunalibus laicalibus etiam majoribus & pri-
maris isti census habentur tanquam validi, id-
eoque nimia asperitas videtur dictum rigorem at-
tendere.

Fortius verò, quoniam fructus seu usuræ in
substantia sunt licitæ, tanquam pro pretio rei
fructi-

fructifera, juxta terminos dicti text. in l. curabit, C. de action. empti, unde data validitate conventionis in substantia, contractus dici non potest in effectu in radice, sed licitus; infectio autem est in excessu, qui consistit in facto, atque potest esse ignotus creditori, qui credere potuit rem tanti fructuariè ob diminutum pretium in sorte, juxta ponderationem, de qua in Neapolitana, disc. 21. seu 30. Potissimè verò ex duplici circumstantia, Una pupillaris ætatis venditoris, unde non concurrat scientia fructuum, quos res vendita produceret. Et altera, quòd diminutio fructuum non adesset de tempore contractus, sed potius fuisset accidentalis ob diminutionem populi ex causa pestis; unde dubitari potest, an id cedat damno creditoris, juxta ea quæ habentur in Lucana disc. sequenti, ideoque rectè obijci posse videtur ipsi debitori, cur conscius diminutionis fructuum spontè solverit fructus seu usuras ad majorem rationem creditori, qui ita continuando in bona fide, credere potuit tanti fructus ipsius rei importare, juxta ea quæ à simili ponderantur sub tit. de cambus in Rom. pecuniaria, seu cambiorum pro Benetris, disc. 7. ac etiam alibi hoc tit.

Illa etiam consideratione accedente, quòd ratio, ob quam per Rotam & Curiam magis recepta est opinio, ut usura indebita, quamvis voluntariè soluta impurentur ipso jure, non autem repetantur per viam repetitionis indebiti, consistit in eo, quòd censetur debitorem, ita magis coactè quàm voluntariè solvisse ob formidatam suffocationem ad restituendam sortem; Ac etiam, quia ita censetur voluisse magis commodè à debito sortis, cum diminutionis solutionibus se exonerare, ut plenè decis. 69. par 9. rec. quæ reputatur in Curia magistralis, cum aliis in d. Savonem. disc. 12. & aliis hoc tit. Sed hæc non videbantur ad rem congruè applicabilia, quoniam stante communi opinione, ac usu saltem de facto, quòd isti contractus in Regno subsistantur, ita non videbatur dici posse, debitorem habuisse hunc animum, dum contrariæ opinionis Curia ignoratus erat, atque ob irrepitibilitatem sortis in censu habere non poterat dictum timorem suffocationis; Verùm quamvis hæc aliquam probabilitatem habere viderentur, adhuc tamen probabilius videtur immorari in dicto rigore, ad extirpandam radicem dicti abusus.

LUCANA.

Responsum pro veritate, suppressis nominibus.

An & quando fructus vel usurae conventæ pendente solutione pretii rei fructifera, possint excedere ipsius rei fructus. Et quid, ubi de tempore conventionis adæquarent, sed postea accidentaliter ipsius rei fructus diminui sunt.

SUMMARIUM.

1. Facili series.
2. Ex quibus pendeat resolutio controversia.
3. De conventionem excedente rei fructus absque usura.
4. Reprobatur opinio Baldi, ut usura pretii excedere possint fructus ipsius rei vendita.
5. De opinione, quòd neque ad ratam fructuum rei vendita in casu expressa dilationis accessiones debeantur.

6. De substinenda taxa conventionali, & an illa possit excedere taxam legalem, quinquæ pro censuario.
7. Quid ubi pretium convertitur in contractum census, seu annui redditus.
8. Potest pacisci de interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, etiam ultra metam fructuum ipsius rei.
9. Fructus dotis possunt esse majores vel minores taxa statutaria, si plus vel minus interest remissive.
10. Quomodo intelligenda & practicanda sic conclusio, de quantum 8.
11. Industria & negotiationes sunt periculose, & habent lucrum incertum.
12. Tutores vel administratores non possunt pecunias pupillares negotiationibus exponere.
13. Si conventio fructuum pretii de tempore contractus sit iusta & proportionata fructibus rei, quid dicendum, si fructus rei minuatur.

DISC. XVIII.

FActa venditione domus de anno 1641. pro scuris 1600. sub conventionem solutionis annuæ præstationis ad rationem sex pro centenario, pendente solutione pretii; Cum de anno 1648. ob quamdam insolitam mortalitatem, quæ populi notabilem diminutionem causa vit, pensiones domorum essent satis diminuta, adhuc tamen emptor plurimum annorum spatium continuasset in spontanea dictæ præstationis solutione; Hinc præterire deinde cepit, impulari debere in sortem totum id, quod in excessu singulis annis solutum fuerat, atque de super suppressis nominibus, & sic incertus, an ex parte creditoris, vel debitoris, pro veritate conclusus.

Respondi, quæstionis decisionem nimium pendere ab eo, an Bulla Pii V. super forma creandi census, in loco usu recepta sit, nec ne, circa formam pecuniæ numerata; Sive, an circa interesse lucri cessantis, vel damni emergentis procederetur cum rigorosis Curia Romanæ opinionibus circa necessitatem probandi specialiter requisita lucri cessantis, posita per Castrensem, in l. 3. ff. de eo quod certo loco, vel potius illa tanquam notoria habeantur pro probatis, juxta Regnicolarum, ac aliquorum Hispanorum opinionem; Cumque de his essem incertus, idcirco tradendam censui theoreticam generalem, inspecto tempore contractus, & subsequenti non accidentali, ad effectum ut juxta opiniones, cum quibus in loco viveretur, congrua applicatio fieri posset, agendo deinde de tempore accidentali, ut infra.

Dicebam igitur pro clara & distincta hujus materiae notitia, tollendis quæ illis æquivocis, cum quibus procedere solent aliqui in sum commiscentes doctrinas, quæ diversos casus percutiunt, ac propterea se involventes, ut præsertim facere videtur Carleval. infra allegandus; Observandum esse, quòd hujusmodi conventiones super certa annua præstatione per emptorem venditori solvenda loco pretii, juxta quatuor species in conventionem deduci solent vel possunt; Quarum prima est, à casu tamen quæstionis extranea, ubi nullò convento certo pretio, nullaque accedente conventionè redemptionis ad certam rationem, unde pretii in sorte certitudo resulter, quis concedat alteri rem fructiferam sub annua præstatione excedente ipsius rei fructus; Et tunc non intrant termini emptoris,

& venditionis, in qua unum extribus substantialibus requisitis est pretium certum. Sed potius dicitur contractus censualis in censu reservativo, sive livellarius, aut perpetua locationis, quo casu non intrat materia usuraria, dum nullum intercedit mutuum verum vel interpretativum, sine quo usura non datur, sed solum intrant termini læsionis, seu iniustitiæ reducendæ ad iustitiam, juxta ea quæ benè in hac materia discuntur *doctus Leotar. de usuris quest. 41.* quod ita obiter ad casus distinguendos insinuabam, non examinando veritatem, ut potè extrâ casum quæstionis, cadentis solum in contractu emptionis & venditionis sub certo pretio, cujus solutionis dilatio data sit, cum ita inesse dicatur mutuum interpretativum, sine quo ut supra non datur.

Secunda contrahendi species est, ubi agitur de emptione & venditione pro certo pretio, cujus solutione pendente, simpliciter conveniatur de usuris vel accessionibus alio non expresso; Et tunc quamvis *Bald. in l. 2. numer. 3. Cod. de usuris* credat, etiam pro re sterili, seu minorem fructum reddente majores accessiones pendente solutione pretii in stipulationem deduci posse, quia non dicuntur deberi propter fructus, sed propter emptoris perfidiam in non solvendo promissa, & sequuntur alii relati per *Sperell. dec. 118. numer. 67.* Attamen hæc opinio in isto simplici casu, ut potè omni fundamento destituta, videtur magis communiter rejecta, etiam in sensu *Decii, Ruini, Parisii, Covarr. &* aliorum, de quibus infra in tertia & quarta contrahendi specie, ut cæteris relatis *Leotar. de usuris quest. 27. numer. 45. & seq. Carleval. de iudiciis tom. 2. disput. 8. sect. 5. fol. 190. & seq.* (ubi tamen non distinguendos species conventionum nimium se involvit) *Sperell. dicta decis. 118. numer. 68. cum seqq.* atque hanc opinionem constanter & perpetuo tenuit *Roca, præsertim dec. 453. par. 4. rec. tom. 2.* ubi in specie examinatur, & rejicitur dicta doctrina *Baldi,* & satis frequenter in aliis, præsertim in *Baren. census 16. Junii 1661. coram Veroispio, de qua disc. præcedenti,* ut scilicet ex pretio rei sterilis nullæ accessiones conveniri vel exigi possint, pro illo verò rei fructifera non nisi ad rationem fructuum, quos ipsa res producit, potius ex æquitate textus in *l. curabit, Cod. de allion. empti,* quàm ex partium conventionione, quoniam aliàs esset percipere accessiones ex pecunia de sui natura sterili ratione dilationis & temporis, tanquam ex mutuo interpretativo, & habetur in *Romana seu Massan. pretii minorum sub tit. de Regalibus discurs. 81.*

Ad eòque strictè isto casu proceditur, quod aliqui Morales in hac materia nimium rigorosi censors, ex dicta ratione mutui interpretativi admixti cum dilatione conventionali, crediderunt, quod in casu expressæ dilationis, quories rei dominium perfectè in emptorem translatum est, nihil debeatur, etiam ad mensuram fructuum, stante quod venditor, & respectivè creditor non subjacet ipsius rei periculo, quod est domini sequela connexa cum altera sequela fructuum, undè propterea una sine altera danda non sit; Et consequenter quod in contractu mutui interpretativi producentis accessiones ratione dilationis, undè credunt procedendum esse per viam locationis & conductionis durante solutione pretii, cum tunc rei periculum sit venditoris seu creditoris; Sed quicquid sit de ista opinione in foro interno, de quo juxta sæpius protestata, forensium partes non sunt agendi, in foro tamen externo receptum, ac hodie omninò absolutum est, hujusmodi conventiones *Card. de Luca de Usur. & Interess.*

licitas & validas esse, quoniam tales accessiones non dicuntur lucrativæ tanquam fructus pecuniæ, sed potius recompenfativæ illius damni, quod venditor patitur in amissione fructuum, quos aliàs ex re propria percepisset, ut benè discuntur *Leotar. dicta quest. 27. Sperell. dicta dec. 118. numer. 2. cum seqq.* ubi latè se diffundit in hac materia *l. curabit, & dec. 119.* ubi disputat formiter, ac patet ex tot decisionibus & auctoritatibus deductis in aliis discursibus hoc titulo ad istam materiam *l. curabit.*

Undè propterea quæstiones isto casu solent esse magis facti quàm juris, super probatione scilicet quantitatis fructuum, quos ipsa res producere potuisset, atque de sui natura esset apta & nata producere, ad effectum inspiciendi, an taxa conventionalis esset eis proportionata necnè. Licet enim *Rota & Curia* passim sequatur in materia taxationis fructuum vulgarem *gloss. in anth. perpetua, Cod. de sacros. Eccles.* super quantitate adæquante sortem spatio 20. annorum, Et sic ad rationem quinque pro centenario, ut in his specialibus terminis advertitur in *dicta Baren. census 16. Junii 1661. coram Veroispio cum aliis per Sperell. dicta decis. 118. numer. 59. & seqq.* Nihilominus omninò verius est, istam dici taxam legalem & præsumptivam, attendendam solum in dubio, & ubi nulla partium conventio accedit, contraria tamen probatione elidibilem; Secus autem taxa conventionali accedente, quoniam licet ista quoque ex contraria probatione de iniustitia vel excessu convinci possit, nihilominus non probato contrario, præsumptio est pro iustitia conventionis, Ut de taxa conventionali pro pretio domus venditæ ad rationem 6. pro centenario etiam in Urbe habetur in *Romana multiplici 18. Martii 1654. coram Meitio,* Et de majori taxa ad rationem septem habetur in *Baren. Salviani 10. Junii 1652. & 24. Martii 1653. coram Bichio,* & advertitur infra in *Neapolitana disc. 21.* ex duplici ratione ibi ponderata; Una quod non implicat rem majorem fructum quàm ad dictam taxam legalem producere posse, ideoque stante possibilitate, præsumptio assistit conventioni in exclusionem læsionis & iniustitiæ; Et altera, quia cum dari possit circumventio intrâ dimidiam justii pretii, possunt stare simul, quod attentò vero, & intrinseco valore, fructus non excedant dictam taxam, & tamen quod sint longè majores habita proportionem ad diminutum pretium in contractum deductum, quoniam si res juxta proprium & intrinsecum valorem è. g. valet mille, & consequenter ejus fructus juxta dictam legalem præsumptionem importat 50. si vendatur pro 600. vel 700. ita dictus fructus importans 50. repartitus super hoc pretio importabit 7. vel 8. pro centenario; Ac etiam, quia ipsa major, ac excessiva fructuum taxa fieri potuerit correspectivè ad diminutionem pretii in sorte, & tanquam illius pars, undè propterea sine extrinsecis probationibus hujusmodi conventiones non videntur de excessu redarguendæ, ut *dicto disc. 21.*

Tertia contrahendi species est, ubi pretium non remanet in simplicibus terminis pretii, cujus solutione pendente accessiones debeantur ex eodem contractu emptionis, sed expressè convertitur in alium contractum census consignativi, quem Hispani appellant annuorum reddituum, atque Hispanos (ut in omnibus) imitando, ita quoque nunc appellant Neapolitani, & hic est propriè casus, de quo agunt *Covarr. lib. 3. variar. cap. 4. numer. 6. Manic. de raris. lib. 4. tit. 24. nu. 27. & cæteri,* cum quibus pertranseunt *Galeot. lib. 1. contrrov. 61. numer. 48. cum seq. & Merlin. lib. 2. contrrov. 50. numer. 23.*

Et seqq. cum seqq. firmantes hunc redditum non subjacere proportioni fructuum, juxta terminos textus in dicta *curabit*, quia in effectu non sunt fructus vel accessiones pretii rei venditæ, sed sunt fructus novi & diversi contractus censuales, quos juxta Bullam Nicolai V. prohibitum non est convenire usque ad decem pro centenariis; Et isto casu, retenta opinione, cum qua procedunt Regnicolæ sæculares, ac etiam Hispani, quod Bulla Pii V. super forma creandi census in pecunia numerata non sit usu recepta, atque procedendo cum solis terminis juris communis, vel antiquarum Constitutionum Apostolicarum, dictoque præsupposito retento, bene loquuntur, secus autem attendita dicta Bulla ut in *Baren. disc. præced.* Ideoque insinuavi, quod quatenus per hanc contrahendi speciem processum esset, controversiæ decisio penderet à dicto puncto, an dicta Bulla Pii in loco esset usu recepta necne, ut ubi non est recepta, conventio sublineatur, secus è contra.

Quarta demùm contrahendi species est, ubi dominus & possessor rei sterilis vel parùm fructiferae, ad majorem utilitatem reportandam ex pretio investiendi in occasiones fructiferas, seu in id, quod magis expedire credat, ipsam rem vendit, sed pretium incontinenti obtinere non potest in destinatum investimentum erogandum, Et tunc licet absque dubio conveniri potest de eo quod interest, quamvis ipsius rei fructus longè excedat, quoniam tunc non dicitur stipulatio super fructibus recompensativis ad normam textus in *l. curabit*, sed super damnis & interesse, de quibus, verè concurrentibus, etiam mutuator pecuniæ & in puro, ac expresso mutuo stipulari potest, ut bene istos casus seu terminos distinguendo advertunt *Dec. in cap. Venerabilis numer. 14. de except. Rur. cons. 73. numer. 4. & 6. lib. 1. Paris. cons. 60. numer. 28. & seq. lib. 1. de Marin. resol. 20. numer. 5. lib. 2. Galeot. dicta controv. 61. num. 22. & seqq. & nu. 47. Merlin. dicta controv. 50. lib. 2. nu. 21. & seqq. Staiban. de interesse lib. 2. tit. 9. numer. 122. cum seq. Leotar. dicta quæst. 27. num. 22. & 61. cum seqq.* Et in specie cujusdam controversiæ ejusdem Civitatis Lucensis firmat *Dec. consil. 111. numer. 14. & per rot.* ut scilicet etiam pro pretio mercium, ac rerum de sui natura sterilium liceat per mercatorem & negotiari solitum pacisci de certo interesse etiam ad rationem 12. pro centenariis, si constet tanti interesse, quod deducit occasione disputandi quæstionem, an liceat vendere merces cariori pretio propter dilationem ad solvendum pretium, atque ut vulgò dicimus, *ad credentiam*, & habemus in omni materia, præsertim dotali, ut in sua sede *sub titulo de dote*, quod licet ad sit statutum vel consuetudo taxans fructus dotis constante matrimonio debitos ad terminos *textus in cap. salubriter de usuris*, attamen si extrinsecus constat viti ob retardatam solutionem plus interesse, illud debetur, atque in conventionem deduci potest. Et contra, si constat interesse minus, tunc taxa statutaria minuitur; Ut e. g. in Urbe usuræ dotalis taxatæ sunt per statutum ad septem cum dimidio pro centenariis, sed si constituitur dos in specie, purè stabilibus vel locis montium, vel etiam in quantitate, quæ ex conventionem illicè in stabilia vel loca montium investienda sit, tunc retardata consignatione vel solutione, aliud prætendi non potest, nisi id quod interest id sequutum esse, & sic ad ratam fructuum dictarum specierum vel investimenti, cum interesse dicatur fictio supplementiva veritatis, quam excedere non potest, nec debet.

Æquivocum autem plurium in ista conclusio-
ne seu principio ita generaliter & abstractè veris-
simo, consistit in applicatione, an scilicet posita
licita conventio, requiratur necne specialis extrin-
seca justificatio, quod revera tanti interest, vel
potius sufficiat sola partium conventio, Atque in
hoc discrepant Regnicolæ & cæteri ab opinione
Rotæ & Curie Romanæ, quæ omnino verior vi-
detur, discretè tamen, non autem ad litteram
practicanda; Quoniam, ut aliàs insinuatum est
hoc eodem titulo, si sola partium conventio, ac
respectivè assertio sufficeret, actum esset de usura,
neque daretur casus, in quo illa verificabilis esset,
cum suffocati debitores, magis inviti quàm volen-
tes, pacisci, ac fateri soleant totum id, quod depra-
vatis fœneratoribus ad cohonestandas usuras vi-
deatur, & placeat.

Ideoque deducendo rem ad praxim, Aut agitur
de interesse damni emergentis, quia nempe habens
quis rem sterilem, vel parùm fructiferam, intendat
ex ejus pretio extinguere census vel alia de-
bita usuraria, quibus subjacet, & tunc omnino
planum est hoc interesse per emptorem absque alia
justificatione deberi juxta casum, de quo in *Sen-
nen. discurs. sequen. & in Ašina discurs. 20.* quoniam
ut habetur supra in alia *Ašina discurs. 14.* etiam
juxta magis rigorosam opinionem Rotæ & Curie,
sufficiunt existentia ipsius damni, & declaratio
animi creditoris convertendi pecuniam debitam
in hujus damni reparationem, ac debiti usurarii ex-
tinctionem, cum sola dubitatio cadit, ubi non con-
currit animi declaratio.

Aut agitur de altero interesse lucri cessantis, Et
tunc si pretium destinatum est in occasiones fru-
ctiferas certas, quæ omnino certum & determi-
narum fructum habeant, ut sunt loca montium,
quorum occasio semper prompta & notoria est,
cum solo spatio ad summum aliquotum dierum pro-
parandis diligentibus, & partitè planum videtur
conventioni absque alia justificatione deferendum
esse; Aut in alias occasiones, quarum fructus in
substantia sit certus, sed incerta sit quantitas, ut est in
bonis stabilibus vel censibus, quorum occasio non
ita prompta & certa reputatur, Et tunc licet prag-
matici in Curia desiderare videantur probationem
specialem certæ & promptæ occasionis, ita ad litte-
ram & judicè intelligendo traditionem *Castrens. in
l. 3. ff. de eo quod certo loco.* Nihilominus verius semper
credidi, ac etiam apud doctos & sentatos judices
admitti practicavi, inspicendum esse, an partium
taxa esset verisimilis necne, juxta illas occasiones
fructus moderati, quæ deficere non solent, Tunc enim
leguleicam simplicitatem credidi illam opinan-
tium, ad hunc effectum necessariam esse illam cau-
telam, quæ frequentius adhiberi solet, habendi at-
testationem proxenæ, quod prompta ad effectum
ocasio, quoniam ita esset reducere usuram ad for-
malitates, dū simplex attestatio proxenæ, quæ ad
complacentiam requiritur, vel pro mercede unius
Julii fieret, redderet licitas illas usuras, quæ aliàs es-
sent illicitæ, ideoque substantia verisimilis volunta-
tis magis attendenda est, potissimè ubi non agitur ad
effectum interesse, quod de jure creditor à moroso
debitore absque alia conventionem assequi velit, sed
ad justificandum taxam conventionalem.

Aut demùm venditor se non restringit ad hujus-
modi investimenta, quæ fortè in animo non ha-
beat, sed sub generali assertionem fieri solita, quod
non est solitus tenere pecunias otiosas, quodque
intendat istas traficis & negotiationibus exponere,
coveniat de interesse lucri cessantis, & tunc omnino

verior videtur opinio, quam tenet Curia, ut requiratur extrinseca specialis iustificatio, juxta *dec. 118. Ualdi*, & sæpius in aliis *hoc eod. tit.* Et e converso damnanda est opinio aliquorum Regnicolarum, & aliquorum, quoniam ut bene etiam advertit unus ex ipsismet Regnicolis, vel Hispanis, *Carleval. de judic. tom. 2. disp. 8. sect. 6. num. 103.* industria & negotiationes non semper sunt lucrosæ, neque lucrum est certum, cum frequenter damnum, atque ipsius sortis principalis jacturam, vel diminutionem caulare soleant; Et ex qua ratione in jure dispositum habemus, tutoribus, vel aliis legalibus administratoribus interdictum esse pecunias pupillares hujusmodi negotiationibus exponere, ex plenè deductis per *Magon. dec. Florentin. 1. Sperell. dec. 90. Hodiern. contr. 22. Et passim*, Ideoque non videtur, quomodo unquam ista conventio certi & determinati lucri in summa certa & uniformi, citra usuram, absque alia iustificatione subterfieri possit, nisi quando congruè daretur concursus trium contractuum, & illius duplicis assecurationis sortis & fructuum, de qua in *Firmana disc. 1.* quod tamen, ut ibi advertitur, nimium difficile est, ut ad praxim deduci valeat.

Hæc discurrebam in genere, attento tempore conventionis, ac rebus in eo statu permanentibus; Pro successivo autem tempore accidentali, in quo ipsius rei fructus, ita notabiliter diminuti erant, non ad breve tempus, sed cum longo tractu successivo, ponderabam, quod quicquid esset in casu primæ formæ contrahendi ut supra per viam livelli, vel censuationis, quod non respicit materiam usurariam, sed potius illam injustitiæ & læsionis, & de quo in sua sede *sub tit. de emphyteusi*; Quoties adest certum pretium, cujus dilati ratione inesse potest ut supra, mutuuum verum, vel interpretativum, adhuc procedendum est cum eadem distinctione dictarum quatuor specierum, seu formularum contrahendi; Si enim esset juxta secundam speciem supra exemplificatam, permanendi scilicet in simplicibus terminis emptionis & venditionis, & successive in terminis *textus in d. curabit*, tunc quia isti fructus recompenlativi dicuntur imago, vel ficta suppletio veritatis, excedere non possunt id, quod ipsius rei fructus veri important, ut supra; Aut juxta tertiam speciem, per viam scilicet transfusionis pretii in diversum contractum censualem, & tuncposito, quod contractus esset validus, quia nempe Bulla *Pii V.* non fit in usu, vel quia cum speciali Apostolica dispensatione per Breve concedi solita, creatus esset census absque tali forma, & tunc si ipsa res vendita solum constituta est pro fundo censito, diminutio fructuum proportionabiliter cedit damno creditoris, cum census subterfieri non valeat, nisi ad limites capacitatis fundi, ut in sua materia *sub tit. de censibus*, ubi præsertim id advertitur in eadem *Baron. de qua disc. præced.* Secus autem, si cautus venditor curaverit censum constitui super aliis fundis magis capacibus, quorum capacitas adhuc daret; Aut demum processum est juxta quartam speciem stipulationis damnorum & interesse ratione lucri cessantis, vel damni emergentis ob impeditum exacto & mora emptoris illud investimentum, in quod pretium destinatum erat, & tunc casus diminutionis rei venditæ cedere debet damno emptoris, tanquam domini, neque ulla videtur subesse ratio, cur venditor de illo participare debeat, dum e converso excrefcentibus ipsius rei venditæ fructibus, de istis venditor participationem prætere non potest, sive neque cogere emptorem ad suppleendam illam diminutio-

Card. de Luca de Usur. Et Interess.

nem, quæ casualiter resultaret ex diminutione fructuum investimenti, ad quod dictum pretium erat destinatum, & hanc dicebam mihi videri veritatem.

Quatenus verò processum esset juxta dictam secundam speciem ad limites regulæ resultantis ex *l. curabit*, unde propterea usuræ excedere non possint ipsius rei fructus, atque excrefcentes tanquam indebiti impurandi veniant in sortem, tunc remaneret etiam difficultas, de qua *disc. præced.* an scilicet ignorantia facti, vel juris dubii excusaret à dicta imputatione, atque excluderet malam fidem positivam, quam sufficit abesse ad inducendam excusationem à fructibus perceptis & consumptis, quamvis non suis, ut ibi.

SE N E N.

S E U

F L O R E N T I N A,

P R O

M O N T E P I O F L O R E N T I Æ,

C U M

H Æ R E D I B U S P A N D U L P H I

P E T R U C C I I.

Responsum in casu resolutio pro Monte.

An interesse per emptorem debitum ratione pretii non soluti excedere possit ipsius rei venditæ fructus; Et quid, ubi emptor non est in mora.

S U M M A R I U M.

- 1 *Facti series.*
- 2 *In alternativis ad electionem creditoris, non facta electione, debitor dici non potest in quor. mora.*
- 3 *Si debitor suscipit in se onus cambiandi intra certum tempus; an eo elapso teneatur, Et num. 6.*
- 4 *Quare debeantur fructus recompenlativi ex pretio rei fructifera, etiam sine mora.*
- 5 *Debetur etiam semper culpa venditoris sit im-peditus solvere.*
- 6 *De eadem conclusione, de qua num. 3.*
- 7 *Observantia dicitur interpret etiam contractuum, Et voluntaria contrahentium.*
- 8 *Fructus pretii ratione damnorum Et interesse excedere possunt fructus ipsius rei.*
- 9 *Etiam in mutuo pacisci potest de interesse, quod debetur.*
- 10 *Potest debitor etiam teneri ad interesse alterius interesse in ratione multiplici.*

D I S C. X I X.

S Equita inter Federicum & Pandulphum de Petrucciis, de anno 1616 perimuratio-
ne aliquorum bonorum stabilium, cum Pandulphus pro adæquatione refundere deberet Federico in pecunia scutos 450. quos iste destinaverat in extinctionem æris alieni fructiferi, quod habebat cum

E 3 Monte

Monte Pio Florentiæ ad rationem scut. quinque, & quatuor ex quinque partibus alterius scuti pro quolibet centenariio & anno, cum conversione etiam fructuum decurtorum in sortem singulis 18. mensibus, convenitum est, ut Pandolphus pendente dicti pretii solutione, pro qua data erat dilatio biennii, solvere deberet dicto Monti præfatum interesse, & post biennium sortem, vel eidem Monti quatenus talem summam ei deberi comperiat, vel ipsi Federico præstanti idoneam cautionem evictionis, vel hujus loco ad effectum investiendi in bona stabilia; Deinde verò de anno 1620. inter eandem partes inrus fuit alter contractus emptionis & venditionis aliorum bonorum pro scutis 1300. solvendis dicto Monti cum dictis solitis accessibus pendente solutione præstandis per Pandolphum emptorem, qui donec vixit, eoque defuncto hæredes à dicto tempore usque ad annum 1664. non soluta utraq; sorte, accessiones prædictas dicto Monti solverunt; Ab inde verò prætere cogunt non teneri pro dicta prima partita scut. 450. quinimò ab ea in sorte, ac etiam à parte alterius sortis liberatos esse ob indebitam solutionem dictarum accessionum, cum quibus fors extincta fuisset.

Eorum fundamentum consistebat in deficiente mora post completum dictum biennium, ad quod dicta conventio restricta erat, quasi quod ex tunc cessata conventionione intraret solùm dispositio juris, qua attenda debitor dici non poterat morosus, dum obligatio solvendi sortem alternativè concepta erat, vel scilicet in extinctionem dicti debiti in toto, vel in parte, quatenus subsisteret, cujus contrarium ipse venditor putare asseruerat, vel ad effectum solvendi ipsimet venditori cum cautione, vel ad effectum investiendi in stabilia, unde propterea cum creditor elapso dicto biennio non declarasset modum, juxta quem dicta solutio faciendæ erat, emptor dici non poterat in mora, ex regula, quod in alternativis quorum electio, in loco, tempore, vel modo, est creditoris, electione non facta, debitor dici non potest morosus, *Alex. conf. 45. num. 4. lib. 5. Fab. de Ann. conf. 95. numer. 2. & seqq. Mantica dec. 171. numer. 5. Rot. dec. 577. par. 2. rec. num. 1.*

A que ad probandam, quòd conventio non progrediretur ultra biennium, scribentes pro eisdem hæredibus fundamentum constituiebant in *Rote decisionibus editis in Romana cambiis 8. Aprilis & 4. Decembris 1658. coram Cerro*, in quibus firmatur, quod in initio contractu cambi ad triennium, in quo debitor susceptus in se onus cambi indit, ob cujus oneris non implementum debentur cambia etiam sine spacciis, seu litteris, si non tanquam cambia, tanquam damna & interesse, ob non factum, sive ob non adimpletum cambiandi mandatum ab ipso debitore susceptum, juxta firmata *dec. 7. post Salgad. in labyrinth. & frequenter*, ut in sua materia *sub tit. de cambiis*, id procedat dicto triennio durante, quo elapso, tanquam excessante obligatione per debitorem suscepta, nulli fructus, seu cambia debeantur, ob non sequutam transmissionem litterarum, seu spacciorum.

His tamen non obstantibus, requisitus ex parte, Administratorum montis ad scribendum causa pendente coram Magistratu in Civitate Senarum in causis ejusdem montis particulariter delegato, contrarium dicebam probabilius, etiam cum sensu veritatis, qualem habuit quoque iudex, qui pro hac parte pronuntiavit, Atque distinguendo quæstionem in duas inspectiones, Unam quoque dictas accessiones, seu usuras ad ratam, seu proportionem

fructuum ex ipsis bonis per emptorem, seu permittentem perceptorum, Et alteram circa eorum excessum.

Quatenus pertinet ad primam, dicebam prorsus improbabilem, maleque fundatam esse debitorum præventionem, quoniam fructus recompenfativi, qui juxta æquitatem, seu terminos *textus in l. curabit Cod. de action. empt.* debentur per emptorem venditori durante solutione pretii ad limites fructus ejusdem rei, non proveniunt à mora, neque illam exigunt, sed producantur ex æquitate, ne quis eodem tempore habeat rem & pretium, unde propterea venditor non dicitur eos percipere tanquam lucrosas accessiones, sed tanquam restiturationem illorum fructuum, quos aliàs ex re sua fuisset percipiturus; Et ex qua ratione resultat, quòd ubi etiam ex parte debitoris nulla intercedit mora, vel culpa in non solvendo, sed potius id provenit ex culpa & facto ipsius venditoris non adimplentis ex parte sua, id quod prius adimplere tenebatur, putà non præstando fidejussorem, vel alia promissa non adimplendo, adhuc tamen hujusmodi fructus debentur, ut cæteris allegatis habetur apud *Gregor. dec. 297. num. 2. ubi adden. num. 12. Leotar. de usur. q. 27. nu. 20. cum seq. & nu. 29 & 30. cum aliis, quæ in fortioribus terminis habentur infra in Ravennaten. disc. 22. & in alia Senen. disc. 23. & est conclusio hodie in foro receptissima & plana.*

Quare aliqua dubitandi ratio restringebatur ad excessum, circa quem, in primis advertebam ad fallaciam dicti fundamenti cessantis conventionis post elapsum biennium juxta dictas decisiones in *Romana cambiis coram Cerro*, dum ab eis me scribente recessum fuerat *sub die 24. Aprilis 1662. & 23. Februarii 1663. coram eodem*; Et meritò, quoniam terminus adjectus non erat gratia extinguendæ, seu remanendæ obligationis, sed prorogandæ restitutionis sortis, & tanquam dilatio in gratiam ipsius debitoris, ne interim morosus dici posset, atque ad debiti solutionem urgeri, unde propterea potius ex lapsu termini resultare dicitur morositas, atque ex tunc & non antea efficitur debitor morosus, Prorsus autem improbabile est, quòd pro tempore dilationis, in quo debitor in nulla est culpa, vel mora subjacere debeat usuris, vel interfuirs, ab eis verò esse debeat immanis pro tempore, quo est in culpa & mora, dum ita esset reportare lucrum & commodum ex delicto, ut latius in eadem causa in sua materia *sub tit. de cambi. disc. 9.* Omnem difficultatem in proposito removenre subsequente observantia, in proposito etiam ponderata in *d. Romana cambiis*, quòd scilicet emptor elapso etiam biennio, agnovit se dictarum accessionum debitorem, cum observantia dicatur de jure optima interpretis, nedum legum & statutorum, vel testamentorum, sed etiam contractuum & voluntatis partium, ut *decis. 32. num. 13. par. 11. rec. dec. 199. num. 12. & 13. par. 10. & passim.*

Posito igitur, quòd dicta conventio tractum successivum haberet, dicebam, quòd licet regula sit, juxta probabiliorum opinionem, quòd hujusmodi usura, seu accessiones pretii excedere non possunt ipsius rei venditæ fructus, ex deductis in *Lucana disc. præced.* & frequenter in aliis, Attamen ut in eadem *Lucana* habetur, ac etiam post hæc disputata, magis distinctè examinatum in *Alina disc. seq.* Secus dicendum est, quando debitum non remanet in terminis simplicis pretii productivi accessionum ex sola æquitate dictæ legis *curabit*, sed vel legitime transfunditur in alium contractum majorum fructuum, seu accessionum productivum, vel intrat

intrat ratio interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, non ex sola partium conventionione & assertionione, sed extrinsecus justificati; Si enim de tali interesse conveniri potest etiam pro credito merè pecuniario inter mutuantem, & mutuatarium, ex deductis per *Ciriaco. contr. 378. num. 16. cum seq. & contr. 526. num. 24. cum seq. Leotar. 9. 72. num. 5. & 6.* & frequenter in aliis *hoc eod. tit.* Multò magis in isto casu, à quo magis abest usura, quia non intervenit mutuum verum, sed potiùs fictum & interpretativum. Et in fortioribus terminis obligationis emptoris, nedum ad ipsos fructus percipiendos ex effectibus, in quos pretium investiendum erat, sed etiam ad longè gravius interesse fructuum ad formam multiplici, cuius onus ipse susceperat, firmatum fuit in *Romana multiplici, coram Remboldo & Ubaldo dec. 85. & 668 p. 4. rec. som. 2. & 3.* & latius in eadem 18. *Marius 1654. coram Melio,* quia non dicitur interesse alterius interesse ob non datum, & tanquam à debitore, sed ob non factum, tanquam à procuratore, seu mandatario ob non impletum susceptum mandatam, unde iusta visa fuit determinatio.



E S I N A
F R U C T U U M,
P R O
F R A N C I S C O M A S S U T I O,
C U M
N. G U G L I E L M O.

*Casu disputatus coram A. C. seu Prælatod'putato,
& resolutus pro Guglielmo.*

De eodem puncto, An fructus debiti per emptorem pendente solutione pretii excedere possint, tanquam damna & interesse fructus ipsius rei, quia nempe conventum fuerit, ut ex pretio extinguerentur census, vel alia debita usuraria venditoris ad majorem rationem; Et quid ubi emptor justam non solvendi causam habuit, ob litem, vel molestias sibi illatas.

S U M M A R I U M.

1. Facti series.
2. Transactio extinguit priora jura, prioresque actiones.
3. Agi non potest ex prioribus juribus, nisi prius tollatur de medio transactio per rem judicatam, & nu. 5. ubi declaratur.
4. Empior cui lis mota est, non tenetur ad aliquod interesse lucri cessantis, vel damni emergentis pro pretio, nisi ad limites fructuum rei, & num. 10. ubi declaratur.
5. Declaratur conclusio, de qua num. 3.
6. Læso dicitur enormissima, ubi est ultra bessem, & causat nullitatem.
7. Non potest tamen dici nullitas incontinenti probata, & de ratione.
8. De ratione, ob quam in transactionibus difficile verificatur læso præsertim enormissima.
9. Quando transactio afficiat successores venientes independentes ex persona propria remissivè.
10. Expenditur conclusio, de qua num. 4. & contrarium verius probatur, cum auctoritatibus.

11. Ac etiam cum rationibus.
12. Quando lis vel molestia excusent emptorem à cursu fructuum seu damnorum & interesse ultra ipsius rei fructus.
13. Accollans in se census reputatur eorum debitor, ac si ipse imposuisset.
14. Quid importet, an accollatio sequatur per viam delegationis, nec nò.
15. Quid dicendum sit in conclusione, de qua num. 4. & 10. quando lis & molestia moventur ab ipso venditore, vel ejus hærede.
16. Molestia qua dantur ab ipso contrahente, non veniunt sub pacto, ut non teneatur liberare à molestia.

D I S C. XX.

Vendidit Antonius Fabrus prædium Guglielmo, qui in partem pretii in se accollavit quoddam census per venditorem debitos ad rationem 8. pro centenario; Cùmque Cæcilia de Sanctis, Antonii uxor, ejusque hæres mediata ex persona Joannis Baldi filii, ex jure, vel propriis, vel dicti filii litem excitasset contra emptorem super dicto prædio, post aliquod intervallum devotum est ad concordiam, quæ non obstante, eaque impugnata, eadem Cæcilia, vel Franciscus Massurius ejus hæres, in vim dictæ accollationis pulsavit Guglielmum in judicio executivo in vim obligationis cameralis coram A. C. seu Prælato deputato ad solutionem fructuum decursum dictorum censuum, sed prodiit sententia rei conventi absolutoria ab observatione judicii, in cuius ferendæ limine, & quando Judex jam erat determinatus, requisitus sui per actorem ad scribendum, suppledo partes ejus soliti Advocati, qui ad aliud munus satis dignè evocatus fuerat.

Duo autem erant rei conventi fundamenta per Judicem amplexa, Primò & principaliter transactio, quæ tanquam species sententiæ, quinimò rei judicatæ extinguere seu vulnerare dicitur priores actiones & jura, ita ut non nisi ejus vigore, ac pro ejus executione agi valeat, *cap. 1. de transact. l. non minorem, & l. causam, C. eodem, Mant. de tacit. lib. 26. tit. 7. num. 4. Buratt. decis. 464. num. 7.* unde de consequenti resultat, quòd etiam in casu impugnationis ad effectum, ut ex prioribus juribus agi valeat, illa prius tollenda est de medio per rem judicatam, vel tres conformes, ut antiquioribus collectis habetur apud *Cavaler. dec. 150. num. 4. decis. 86. 3. num. 9. par. 6. rec. Faventina primogenitura 21. Junii 1666. Bevilacqua Urbinate. pecuniaria coram Vercapio decis. 41. post Paucell. num. 4. & frequenter.*

Et secundò, quòd fructus pro tempore, quo pretium fuit penes emptorem, cui lis in re empta mota est, excedere non possunt ipsius rei fructus, quibus non liquidatis, attendenda venit taxa legalis, non obstante, quòd pretium convertendum esset in extinctionem æris alieni majoris fructus, vel in acquisitionem censuum, seu aliorum effectuum majoris redditus, ex specialibus auctoritatibus *Sperelli decis. 118. num. 72. & Concioli alleg. 54. num. 30. & seq.*

Quamvis autem Ego pro actore succumbente scribens, quatenus pertinet ad primum fundamentum transactionis, more Advocati deducere conclusionem in abstracto veram, quòd scilicet transactio dictum effectum vulnerativum operatur, quando habet implicitum statum validitatis, unde oporteret eam rescindere; secus autem, ubi est nulla ipso jure, quoniam non entis nullæ sunt partes,

atque nullum & nihil æquiparantur, ut admittitur in eadem *Faventina primogenitura*, & cum eodem sensu processum fuit in posterioribus decisionibus editis in *d. Urbinate. coram Verospio* revocatoriis præcedentis superius allegatæ apud eundem *Paitell. decis. 42. & 46.* Et quam distinctionem receptam in simili habemus in materia vulnerationis obligationis Cameralis, seu litterarum Apostolicarum, aut alterius processus executivi resultantis à sententia absolutoria; Nihilominus reflectendo ad veritatem, motivum mihi videbatur solidum, & consequenter probabilis visa est sententia absolutoria, quoniam plures nullitates ex defectu solemnitatum deductæ non videbantur substantiam habere.

Illam verò solidior, quæ deducebatur ex læsione ænormissima ultra bessellem, quam in Curia, sequendo firmata apud *Fontanell. decis. 64. cum seq.* receptum est inducere nullitatem ratione doli præsumpti, qui inesse dicitur juxta firmata in *Romana transactio. 15. Decembris 1659. & 19. Aprilis 1660.* & in sua materia *sub tit. de empt. & vend. dici non poterat clara & incontinenti probata, sed erat altioris indaginis, atque exigebat eandem terminationem in judicio ordinatio per rem judicatam, vel tres conformes super extrinsecis probationibus, ex quibus pendet inspectio, an adsit læsio ænormissima necnè; & sic dubietas non est super puncto juris, an illa posita resultet nullitas cum pluribus ejus consequutivis effectibus, sed est super ipso facto, ac firmanda qualitate talis læsionis, super qua ejusque justificatione requiritur declaratio judicis, qui potest decipi, potissimè verò ubi non agitur de simplici contractu emptionis & venditionis vel permutationis, aut simili, sed de transactione, in qua licet juxta opinionem in Rota & Curia hodie absolutam, intrent termini textus in l. 2. *Cod. de rescind. vendit. & in cap. 2. & 3. de emptione & venditione*, Attamen nimium difficile, atque quodammodò moraliter impossibile videtur talem læsionem concludere, dum attendendus non est ipsius rei intrinsecus, & naturalis valor cum arithmetica proportione inter ipsum valorem, ac pretium seu aliam æquivalentiam in contractum deductam, sed valor metiri debet ab æstimatione dubii & incerti litis eventus, quæ æstimatione videtur impossibilis, dum quotidie experimur, quòd etiam post tres conformes Rotales latas prævis multis decisionibus per tres instantias editis, ac etiam post earum executionem ex judicio Signaturæ rescribentis cum clausula, *sinè prejudicio trium conformium*, adhuc diversus est causæ eventus, ut præsertim patet ex casu de quo in *Bonon. fideicommissi de Populis sub tit. de fideicommissis*, Atque frequenter retractari videmus res judicatas, etiam quæ diuturnam observantiam habuerunt, revocando etiam antiquas decisiones coram *Serafino, Cavaler. & aliis*, Ideoque non videtur quomodò dubius litis eventus ita æstimari valeat, quod desuper cadere possit læsio ænormissima, nisi ageretur de lite omnino calumniosa vel collusiva, ita gerendo voluntariam prohibitam alienationem sub palliato nomine transactionis & cum lite affectata, ut pluries in hac materia, ita distinguendo habetur *sub tit. de fideicommissis*, super articulo, an & quando transactio afficiat successores ex propria persona venientes, de quo etiam habentur aliqua in terminis feudalibus in *Camerinen. Casrorum sub tit. de feudis disc. 49.* & in materia emphyteutica in *Bononien. de Popolis sub tit. de emphyteusi disc. 52.* Et in specialibus terminis læsionis,*

cujus ratione transactio ab eodem transigente vel ejus hærede impugnari valeat, habetur in *d. Romana transact. pro Honorato sub tit. de empt. & venditione.*

Quoverò ad alterum fundamentum, quod fructus debiti per emptorem habentem pretium in manibus, non obstante ejusdem pretii destinatione in extinctionem vel respectivè acquisitionem censuum, aliorumque effectuum majoris redditus, excedere non possint ipsius rei fructus, si ob litem vel ex alia causa excusatur à mora, duas constituendam inspectiones, Unam generalem super veritate dictæ propositionis in abstracto, ac super subsistentia dictarum doctrinarum, in quibus eo ipso quod sunt speciales, absque alia discussione hodiernus stylus est immorandi, Et alteram specialem seu in concreto, quid scilicet in isto præciso casu dicendum esset, ob ejus particulares circumstantias.

Circa primam, cum sensu etiam veritatis, dicebam doctrinas prædictas nulla consideratione dignas esse, siquidem apud *Sperell.* non iste sed alter articulus principaliter disputatus fuit, solumque *nu. 72.* incidenter cum regulis generalibus id enunciat, undè liquet in hac parte obiter, ac indigestè, non gustato articulo Auctorem loquutum esse; Idemque observabam dici posse de auctoritate docti quidem & elaborati mei amici *Concioli*, in cujus casu agitur de emptore excusando ab hujusmodi fructibus in genere ob rem non traditam, atque ob illius casus particulares circumstantias, de quibus in aliis duabus subsequentibus allegationibus, benè ipse fundat & tuetur jura sui clientis, solumque *numer. 30.* incidenter, & cum illis verbis, *omisso quod opinio non est tua*, refert *Sylvan. conf. 10. Molinam* & alios mutuatos, ut ipse ingenue testatur, ex *Leotar. quest. 71. numer. 13.* sed hanc opinionem *Sylvani* & sequacium esse minus curam, magisque probabilem esse illam *Hondedei conf. 30. numer. 23. & sequen. & conf. 44. numer. 9. & sequen. lib. 1.* benè probat cum auctoritatibus, & rationibus doctissimus *Leotar.* cujus auctoritas in hac materia usuraria magnificienda videtur, utpotè per eum satis maturè & accuratè tractata *disput. quest. 71. num. 15. cum sequen. ad 23.* Potissimè ubi, ut in præfenti, non agitur de interesse lucri cessantis, itaut venditor contendat de lucro, sed de altero damni emergentis, in quo distinguendo inter lucrum, & damnum, iidem *Sperell. & Conciol.* id admittunt.

Atque *Hondedei* & sequacium opinionem esse probabiliorē, ut scilicet emptor non obstantibus molestiis & lite super re empta passis, interim teneatur ad hoc interesse, quamvis excedat ipsius rei fructus, fuit specialiter decitum per *Rotam apud Martin. Andr. decis. 31. repetit. post Cenc. de cens. decis. 191.* & cum qua proceditur apud *Merlin. tom. 2. controv. 50. num. 37.* & sic attentis auctoritatibus, ista videtur opinio melius fundata.

Idemque dicendum esse advertebam attentis rationibus potius attendendis, quoniam si in simplici & vero mutuo pecuniario, in quo accessionum substantia generaliter est prohibita, adhuc tamen licitè pacificè potest de interesse lucri cessantis vel damni emergentis, quoties istius justificatione aliàs quàm ex partium conventionem & assertionem concurrat, Multo magis dicendum est in hac specie crediti, in qua accessionum substantia in genere est licita, solaquæ dubitatio cadit circa plus & minus, ut advertitur in aliis hoc eodem titulo, præsertim in *Lucana disc. 18.*

Et quidem nimis asperum, ac irrationabile videtur, ut habens rem parùm fructiferam, & ad

solum oblectamentum, puta villam Tusculanam, vel conspicuum palatium, volensque domui suae melius consulere, privando se oblectamento ac existimatione ex huiusmodi bonis resultantibus, talem rem vendat, destinato pretio in extinctionem censuum, vel alterius aris alieni, quo prematur, si ve in acquisitionem bonorum, vel iurium fructiferorum, debeat ita elusus remanere per litem, quam emptor ita affectare posset, ut interim absque cursu fructuum huiusmodi, habeat in manibus pretium, ac obtineat illum oblectamenti, ac existimationis fructuum, qui ex huiusmodi bonis reportari dicitur, contra legem conventionis, ac propriae obligationis, à qua liberari poterat, deponendo pretium, non liberandum, nisi cum debitum cautelis, seu aliis ejus indemnitati consulendo; bona tamen fide, ac citra conventionis violationem.

Tunc autem superventæ lites & molestiæ in proposito operativæ videntur, quando ageretur de illo interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, quod ex dispositione juris resultaret ex sola ratione moræ, pro qua tollenda sufficiunt huiusmodi causæ, seu excusationes, & quo casu cessante mora, nullum debetur interesse, solumque intrant isti fructus recompensativi ad limites fructuum ipsius rei, tanquam illorum loco subrogati, ex æquitate *textus in l. curabit, Cod. de action. empti.* Sed ubi accedit conventio, potissimè verò per viam accollationis, quia nempe emptor in se accollaverit census, quibus venditor super ipsamet re vendita, vel aliis bonis premebatur, tunc contrarium omnino dicendum est, quoniam accollatio importare dicitur formalem novationem, si ve transfusionem debiti de una specie in alteram, perinde ac si emptor directè ipsos census imposuisset, occultatis actibus solutionis, & novæ impositionis, respectivè ex *deductis per Ceno. de cens. quest. 71. num. 16. Merlin. decis. 543. num. 1. Rot. decis. 135. num. 23. par. 6. rec. Anconitana census 3. Junii 1658. Verospiro, & Sapius* Id eoque interim quod non sequatur evictio, neque resolutio contractus, causa reducatur ad non causam, emptor perseverat in rei dominio, & possessione, atque dicitur esse in statu debitoris censuarii, etiam in spe lucri, quod reportare posset, si fundus census interim chasmate periret, & consequenter debet subjacere etiam damno fructuum, ex regula *secundum naturam, &c.*

Et quamvis per scribentes in contrarium motivaretur, dictam rationem occultatæ solutionis & conversionis debiti in causam omnino diversam intrare, quando interveniret formalis delegatio, secus autem ista cessante. Nihilominus replicabam, istam considerationem rectè procedere in ordine ad punctum liberationis ipsius emptoris à debitis accollatis in casu sequatur evictio, ut ejus obligatio tanquam causativa, cessante causa, resolvatur juxta *conf. 421. Decii cum aliis per Rotam in Parmen. Datii coram Coccino decis. 428. num. 4. par. 1. rec. Bonon. census 4. Februarii 1654. Melrio Amat. resol. 21. num. 1.* quod in casu formalis delegationis in plurium sententia non intrat, ut ex *Cuiac. & aliis ex professo substat Merlin. lib. 1. controu. 91.* & de quo articulo habetur particulariter actum in *Sutrina, sub tit. de emptione & venditione;* Sed circumscripto isto effectu, donec emptor possidet, atque contractus perseverat in suo implicito statu, dicta distinctio nullius operationis videtur.

Difficultatem tamen in hac facti specie mihi faciebat contra actorem illa circumstantia, quod non ageretur de lite mora per tertium, quam venditor dicere posset injustam, & quo casu urget dicta pro-

babilis ratio, quod ipsemet emptor ita studiosè lites & molestias affectare posset, sed ageretur de molestiis illatis ab ipsemet venditore, seu eo qui venditorem representabat, unde propterea duplex ratio contra ipsum urgere videbatur; Una, quod non poterat ipsemet propriam turpitudinem allegando dicere, quod lis esset injusta & calumniosa, à qua in se suscepta, ipse venditor eum liberasset, & sic emptor rectè dicere potest credidisse ex facto ipsius actoris causam censi redactam ad non causam.

Et secundo ob regulam, quod in quocunque actu semper exceptæ remanent illæ molestiæ, quæ proveniunt ab eo, qui contractum servare tenetur, atque potius aliorum molestiis occurrere; Unde propterea habemus, quod si quis vendat vel cedat bona vel jura, talia qualia, absque aliqua obligatione evictionis, vel liberationis à molestiis, adhuc tamen sub ista protestatione non veniunt molestiæ, quæ directè vel indirectè ab ipso cedente, seu ab illis contrahente proveniant ex deductis *apud Merlin. decis. 874. repetit. post Zacch. de obl. camer. dec. 237. & conferunt deducta apud Celsum decis. 78. num. 5. & seqq.* atque istud motivum me tenebat dubium.



NE APOLITANA PECUNIARIA,

P. R. O

PASCHALE CARACCIOLO,

MARCHIONE MACCHIE-
GODENÆ.

C U M

HORATIO MANCINO.

*Casus disputatus in Signatura Jusstitiæ,
& resolutus pro Caracciolo.*

De fructibus recompensativis pro pretio rei fructiferæ, An possint à principio conveniri & taxari ad certam summam, Et quando hæc dicatur iusta, vel excessiva.

S U M M A R I U M.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Executio debiti jurati non retardatur per exceptionem usura.*
- 3 *Licita est conventio super fructibus recompensativis pro pretio rei fructiferæ etiam ad certam summam.*
- 4 *Quoties accessiones vel usura debentur in genere seu substantia, non prohibetur earum conventio ad certam taxam, & quando secus.*
- 5 *De differentia inter fructus recompensativos vel dotales, & interesse lucri cessantis ex mutuo.*
- 6 *Ad quam rationem fructus recompensativi conveniri possunt, & an ad majorem, quam importent ipsius rei fructus.*
- 7 *In dubio præsumptio est pro taxa, & quando isti fructus debeantur juxta taxam legalem.*
- 8 *De ratione, ob quam in conventionalibus non attenditur taxa legalis.*

9 *Casus*

- 9 *Casus in quo tales fructus excedere possunt illos rei vendita.*
 10 *Quare pendentibus his disputationibus retardandus non est processus executivus pro solutione fructuum.*

DISC. XXI.

VEndidit Caracciolus quædam bona Mancino, atque pendente solutione pretii, quæ in arbitrium & facultatem emptoris collata fuit, conventum est de fructibus ad rationem octo pro centenario; Cùmque in plurium annualitatum solutione morosus fuisset debitor, contra eum, vel per Curiam Archiepiscopalem, vel per Nuntiaturam Neapolis, in vim pacti executivi relaxatum fuit mandatum, ad versus quod, & pro ejus executione impedienda obtrata fuit ab A. C. inhibitiō vigore appellationis, pro cujus moderatione adita Signatura, acerrima assumpta fuit disputatio. prætendente debitore ex plurium Doctorum sententia, hujusmodi fructuum conventiones ab initio ad certam uniformem taxam esse usurariam & prohibitam; Et quòd ubi etiam licita esset, adhuc tamen dicenda esset nimium excessiva ad rationem octo pro centenario, cùm bona stabilia præsumantur solum fructare ad rationem quinque, ita ut fructus spatio viginti annorum sortem adæquent, juxta receptam gloss. in *auth. perpetua, Cod. de sacrosanct. Eccles.* unde propterea ejus defensores inferebant, illum excessum plurium annorum spatio solum, imputandum esse in sortem principalem, ita notabiliter extenuatam, & ex cujus extenuatione ita paulatim facta, resultabat etiam cessatio fructuum currentium, qui soluta sorte deberi non possunt.

Pro creditore scribens circa initia assumptæ professionis, ultra regulam deductam ex *cap. debitorum, de jurejur.* quòd scilicet debiti jurati executio retardari non possit per exceptionem usuræ, ex deductis per *Grass. de except. cap. 28. num. 6. Seraph. de privil. juram. cap. 116. num. 4. & sequen. Surd. conf. 327. num. 15. & sequen.* quam tamen regulam nunquam vidi in Curia admittam & præticatam, nisi dato summo boni juris creditoris, vel saltem reducendo oppositam usuræ exceptionem ad casum dubium, ita ut dici possit exceptio altioris indaginis. Vel ad summum, ubi agitur de debito sortis, non autem de ipsius fructibus, qui usurarii prætenduntur.

Dicebam dictam exceptionem deduci ex abundantanti, cùm inspecto etiam bono jure, justitia creditori assisteret; Quicquid enim aliqui dubitaverint, omnino verior est opinio, recepta etiam in Curia Romana, quæ cæteris omnibus Mundi Tribunalibus in hac usuraria materia est rigorosior. licitum esse de hujusmodi fructibus pretii rei fructifera ab initio convenite, quamvis in facultate venditoris positum esset ipsum pretium repetere; Facilius verò, quando secus, quoniam in effectu tales fructus non dicuntur accessiones ob retardatam pecuniæ solutionem, ita ut dici valeat commodum resultans ex mutuo vero, vel interpretativo, sed dicuntur restaurativi illius damni, quod venditor interim passus est, carendo re & pretio, sive sunt subrogati loco illorum fructuum, quos venditor percepisset, si rem venditam pendente solutione pretii retinisset, ad *text. cum ibi notatis in l. curabit, C. de action. emp.*

4 Quoties autem fructus vel accessiones debentur in genere, vel in substantia, prohibitum non est, eos

ad justam & verisimilem summam ab initio taxare, ad communiter notata per *Canonistas in cap. conquestus, de usuris. Dec. in cap. venerabilis, num. 65. de except. Covarr. lib. 3. variar. cap. 4. num. 5. Mant. de tacit. lib. 4. tit. 24. num. 22. cum sequent. Leotar. de usuris, quest. 27. Rota dec. 13. par. 5. rec. & passim, cùm sit hodie conclusio, quæ tanquam absoluta præsupponi potest; Licet enim circa interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, mutui veri vel interpretativi, Rota & Curia admittat quidem hujusmodi conventiones ab initio ad certam uniformem taxam, non tamen admittat exactionem, nisi illa extrinsecus, & in specie justificata, ut Regnicolæ & alii admittunt; Attamen id non provenit ex negatione dicti principii, ut sufficet dato debito in substantia seu genere, liceat ab initio pacisci, sed provenit ex eo, quòd Curia exigit talis interesse requisita extrinsecus justificari debere cum probationibus specialibus, ita ut non sufficiant generales occasionales, seu partium assertiones & conventiones, ex deductis apud *Ubald. dec. 118. & hoc tit. Japiss;* Hæc autem difficultas cessat in hujusmodi fructibus compensativis debitis pro pretio rei fructifera, eo modo, quo in fructibus restaurativis onerum matrimonialium, & similibus, dicta extrinseca probatio necessaria non est, atque in hoc differt iste casus ab illo crediti merè pecuniarii pro mutuo vero vel interpretativo, & hoc jure passim vivitur.*

Quo verò ad alterum punctum taxæ, in quo aliqua major fuit difficultas, licet *Dec. & Covarr. ac alii*, de quibus supra, senserint hujusmodi fructus conveniri posse, etiam ad octo, & decem pro centenario, præsertim ubi pretium convertitur in contractum annui redditus, in quo illud ex parte venditoris fiat irrepibile, & cum qua opinione pertransiunt Regnicolæ, ac alii, de quibus in *Lucana disc. 18.* Nihilominus quoties pro eodem pretio valide non creatur census cum interventu pecuniæ numeratæ, juxta formam præscriptam à *Bulla Piæ V. Curia* nunquam recepit hanc opinionem, sed decernit hos fructus ad ratam, & proportionem fructuum, quos ipsa res vendita produxit, quacunque contraria conventionem non obstante, ut longè post hæc tractata habetur in *dicta Lucana*, ac etiam in *Baren. Census, disc. 17.* & in decisionibus in ista editis.

Est bene verum, quòd interim præsumptio est pro taxa conventionali, quam nullibi jure cautum est, præcisè restringendam esse ad illam inductam ex *dicta gloss. in auth. perpetua*, quoniam ea tanquam præsumptiva admittitur solum in ea taxa, quæ cessante partium conventionem, faciendæ est per Judicem ad versus emptorem morosum hujusmodi fructuum debitorem ex juris dispositione; Sicuti enim ista præsumptio non tollit, quin fructus esse possint minores, ita ut emptore id probante, veritas tali præsumptioni prævaleat, ut *d. disc. 17.* ita è conversò non concludit, quin esse possint majores ex more regionis, seu alia facti circumstantia, ideoque non constituto de contrario, præsumptio assistit conventioni, præsertim juratæ.

Aliam quoque ponderando rationem, meo judicio convincentem, ob quam non data contraria probatione, taxæ conventionalis, executio retardanda non est, quòd scilicet res vendi potuerit pro minori pretio, quam in effectu valeat, ob licitam circumventionem infra dimidiam justii pretii, juxta terminos *textus in l. 2. Cod. de rescind. vendit. & in cap. 3. de emp. & vendit.* & sic res, quæ valeat mille, & consequenter juxta dictam legalem præsumptionem fructet 50, vendi potuerit pro 600. quo-

quorum fructus licetè conveniri possunt ad septem vel octo pro centenariò, quia hæc major summa repartita in vero valore non excedit taxam legalem.

Sive etiam quod major fructuum taxa dici possit pars pretii, quia nempe isto intuitu res vendita esset minus quam in effectu valeat, cum tunc non dicatur accessio prohibita & usuraria, sed potius dicatur pars pretii, seu dicantur fructus restaurativi damni, quod pariter venditor, vel e converso, compensativi lucri, quod ita emptor percipit in pretio correlative diminutio, dummodò augmentum sit dictæ diminutioni proportionatum, atque absit usurarum fraus, ita ut dici non possit color quaesitus. Undè propterea regula generalis & indeterminata desuper dari non potest, sed totum pendet ex singulorum casuum individuâ circumstantiis pro iudicis prudenti arbitrio regulandis.

Et ex his pro creditore prodiit resolutio super inhibitionis moderatione, facilius in his casibus concedenda, cum debitori ex processu executivo nullum causetur præjudicium, quia si ratione fructuum solvit in excessu ac ultra debitum, sibi consultum est cum sorte principali, quam habet in manibus ita diminuendam, Et e contra si fructus debentur, irreparabile est creditoris præjudicium ex retardatione.

Ex eisdem fundamentis idem longè post hæc obtinuit in Rota in una coram Bichio Baren. Salviani pro Laura Barone & Isabella Regna contra Leonardum de Rubens, ubi agebatur de pretio domus cum taxa conventionali fructuum recompensativorum ad rationem septem pro centenariò, in qua causa prodierunt decisiones 10. Junii 1652. & 24. Martii 1653. coram præfato Bichio.

RAVENATEN.

FRUCTUUM,

PRO

PP. JESUITIS RAVENNÆ.

Responsum pro veritate.

An fructus recompensativi debiti ex æquitate l. enrabis pendente solutione pretii rei fructificæ, debeantur, si emptor per iudicis sequestrum, vel inhibitionem impeditus fuit nè solveret.

SUMMARIUM.

- 1 Casus controversie.
- 2 Dicitur punctuale alicujus Doctoris absque contradicente, an & quando attendi debeat pro casu legis.
- 3 Consulentiū auctoritas suspecta.
- 4 Fructus recompensativi ob quam rationem debeantur.
- 5 Debentur etiam cessante mora vel culpa debitoris in solvendo.
- 6 Ampliatur etiam si emptor protestetur.
- 7 Non debentur ex dilatore conventionali.
- 8 An impedimentum ex facto iudicis excuset.
- 9 Quando emptor a dictis fructibus excusetur.
- 10 An sequestrum excuset.
- 11 De alio casu controversie.
- 12 Et de alio casu consimili, & quod excuset depositum.

- 13 Sequestrum sive justum, sive injustum excuset, & de ratione.
- 14 Non excuset si est collusivum, & affectivum.
- 15 An excuset si supervenit post moram.
- 16 Non excuset a fructibus recompensativis, nisi fiat depositum ut supra nu. 8. & 9.
- 17 An depositum non bene factum excuset.
- 18 Quomodo in hac materia iudicandum sit.

DISC. XXII.

FACTA per PP. Collegii Societatis Jesu Ravenarum venditione cujusdam prædii si iudicari pro scuto 2000. Petro de Petris, ex quibus delegarunt scut. 1200. solven. quibusdam de Morettis, cum ad instantiam eorundem venditorum factum esset sequestrum, seu iudicis inhibito emptori, nè dictas pecunias delegatas solveret, sed penes se retineret, donec alias per ipsum iudicem mandatum esset, undè sequitur est, quod emptor spatio annorum sex, rem & pretium tenuerit, dubitatum fuit, an hoc medio tempore ad fructus recompensativos teneatur, & cum pro parte emptoris allegaretur punctualis auctoritas Pacian. consil. 111. de jure interrogatus pro veritate.

Respondi, quod licet apud nostros receptum sit, ut dictum punctuale alicujus Doctoris absque contradicente pro casu legis haberi debeat Mart. voto 6. num. 7. Rot. dec. 122. in fine par. 5. rec. cum aliis copiose cumulatis per Adde. ad decif. 20. num. 42. par. 3. rec. juxta secundam impressionem, Attamen id intelligendum est, ubi tale dictum aliquod habet juris fundamentum, vel legalem rationem, ita ut à juris principiis non deviet, secus si absque fundamento, seu cum non veris præsuppositis loquatur, ut per Castil. tom. 2. contr. cap. 23. numer. 16. Cyriac. contr. 50. numer. 3. & Rot. decif. 438. numer. 10. & 13. par. 9. rec. ubi concordantes; Et hoc maxime, ubi tractatur de dicto Consulentiū, quorum fides semper suspecta est, cum ad pecuniam vel clientis affectionem scribere solent, multa minus vera assuamant, proindeque integri testes habendi non sunt, ut per Caball. resol. crim. 287. nu. 85. & Rot. 3. d. dec. 438. numer. 12. par. 9. rec. Undè bene Franch. decif. 260. num. 5. in fine, & seq. advertit, quod ubi allegantur consilia, opus esset videre decisiones in eo casu emanatas, quod etiam habetur per Rotam in Landen. census 21. Junii 1666. coram Taja in fine; Quotidie siquidem experimur, quod Advocatorum munus exercentes, atque ad causæ servitium scribentes, multa ingeniose in puncto juris assumunt, quæ in iudicando rejiciuntur; Nec aliàs dicta propositio intelligenda est, nisi ubi agitur de puncto factis dubio, in quo juris principiis vel rationibus hincinde colluctantibus, vel deficientibus, omnino incertum remaneat, quid jure statutum sit; Tunc enim punctualis decisio Doctoris spectanda est, aliàs enim esset dare auctoritatem Imperialem cuiuslibet Doctori ejus scripta imprimere volenti, faciendi leges, quod utique omnino absurdum est, undè propterea bene fundati, & veri Doctores per juris principia magis quam per Doctorum præsertim modernorum & consulentiū multò minus collectorum dicta veritatem perquirere solent.

Quicquid ergo Clienti inserviando dicat Pacian. consil. 111. cujus tantum, non gustato nec examinato articulo, relator est Pairell. jun. in addit. ad expeditionem senioris annot. 30. num. 10. loquendo

do cum solo sensu veritatis, Respondi, omninò de jure verius videri, emptorem, qui non soluto pretio rem emptam retinuit, & fructus percepit, cessante conventionali dilatione, teneri ad fructus recompenlativos, quamvis ex iudicis sequestro vel quocumque alio legitimo & iusto impedimento fuerit excusabilis, ita ut de morare dargui non valeat, quoniam, quicquid voluerint aliqui de quibus *Pacian. d. conf. 111.* omninò receptum ac verius est, huiusmodi fructus non deberi ratione moræ, sed propter usum rei, qui ex impedimento diminutus non est, & nè contingat emptorem ita esse in lucro de re aliena, & cum alterius iactura locupletari.

Undè propterea venditor huiusmodi fructus consequi dicitur, non tanquam usuras vel interesse ratione retardatæ solutionis, sed tanquam rem propriam, quasi quod interim quod pretium non solvitur, ex quadam legis æquitate & fictione, ad istum effectum fructuum, res vendita perseverare dicatur in priori dominio venditoris; Atque hinc sequitur, quod etiam si ex istius facto vel culpa positiva pretium non solvatur, adhuc receptum est, fructus deberi, ex deductis per *Gabr. conf. 56. num. 3. lib. 1. latè Surd. conf. 101. num. 23. cum seq. Leotar. de usur. quest. 27. num. 27. cum duobus sequen. Gratian. discept. 588. numer. 22. & sequen. bene Rota decis. 370. 397. & 424. par. 3. rec. quod etiam dixit apud Duran. decis. 34. num. 26. cum sequen. In Romana Cambiorum 28. Aprilis 1651. §. Siquidem coram Verospio, & omnium meo iudicio melius Beltramin. ad Greg. decis. 297. num. 12.*

Idque adeo verum, ut procedat etiam si præviso casu impedimenti, expressè emptor sibi ex pacto consuluerit, ut non teneatur pretium solvere, donec ex parte venditoris implementum sequatur, ut ex *Rota Gratian. & aliis locis citat. Leotar. dicta qu. 27. num. 30.*

Atque uno tantum casu emptor ab huiusmodi fructibus non soluto pretio excusabilis videtur, ubi scilicet concurrat dilatio conventionalis, non alia ratione, nisi quia hæc dicitur pars pretii, quod intuitu fructuum interim solutione pendente percipiendorum præsumitur esse majus, ut bene *Leotar. loco cit. & Rot. in alleg. decis. præsertim dicta decis. 424. par. 3. rec.*

Nec refert, quod omnes dictæ auctoritates & decisiones, loquantur de impedimento proveniente ex non implemento seu alio facto venditoris, non autem ubi agitur de impedimento proveniente ex præcepto iudicis, quoniam inter unum casum & alterum nulla de jure dignoscitur differentia; Quinimò majus est factum partis, nempe venditoris, qui volens poterat majorem dilationem emptori gratiosè concedere, ac fructus condonare, quod dici non potest de iudice, cui non conceditur de alienis disponere. Et nihilominus, quamvis in venditore non adimplente seu aliàs emptorem impediante, tacita dilatio resultare dicatur, attamen quia non est de illa dilationis specie, quæ ab initio in contractum deducta, dici possit pars pretii, non excusat, ex jam dicta irrefragabili ratione, quod huiusmodi fructus non debentur propter culpam vel moram debitoris, sed propter usum rei, quem non soluto pretio habere non debuit, sive solutionis defectus provenerit ex unius vel alterius culpa, quia semper idem resultat effectus perceptionis huiusmodi fructus sine causa cum illicita locupletatione de alieno, habendo eodem tempore, rei & pretii usum duplicatum.

Eoque magis in hanc sententiam omninò deve-

niendum dicebam, quia tractabatur de fructibus temporis notabilis, ita ut emptor verè de alieno locuples fieri diceretur, poterat enim venditor inhibitus de facili impedimento remove, atque se ab huiusmodi onere eximere, deponendo pretium penes eundem iudicem inhibentem; Atque pro clarius refellenda opinione *Paciani*, quem non habemus inter milites adeo gravioris armaturæ, observabam, quod ipse innititur falso & rejecto fundamento, quod scilicet isti fructus ratione moræ potius deberentur; Undè tanquam innitens minus verò fundamento non est attendendus.

Uno autem tantum casu (cessante conventionali dilatione) emptor non soluto pretio ab huiusmodi fructibus excusandus videtur, sive impedimentum proveniat à præcepto iudicis, sive à non implemento, vel alio facto venditoris, ubi scilicet constaret eum interim tenuisse otiosam pecuniam ad hoc paratam, aliis usibus non applicabilem, ita ut si huiusmodi fructus solvere cogeretur, esset in damno & iactura, quibus subjacere non debet ex culpa venditoris; Quod frequenter in praxi contingere solet, quia nempe quis vendat ejus bona, seu aliàs pecuniam obtineat vinculatam ad effectum investendi, & quæ destinata in effectum rei fructifera deponatur in banco ad effectum illum solvendi venditori, postquam ad impleta fuerint ea, quæ in contractum deducta sunt, tunc enim emptor non dicitur esse in lucro, atque pretium ex ejus parte dicitur jam solutum, ita ut cesset duplicatus usus, tam rei, quam pretii, & in qua duplicati usus ratione consistit istorum fructuum debitum, & hæc mihi videbatur certa & genuina veritas.

Et nè desit auctoritas punctualis, dum juxta modernum abusum, potius dicta indigesta vel male fundata DD. attenduntur, quam juris vera principia & propositiones, ita in individuo fructuum recompenlativorum pretii non soluti, ut debeantur non obstante sequestro ad veritatem *doctissimus Leotar. de usur. quest. 38. numer. 26. vers. vel nisi pecunia debeat*; Et mirificè idem comprobatur ex *decisione 103. Caput. par. 1.* ubi quod fructus census debentur, quamvis debitor esset promptus restituere sortem, impeditus à sequestro, quam decisionem refert & sequitur *Carrocc. de sequestro p. 3. quest. 23. Leotar. dicta quest. 38. numer. 26. in principio.*

Eundem punctum post hæc scripta disputandum habui in Signatura iustitiæ in una *Foro sempronien. pecuniaria pro Valerio Zanca* emptore prætendente non teneri ad hos fructus ob sequestrum sibi factum, contra quem A. C. relaxavit mandatum; Isto autem casu videbatur adesse aliqua major probabilitas, quoniam sequestrum factum erat ad instantiam unius ex creditoribus, & respectivè venditoribus, sed nisi probaretur verè emptorem habuisse solutioni promptam pecuniam, quam ex hoc impedimento retinuerit otiosam, adhuc idem dicendum credebam, quia non potest factum unius aliis præjudicare, atque de facili emptor posset cum uno ex pluribus colludere, ideoque totus punctus esse videtur, an emptor sit in lucro habendi rem & pretium.

Longè autem post hæc scripta consimilem controvertiam disputavi coràm Prælato iudice commissario in una *Eugubina* pro Cenciatis, cum Comite Francisco de Benis; Cum enim iste vendidisset illis de anno 1654. prædium pro scuto 2700. ex quibus soluti fuerunt 2000. data dilatione pro residuo, qua pendente, ad instantiam aliquorum creditorum venditoris factum fuit mandatum sequestratum

emproribus, ne solverent sub pœna duplicata solutionis, dictique emptores illinc ad triennium, de anno scilicet 1657. mense Septembris, dictum residuum deposuissent penes idoneum publicum campforem, à quo de mense Novembris sequentis venditor habuit scut. 200. sub obligatione, vel illos restituendi, vel excomputandi in dicto deposito, quod jam sibi fuerat intimatum; Hinc ad plures annos venditor præterdere cepit fructus recompenfativos sub dicta rata cadentes pro toto tempore decurso, atque mandatum executivum in prima instantia obtinuit, per A. C. in secunda instantia cum sententia absolutoria revocatum; Unde commissa causa alterius appellationis Prælato, hic difficultatem habebat ex motivo nullitatis dicti sequestri ex eo, quod per Judicem incompetentem, ac non servatis de jure servandis, illud appositum esset.

Hanc autem difficultatem ego in hac tertiana instantia pro emptore scribens, etiam cum sensu veritatis, minus probabilem dicebam, quoniam sequentium sive iustum, sive iniustum excusat, ut in specie Seraphin. decis. 912. num. 1. & 2. confirmata coram eodem dec. 919. Leotar. de usur. quest. 38. num. 25. in fine, ex ea clara ratione, quod Judicis inhibito sive iusta, sive iniusta timenda est, neque in facultate inhibiti repositum esse debet, Judicis partes assumere, atque judicare de nullitate vel injuria ejus, quod iudex & superior præcepit, minusque renerit se exponere periculo reiteratæ seu duplicatæ solutionis resultantis à præteriti mandati sequestrativi, sed cogitaret creditor ad revocationem; Ea enim quæ in iure habentur de sequestro sine iusta causa, & partis citatione non apponendo, procedunt, vel ubi est in fieri ad effectum impediendi, ne apponatur, vel ad effectum revocationis concedendæ, non autem ut sequi non debeat excusatio moræ in inhibito, nisi constaret de collusionione & mala fide, quia nempe ab ipso debitore affectatè id procuratum esset, ex deductis per Cancr. var. resol. par. 2. cap. 4. numer. 28. Potissimè verò ubi, ut in præfenti, sequestrum supervenit re integra, & ante moram incurfam, quo casu cessat illa difficultas, quæ in proposito cadere solet, ubi supervenit post moram incurfam ex collectis hinc inde per Cancr. ubi supra num. 29. Atque ita distinguendo habetur etiam in alia quæstione, an & quando solvens alteri quam vero creditori de mandato iudicis excusetur nec nò, juxta decis. 150. Affub. cum aliis per Prælatum obser. 5. & 6. & pluries in sua materia sub titulo de credito.

Difficultas verò contra eundem emptorem rectè cadebat pro dicto tempore triennii, in quo rem & pretium retinuerat, quoniam sicuti sequestrum cessare non facit cursum census, seu alterius annui redditus, ita pariter impedire non debet hos fructus, qui ex veniori, ac probabiliori sententia non sunt usuræ debita ratione moræ & quæ pœnales dicuntur, sed succedunt loco fructuum ipsius rei, quos nec iustum, nec æquum est, ut percipiat emptor, qui pretium non solvit, ut bene advertitur per Leotar. superius citatum q. 38. num. 26. & q. 27. numer. 24. In utroque tamen loco advertitur cessare tales fructus post depositam pecuniam, cum tunc cessare videatur unica ratio retentionis rei & pretii, undè superest solum ratio moræ, quæ ex solo sequestro tollitur, multò magis ubi accedit etiam reale depositum, quod omnem affectationis, vel collusionis suspicionem tollit.

Motivabatur de præfati depositi invaliditate ob omnia ejus requisita non benè servata, præsertim *Card. de Luca de Usur. & Interest.*

tim circa non præviam ipsius creditoris interpellationem, per quam constitueretur in mora, sine qua debitori licitum non est ad depositum procedere, quia deponere non estolvere, ex iis quæ in hac materia collecta habentur per Cenc. decens. q. 111. Gregor. & Add. dec. 146. & 214. Rouit. prag. 4. de instrum. liquid. nu. 7. & seq. Prælat. obser. 25. & 26. Merlin. dec. 744. dec. 2. par. 10. rec. & frequenter d. us. de credito; Ponderando etiam nullitatem resultantem à non integritate, quod est unum de ejus essentialibus requisitis, dum deposita forte principali neglectum fuit deponere fructus dicti triennii probabiliter debitos; Verùm id neque obtinere videbatur, quoniam ex supra deductis in alio casu juxta punctuales auctoritates Paciani & Pastelli, saltem negari non potest esse probabiliter dubium, an hujusmodi fructus debeantur necne, quod sufficit, ut non intret dicta obligatio deponendi, cum intelligatur de liquidis, & quos omnino certum est esse debitos, non autem de incertis & illiquidis, quorum indebitum justè & probabiliter præteriti potest ex plenè deductis per Rotam dec. 228. nu. 14. par. 9. rec. repet. dec. 70. nu. 10. post Merlin. de pignori. quod summam habet rationem, quia non tenetur quis facere se iudicem contra se ipsum, atque non expectata iudicis determinationeolvere id, quod probabiliter præterit non debere.

Ac etiam quoad alios defectus, quod hic rigor procedit in eo deposito, quod cessare facit cursum fructuum, quos alia jure actionis certum est deberi, ut est exempli gratia in contractu censuali, vel simili, secus autem in præfenti, in quo sufficit de facto cessare dictum inconveniens, quod aperit locum æquitati *text. in l. curabit C. de action. empti*, ut scilicet emptor eodem tempore non sit in lucro habendi rem & pretium; Et multò magis dum dictum depositum approbatum videbatur ab eodem creditore, qui recipiendo partem pecuniæ se obligavit illam in ejus causam excomputare, ut in proposito depositi defectivi sanandi ex consensu creditoris firmatur in Romana fructuum dotis 28. Januarii 1661. coram Verosio, licet in eo casu, de quo agitur sub tit. de dote in Romana fructuum dotis de Magdalenis, disc. 51. hæc propositio fortè non benè caderet; Ideoque ista videtur quæstio, potius facti quam juris, ex singulorum casuum particularibus circumstantiis decidenda, principaliter habendo respectum ad bonam, vel malam fidem, sive ad sinceritatem actus à collusionis suspitione alieni, quia nempe emptor verè & realiter deposuerit pecuniam, & non habuerit simultaneum commodum ejus, ac rei emptæ, in quo consistit præcipuum, ac essentialis requisitum hujusmodi fructuum, seu ratio *text. in d. l. curabit*. Verùm ex dicto motivo depositi in stricta juris censura malè facti etiam hic iudex pronuntiavit contra emptorem.

SE N E N. FRUCTUUM,

AD

PETITIONEM EQUITIS A-

MERIGHI DE AMERIGHIS,

C U M

MARTINIS.

F

Respon-

Responsum pro veritate extra Curiam.

An emptor, in cuius facultate positum fuit, post lapsum certum terminum conventionalem, deponere pretium penes publicum Officialem, vel etiam penes seipsum tanquam depositarium ad sui electionem, cum pacto, ut etiam in casu electionis de se ipso, ad aliquos fructus non teneatur, remaneat à dictorum fructuum cursu liberatus, eo ipso quòd dictus terminus expiravit, absque alia interpellatione, vel declaratione, quod retineret in titulum depositi.

S U M M A R I U M.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Ubi pretium converteretur in alium contractum, non intrat dispositio l. curabit, & non debentur fructus recompensativi.*
- 3 *Regulariter dicti fructus debentur etiam sine mora, & quamvis emptor iustam haberet excusationem non solvenat.*
- 4 *Emptor potest esse depositarius pretii, & ita non teneri ad fructus recompensativos.*
- 5 *Quòd iudiciale sequestrum excuset emptorem à fructibus recompensativis.*
- 6 *Ubi emptor efficiatur depositarius, seu aliàs pretium in diversum contractum transeat, est declarandum, & venditori denunciandum.*
- 7 *Ponderantur circumstantia exclusive dictæ novationis.*
- 8 *Fructus recompensativi non possunt excedere veros ipsius rei fructus.*

D I S C. XXIII.

EMIT de anno 1655. Eques Amerigus de Amerighis ab hæredibus de Martinis quædam bona, pretii parte soluta, reliquatus verò solutione dilata ad terminum 20. mensium, sub conventionione interim fructuum recompensativorum ad quinque pro centenatio, quòdque dicto termino elapso, licitum esset emptori, ad effectum se liberandi à dicto interesse, deponere dictum residuale pretium penes quæstorem Montis pascuorum Civitatis Senarum, vel quòd ad ejus electionem ipsemet emptor habeatur loco & vice depositarii, depositario nomine conveniendi, quo casu ad præfatum interesse amplius non teneatur, non obstante, quòd haberet in manibus rem & pretium.

Elapso termino prædicto, nullaque declaratione per emptorem facta, quòd dictum residuale pretium penes dictum quæstorem non depositatum, penes se ipsum pro depositato haberi vellet; Orta est quæstio, an ex dicto tempore fructus prædicti ad conventam rationem deberentur, vel potius obstaret prænarratum pactum, unde desuper ab ipso Amerigo emptore pro veritate consilium expetitum fuit.

Pro ipso emptore excusando, considerari posse videbantur firmata in his terminis per *Leotar. qu. 27. nu. fin. & Testay alleg. 16. num. 36.* quòd licet isti fructus recompensativi non debeantur ratione moræ, sed ex sola æquitate non retinendi eodem tempore rem & pretium, & ne se locupletaret emptor cum aliena jactura, percipiendo fructus ex re aliena, cuius pretium solutum non est, ita ut etiam si emptor iustum non solvendi impedimentum habens à mora esset immunis, adhuc ad eos teneatur, ex deductis per *Leotar. d. qu. 27. num. 27. cum seq. Surd.*

conf. 101. num. 23. cum seq. Gravian. discept. 588. num. 22. & seq. Duran. dec. 297. num. 12. & dec. 370. 397. & 424. par. 3. recen. & hoc titulo frequenter.

Nihilominus id procedit, ubi emptor remanet in terminis emptoris, atque pecunia debita est ex eodem contractu emptoris, ita ut pretii speciem, seu qualitatem retineat; Secus autem, ubi ex novatione transmutetur in aliam speciem contractus, quia nisi concurrant legitima accessionum requisita in isto novo contractu necessaria, nulli fructus debentur, neque privilegium causæ originariæ habetur in consideratione; Utpote, si pars pretii convertatur in cambium, cuius realitas per litteras non justificetur cum similibus; Quòd etiam locum habet in pecunia dotali, excepto casu, in quo conversio in alium contractum fiat solum simulatè pro cautela exercendi magis promptam viam executivam, prout usitari solet in Regno Neapolitano convertendi quantitatem pro dote promissam in mutuum, ut non semel in sua materia *sub tit. de dot.* ubi agitur de usuris dotalibus.

Et hic videbatur casus, quoniam non dubitatur emptorem legitime deponentem pretium, ab huiusmodi fructuum, seu interfuriorum cursu liberari, neque de jure prohibitum videtur, eundem emptorem in depositarium ex conventionione eligi posse, ob reduplicationem personarum, quæ in uno eodemque subjecto passim in jure datur, cum ita non personam emptoris amplius, sed diversam depositarii gerere dicatur, neque pecunia retineat naturam pretii ex causa emptionis debiti, sed conversa sit in diversum contractum depositi, pro quo nullæ accessiones per depositarium deponenti de jure debentur, ita ut intret dicta conclusio cessationis fructuum ob transfusionem in alium contractum, ex deduct. per *Leotar. d. qu. 27. num. fin.* ubi allegantur *Sotrin. Surd. & ceteri.*

Motivando etiam, eidem emptori assistere posse firmata per *Pacian. conf. 11.* cum quo relato pertransit *Paitell. jun. in annot. ad alterum Paitell. annot. 30. num. 10.* quòd scilicet iudiciale sequestrum emptori factum ne solvat, ab huiusmodi fructuum debito excuset, multò magis ubi ex conventionione adest expressa transfusio in diversum contractum, cum specifica conventionione, ut interim nulli fructus deberentur, licet dicta opinio sit parum tuta, ut hoc *ead. tit.* specialiter de hoc actum habetur in *Ravennaten. disc. præced.*

His tamen non obstantibus, contrarium de jure probabilius contra ipsum emptorem requirentem respondi ex defectu applicationis præmissorum, quæ aliàs vera credebam in suo casu, ubi scilicet ipse emptor sibi concessam alternatam facultatem ad exercitium deduxisset, declarando se depositarium, id que venditoribus denunciando; Quo casu stante immutatione, tam personæ, quam debiti, credidisset illum amplius non teneri, sed punctus erat, quòd id non fecit; unde propterea venditores credere potuerunt, illum in priori conventionione continuasse, ob quam certi de cursu fructuum ad honestam rationem, neglexerunt esse solliciti de investimento, aliàs verisimiliter non negligendo, si scivissent pecuniam positam esse sub deposito infertifero; Et sic duo obstabant, Unum non factæ declarationis super electione concessa emptori de duobus alternativè conventis, qua non facta, ipse nunquam dici potuit depositarius; Et alterum non factæ denunciationis, quam in proposito necessariam credebam.

Ad quòd, circa denunciationem probandum, pende-

ponderabam receptam propositionem, de qua apud *Carill. dec. 182. & dec. 346. num. 6. par. 10. rec. & in aliis*, de quibus non semel *subtit. de cambiis*, quod scilicet data alicui facultate sub certa conditione capiendi pecuniam ad cambium, vel aliud interesse in damnum dictam facultatem concedentis, ut ab isto intersuria iudicè prærendi valeant, duo requiruntur. Unum, quod Facultatarius declaret sibi concessa facultate uti velle; Et alterum, quod mandanti denunciet evenisse casum, ipsumque mandatarium velle mandatarium exercere, cum aliis debitor, seu mandans credere potuerit, casum non evenisse, sive mandatarium facultate uti noluisse, & consequenter ita neglexerit solutionem, vel aliud implementum aliis non neglecturus, & hic videbatur casus.

Potissimè verò accedentibus facti circumstantiis idem comprobantibus. Una scilicet, quod venditores essent pupilli & minores, cum quibus benignius in proposito procedendum est, dum isti non agunt de lucrosis, & in iure odiosis accessionibus, (quo casu qualitas pupillaris non habetur in consideratione, ob dispositionem Juris Canonici, per quam usuræ quoque pupillares sublatae sunt,) sed agitur de casu converso, in quo emptor potius de lucro captando, & se de alieno locupletando contenderet cum sola verborum formula.

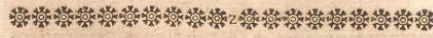
Et altera, quod in facto supponebatur, eundem emptorem hoc intermedio tempore, de quo erat controversia, prædictorum venditorum tutori, & respectivè curatori, aliquas pecuniarum summas, simpliciter & liberè solvisse in computum debiti ex causa emptionis, unde propterea duo resultabant excludentia effectuationem dictæ novationis; Unum, quod dictum fuerat solvi pro eo quod debebatur ex prioris causa, quam ita solvens agnovit non immutatam; Et alterum resultans ex inverisimilitudine, quia cum hoc residuale pretium in sorte destinatum esset investimento bonorum stabilitum loco cautionis pro evictione, improbable est, quod emptor vir sagax & providus, hujusmodi cautelam negligere, ac remittere voluerit liberè solvendo, unde propterea intrabat potius præsumptio, quod dicta libera solutio facta esset in causam fructuum, quibus summa soluta non incongrua erat.

Ut enim sapientiùs habetur in materia dotis confessatae, *sub tit. de dote*, licet cautela investimenti, utpote adhibita favore dotantis, seu debitoris, ab isto remitti valeat, ita ut non per hoc veritas solutionis cesset, etiam ad effectum obtinendi subsidiarium remedium, *Aurb. res qua pro dote soluta restituta ex bonis fideicommissi*; Nihilominus libera solutio, dictæque cautela remissio, utpote inverisimilis, reputatur magnum adminiculum exclusivum veritatis dotis confessatae, aliunde non justificata; Quod ex paritate rationis videbatur etiam ad rem applicabile, ideoque concludendo, requirenti consului, quod eo meliori modo, quo posset, desuper concordare curaret.

Ad hujusmodi autem concordiam sohonestandam, ac facilitandam, insinuabam, advertendum esse ad quantitatem fructuum, circa ipsius emptoris culpam ex bonorum emptorum qualitate usque ab initio perceptorum, & an reverà ascenderent ad summam conventionalem quinque pro centenario; Quatenus enim (ut attentè qualitate regionis probabilis erat,) ad tanti non ascenderent, justè prætereundere poterat, se non nisi ad ipsorum fructuum ratam teneri, excomputando etiam id, quod durante dicta dilatione 20. mensium solum

Card. de Luca de Usur. & Interest.

est in excessu ex conventionione, quæ juxta veriore opinionem, non data conversione pretii in aliam speciem contractus, ratam prædictam excedere non potest ex iis, quæ habentur hoc *cod. tit. frequenter deducta, præsertim in Lucana fructuum, & in Baren. censu, disc. 17. & 18. & in aliis.*



**PISTORIEN.
FRUCTUUM,
PRO
ILLIS DE ROSSIS,
CUM
HÆREDIBUS JACOBI PARDINI.**

Responsum pro veritate extra Curiam.

Demandata per Judicem adjudicatione aliquorum bonorum debitoris ad favorem creditoris, si postea idem debitor, vel ejus hæres eadem bona vendat, dilata solutione pretii sub conditione fructuum recompensativorum, An isti debeantur creditori, vel potius cedant ad commodum debitoris, ejusque hæreditatis.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Fructus rei adjudicanda debentur ei, cui adjudicatio fieri debebat, & num. 9. & 10.*
- 3 *De eisdem fructibus debitis deliberatario, seu adjudicatario, licet adjudicatio deinde retractetur, & num. 9.*
- 4 *Fructus recompensativi ex equitate. I. curabit spectant ad dominum, non autem ad creditorem ex pretio satisfaciendum.*
- 5 *De controversia in hoc puncto, inter Marefcott. & Leotar.*
- 6 *Sententia sine executione non transfert dominium, nec possessionem.*
- 7 *Sententia, seu mandatum de adjudicando, non importat adjudicationem.*
- 8 *De tribus requisitis adjudicationis, & quando adesse non dicatur.*
- 9 *Declaratur conclusio, de qua num. 2. & 3.*
- 10 *Item de conclusione, de qua num. 2. & an creditor, cui res adjudicanda erat, petat fructus tantquam damna & interesse.*
- 11 *Debitor non prohibetur etiam post executionem & pignus prætorium vendere ejus bona.*

DISC. XXIV.

Fornato concursu creditorum in bonis hæreditatis Jacobi Pardini, prodit sententia graduatoria à partibus acceptata, per quam, illos de Rossis in quodam loco graduatos, dictum fuit, satisfaciendos esse ex pretio cujusdam domus hæreditariae jam distractæ, & quatenus exinde dicta satisfactio sequi non posset, eis adjudicandam esse tantam partem cujusdam prædii hæreditarii, quæ eorum credito ad æstimationem peritorum proportionata esset; Post cujus sententiæ prolationem, hæredes prædictum prædium vendiderunt

F 2 cuidam

cuidam Cellesio, dilata solutione pretii sub conventionem fructuum ea pendente ad rationem quinque pro centenario. Cumque notabilis dictorum fructuum cumulus ob plurimum annorum decursum factus esset, atque præfatorum de Rossis satisfactio sequi non potuisset ex domus pretio per creditores anteriores absorpto; hinc orta est controversia in partibus super huiusmodi fructuum recompensativorum pertinentia inter hæredes, ac præfatos de Rossis creditores.

Isti etenim prætendebant, quod pro rata dictæ domus eis in vim dictæ sententiæ adjudicanda, ad ipsos tanquam ex tunc dominos spectare deberent; Atque aliqui, etiam in Curia de super consulti, pro eis respondendum esse credebant, freti auctoritate Rotæ in una Bonon. de Guidalotis, coram Verospio, dec. 528. p. 2. reben. ubi decreta fuit ad favorem ejus, cui adjudicatio debita erat, pertinentia fructuum rei adjudicandæ, ponderando præsertim num. 4. rationem interesse lucri cessantis, stante certa voluntate creditoris habendi loco pecuniæ rem fructiferam; Ac etiam ponderabant in idem dicti Consules deducta per Magnil. de subhast. qu. 162. num. 13. & 14. ubi cumulantur plures decisiones decernentes fructus rei deliberatæ, vel adjudicatæ ad favorem deliberatarii, seu adjudicatarii, quamvis deinde talis actus retractatio resuleret.

Contrarium pro veritate per eosdem de Rossis consultus, respondi, verius videri, quoniam ista quæstio non erat cum emptore volente ab huiusmodi fructuum solutione se excusare, & cui regula juris resistit, habendi eodem tempore rem & pretium contra æquitatem, text. in l. curabis, Cod. de action. empti, cum ibi notatis, sed posita eorundem fructuum substantia per emptorem non controversa, quæstio erat super pertinentia, circa quam respondendum dicebam ad favorem ejus, qui domini & venditoris personam gerebat, & ad quem aliàs hoc medio tempore de jure spectassent fructus veri, quorum loco isti recompensativi subrogati sunt, & sic ad dominum, & ratione domini, non autem ad creditorem ex pretio satisfaciendum pertinentes, Ut in specialibus terminis huiusmodi fructuum haberet apud Marefcort. lib. 2. var. cap. 13. Mellin. decis. 178. Rotæ decis. 258. num. 3. par. 10. rec. in Tiburtina Castri S. Angeli 14. Februarii 1656. §. Respectu enim coram Melio; Cùm enim creditor pecuniarius rei dominum non haberet, non potest percipere fructus, qui dicuntur domini sequela; nam aliàs esset recipere accessiones ex pecunia naturaliter sterili & infructifera ratione temporis, in quo consistit usura.

Et quamvis in casu posito per Marefcort. dist. cap. 133. & Leotar. de usuris, qu. 78. num. 18. & 19. relata præfati Auctoris sententia, contrarium sentire videatur, nihilominus quicquid esset de veritate unius vel alterius opinionis, & cui potius ex his Aucto-ribus deferendum esset; Observabam, quæstionem cessare ex facto, quoniam totam impugnationis fundamentum, cui Leotar. innicitur, consistit in præsupposito, quod creditor gereret personam cessionarii venditoris, cujus nomine huiusmodi fructus petebat ab emptore indebitè illos denegante, quia sive ad cedentem, sive ad cessionarium spectarent, semper ipse erat debitor, neque ille, qui venderat, se opponebat, & sic omnino diversus erat casus à præsentem, in quo nulla erat quæstio cum emptore, dictorum fructuum debitum non controversante, sed erat inter debitorem priorem dominum vendentem, & creditorem.

Nullatenus verò in creditore concurrere vide-

batur dicti prædii venditi dominium, cujus ratione huiusmodi fructus tanquam ejus sequela debentur, non obstante dicta decreta adjudicatione; Tum quia illa erat conditionalis, quatenus scilicet satisfactio sequi non potuisset ex pretio domus, id- eoque conditionalis dispositio non purificata prius conditione, nihil ponebat in esse; Tum clarius, ex generali recepta propositione, quod sententia (ubi non est absolutoria, seu trahens executionem ipso jure,) sed exigit alium factum post se, non transfert dominium, nec possessionem, nisi post executionem, ex qua utrumque resultat, Greg. dec. 546. num. 19. Roias dec. 412. nu. 6. dec. 172. nu. 5. & dec. 569. num. 9. p. 5. rec. dec. 424. num. 2. par. 9. & in aliis.

Ec in specialibus terminis sententiæ seu mandati de adjudicando, ut non importeret adjudicationem, neque transferat dominium, nisi ejus effectu subsequuto, Gratian. discept. 543. num. 32. Buratt. dec. 124. num. 12. ubi Adden. lit. A. plenè Rotæ decis. 248. num. 2. cum pluribus sequent. ubi Concordantes par. 10. recent.

Mulò magis ac indubitanter in hac facti specie, ex duplici notabili circumstantia impeditiva translationis dicti domini; Una, quod dictum mandatum de adjudicando ut supra erat subsidiarium seu conditionale, ideoque debebat prius certificari conditio; Et altera, quia non agebatur de re certa, cujus integra adjudicatio decreta esset, ita ut ex tribus vulgaribus requisitis adjudicationis, seu dationis in solutum, cum terminis emptionis & venditionis regulandæ, certitudinaliter concurrerent duo, nempe consensus, & certa res, unde solum dubitatio restringeretur ad tertium pretii certi, quod implicite juxta unam opinionem tale dici posset, utpote relatum ad æstimationem peritorum in genere, juxta ea, quæ in proposito venditionis factæ pro pretio à peritis æstimando habentur apud Merlin. dec. 567. aliàs decis. 172. par. 6. rec. & in sua materia sub titulo de emptione & venditione.

Ita enim neque consensus erat certus, ob voluntatem, ut satisfactio prius sequeretur ex dicto altero pretio; Neque aderat res certa, cum mandatum esset adjudicari tantam ratam, quæ sub dicto credito caderet, absque distinctione loci seu partis, unde incertitudo aderat, tam in quantitate, quam in loco, ita ut si interim prædium prædictum non venditum chasmate perisset, seu aliàs deterioratum esset, preemptionis vel deteriorationis periculum, non creditorum, sed hæredum, seu hæreditatis fuisset, & consequenter, cessantibus dominio, & periculo, nulla subesse videbatur ratio suadens pertinentium dictorum fructuum, qui sunt domini & periculi sequela.

Neque præmissis obstate videbantur firmata per Rotam d. decis. 528. par. 2. rec. & in aliis collectis, per Magnil. dist. qu. 162. num. 13. & 14. quoniam omnes procedunt in terminis adjudicationis effectuatæ, mediante possessione, quam adjudicatarius habuerit, ita ut iste contenderet de se excusando à restituendis fructibus interim cum bona, vel saltem non mala fide perceptis, & hoc est præcipuum dictarum decisionum fundamentum, ut liquet præsertim ex d. decis. 528. par. 2. rec. & ex aliis coram Buratt. inter suas dec. 184. & 227. ubi de deliberatio interim possidente, unde propterea non videbantur facere ad casum.

Duæ autem considerationes ad favorem dictorum creditorum cadere videbantur; Una damnorum, & interesse, ob illicitam alienationem, quam hæredes fecerant rei non suæ, utpote creditoribus jam

iam destinatae, & altera interesse lucri cessantis, fructuum scilicet, quos ex ipsis bonis percepissent, si adjudicatio per dictam alienationem non impedita, effectum sortita esset; Verum neutram mihi vitam est subsistere, non quidem primam, quia non prohibetur debitor, etiam post pignus praetorium, vendere ejus bona, quae exinde non desinunt esse de ejus dominio, dummodò non fiat in praedictum creditorum, quibus cum pretio ad id destinato satisfacere intendat, *Barr. in l. ubi pure, §. fin. ff. ad Trebell. Mangil. de subhab. quest. 190.* apud quem deducta in fine procedunt, ubi deliberatio vel adjudicatio effectum sortita est, & habetur non semel in sua materia, *sub tit. de emp. & vend. praesertim in una Bononien.* ideoque cum haeredes suo jure usi sint, vendendo rem suam, nil illicitum commiserunt, ob quod ad damnorum restitutionem teneri debeant.

Minusque alteram, quia cum adhuc esset res in ambiguo, ob non certificatam conditionem, quod satisfactio sequi potuerit ex domo vendita pretio, quod prius ad id destinatum erat, neque creditores declarassent, velle ipsam rem praecise, sequebatur non remanere bene justificatum necessarium requisitum damni emergentis, vel lucri cessantis, quod scilicet dicta venditio fuerit causa praecisa & immediata damni passi, vel lucri amissi, ut necessarium esse, juxta opinionem, quam tenet Rota & Curia, habetur frequenter in praecedentibus; Idcircoque, dum isti semper remanserunt in terminis puri creditoris pecuniarii, eis imputandum videbatur, cur non fecerint debitas protestationes, aliasque cautelas adhibuerint, ob quas potuissent unum vel alterum interesse praetendere; unde propterea requirentibus consului, quod se concordarent eo meliori modo, quo possent, quia dum remanebant creditores pecuniarii, non poterant ex tali credito praetendere accessiones usurae, attenda praesertim opinione, in qua residet Romana Curia.

R O M A N A
I N T E R S U R I O R U M,
P R O
A N G E L O A N D O S I L L A,
C U M
V A N N I O.

*Casus disputatus coram A. C. &
concordatus.*

An, & quando emptori debeantur fructus recompen-
sativi ad terminos *l. Curabit*, pro pretio solu-
to venditori, qui rem non tradidit.

S U M M A R I U M.

- 1 *Facti series.*
 - 2 *Dispositio l. curabit, sicuti procedit favore venditoris, ita etiam favore emptoris.*
 - 3 *Consignatio cedulae seu ordinis directi banco, an habeat vim solutionis.*
 - 4 *Et casus periculo cedat banki decoctio.*
 - 5 *An adsit differentia inter cedulam & ordinem.*
- Card. de Luca de Usur. & Interest.*

6 *De fructibus debitis emptori post passam evictionem.*

7 *Et quid si non est passus evictionem, quam praevinit mediante solutione pecuniae, an pro ista debeantur fructus recompen-
sativi.*

D I S C. XXV.

V Endidit Vannius Andosilla quasdam domos suorum majorum fideicommissio subjectas, recepto pretio mediante ordine directo Sac. Monti Pietatis, cum obligatione impetrandi intra certum terminum derogationem Apostolicam fideicommissio, cui bona vendita subjecta erant. Cumque nulla sequuta traditione dictarum domorum ob denegatum consensum aliorum interesse habentium, impossibilis esset dicta derogatio, ita ut opus fuerit à contractu recedere, atque hoc medio tempore plures decursi essent menses, hinc praetendere coepit Andosilla, pro pretio in dicto ordine contento, sibi debitos esse fructus recompen-
sativos ad ratam illorum fructuum, quos percepisset ex bonis venditis, si contractus incontinenti effectum habuisset ex aequitate *textus in l. curabit, Cod. de action. empti*, & introducta causa coram A. C.

Pro actore scribens, fundatam dicebam ejus intentionem, quia licet *text. in d. l. curabit*, loquatur favore venditoris contra emptorem retinentem rem & pretium, quasi quoddam rei venditae dominium translatum sit sub conditione solutionis pretii, qua non impleta, illud effingatur adhuc perseverare in ipso venditore, qui propterea fructus rei suae petere dicatur, tanquam antiqui domini sequelam & continuationem, quae ratio non militat in casu converso, cum emptor nunquam habuerit dominium, quod in rebus corporalibus non quaeritur sine traditione; Nihilominus magis communiter receptum est, atque ita passim servat forus, ut eadem aequitas procedat quoque in dicto casu converso favore emptoris; Vel ex eadem ratione, ut aequum non sit, carere re & pretio, Vel loco damnorum & interesse ob non impletam traditionem rei venditae, cum in odium non adimplentis actus habeatur pro gesto, ne morosus, seu alias propriae obligationi non satisfaciens, commodum ex delicto reportet, in praedictum alterius contractus innocentis & injuriati ob sibi non servatam fidem, *Narra conf. 384. num. 12. Surd. conf. 101. num. 26. Magon. decis. Lucen. 17. num. 31. & 34. Duran. decis. 34. num. 32. Greg. decis. 337. num. 7. ubi Adden. num. 18. Leotar. de usuris, quest. 27. num. 54. & seqq.* qui omnes id firman, sive pretium solum esset in toto, sive in parte, cum eadem ratio militet pro parte soluta proportionabiliter.

Scribentes in contrarium, non negabant hujus propositionis veritatem, impugnabant verò applicationem ob non verificatam eam circumstantiam, quod venditor eodem tempore haberet rem & pretium, dum in facto constabat, ipsam nunquam exegisse ordinem à Monte Pietatis, ubi pecunia continuavit ad creditum, & sub nomine ipsius emptoris; Replicabam tamen, quod cum ipse venditor acceptasset dictum ordinem tanquam pro pecunia numerata, quoties in banco adest pecunia mandantis, ita ut absque difficultate solutio incontinenti sequi potuisset, tunc per talem receptionem dicitur sequuta vera & effectiva solutio, atque sibi imputet recipiens, cur non exegerit, ut in proximis terminis cedulae bancariae ex *cheor. Bart. in l. soluturus. ff. de solut. Greg. d. decis. 337. num. 8. Rovis. decis.*

decif. 35. num. 8. & decif. 88. num. 6. ubi dicit, id ex omnium traditione verissimum, quoties cedula erat solvibilis, ita ut si fuisset banco consignata, sequuta esset incontinenti solutio.

Et licet adduceretur in contrarium auctoritas *Galeor. lib. 2. contr. 10.* dicebam tamen, de hac auctoritate haberi non debere rationem, cum esset scribentis ad causam, seu pecuniam cum succumbentia, dum contrarium fuit decisum apud *Rovir. d. decif. 35.* ut ipsemet *Galeora* ingenuè fateretur, id eoque rectè adaptatur id, quod dicit *Franc. decif. 260. num. 5. & 6.* quod ubi allegantur consilia, opus est videre decisiones in eis proditas; Unde propterea banchi periculum recipientis damno cedere, firmatur in dictis decisionibus, ac etiam per *Leotar. de usuris. q. 59. nn. 41.* quia sibi impuret recipientis, cujus negligentia præjudicare non debet mandanti, qui jultè credere potuit, ordinem esse impletum, ideoque non curavit amplius pecuniam, tanquam non suam exigere, aliàs exacturus.

Et quamvis in materia creationis censuum, ubi pro forma requiritur pecunia numerata, constitui videatur differentia inter ordinem & cedulam, quoniam hoc secundo casu, ubi venditori vel debitori traditur cedula, non potest amplius emptor seu creditor, qui eam tradidit, pecuniam exigere à banco, quod absque cedula restitutione non solvit; secus autem in simplici ordine, cujus exhibitione & effectuazione pendente, liberum est mandanti exigere pecuniam in banco existentem, ideoque satisfactum non dicitur formæ pecuniæ numeratæ, ut ita distinguendo firmavit aliquando *Rota*, præsertim in *Licien. censu 18. Maji, 1654. & 17. Maji 1655. Priolo Romana Salviani. 1666. & 1667. Otalora & sapius*, ut habetur in sua materia, *sub tit. de Censibus*, in qua distinctione scribentes in contrarium magnum fundamentum faciebant, dum in præsentia agebatur de ordine, non autem de cedula; Nihilominus ad effectum questionis intrare non videbatur dicta ratio differentiæ, quoniam cum post traditionem ordinis, emptor non potuisset absque delicto (in dubio non præsumendo) illam pecuniam jam alteri sic traditam exigere, regulando voluntatem a potestate, à qua in dubio voluntas metienda est, rectè dicere poterat, se credentem ordinem esse impletum, neglexisse exactorem pecuniæ, quam aliàs exegisset, & convertisset in emptiones, quibus destinata erat, illam tamdiu otiosam non retinendo; Unde propterea licet de facto non verificaretur in venditore, quod eodem tempore haberet rem & pretium, Attamen id verificatum dicebatur in ipso emptore, qui sic re & pretio caruerat, atque ob fictionem in odium morosi non implentis à lege subintellectam, ut actus habeatur pro facto, rectè dici poterat, venditorem habuisse utrumque.

Difficultas tamen considerabilis erat in facto, quod scilicet satis verisimile ex eis circumstantiis videbatur, emptorem scivisse, quod venditor pendentiibus diligentibus, pro obtinenda derogatione non usus esset, nec uteretur, quinimò, quod nec uti poterat ordine prædicto, ita conditionaliter concepto; Et quod magis est, interim idem emptor, pecunia in dicto banco existente tanquam propria, & ad ejus liberam dispositionem in parte usus erat, plures ordines eidem banco dirigendo, unde propterea verè dici non poterat, caruisse re & pretio, atque ex hoc ab initio istam difficultatem insinuavi eidem principali, qui licet maximus *J. C.* utpote aliàs primarius Advocatus, deinde Signaturæ Justitiæ Decanus, attamen proprium

interesse, ut frequentissimè contingit, intellectus aliquam fascinationem patiendi non acquiescebat, sed agnoscens eandem difficultatem haberi per Judicem, quamvis satis benevolum, acceptavit talem qualem concordiam, qua mediante, præsens controversia siquem habuit.

In proposito autem hujusmodi fructuum, qui debentur emptori carenti re & pretio, non dubitatur, illos deberi post sequutam rei venditæ traditionem, quatenus deinde subsequatur evictio, cum tunc illi absque dubio debeantur tanquam damna & interesse sub evictione cadentia, *Leotar. de usuris, qu. 36. num. 16. & quasi. 56. eod. num. Baracc. d. 240. num. 9. & passim*; Sed in una *Tudertina censu pro Cosmano*, de qua in sua materia *sub tit. de Censibus*, difficultas fuit, quid ubi evictio verè, & de facto sequuta non est, sed emptor ut eam impediret, curavit concordiam cum evincente, mediante alicujus summæ pecuniarum solutione, an scilicet pro istis pecuniis d. fructus prætendi possent; Et scribens pro emptore in *Rota coram Taja* adducebam in his specialibus terminis auctoritatem *Fab. de Ann. cons. 15. num. 17.* ubi refert decisionem Sac. Consilii emptori deferentem fructus seu intersturia ad rationem 5. pro centenario; Et *Rota* licet formaliter istam propositionem non canonizaverit, neque tamen respuit, sed ex alio fundamento producit resolutio contra emptorem, dum questio non erat cum ipso venditore, sed cum tertio, ut ibi; Cogitabam tamen artem opinione, quam tenet *Rota & Curia* de non dando interesse ex pecunia, nisi verificatis consuetis requisitis lucri cessantis, vel damni emergentis, posse de hoc dubitari, quia cum verè emptor non caruerit ipsa re, cujus evictionem ita fictè ac intellectualiter solum passus dicitur, esset in effectu percipere accessiones ex pecunia pro alio soluta non debitas, nisi cum suis interpellationibus, aliisque requisitis, ut habemus de fidejussore pro alio solvente, cum similibus; Neque de dicta decisione Sac. Consilii magnam rationem habendam esse videbatur, dum ibi requisita prædicta reputantur notoria, & habentur probatis; Attamen reservavi maturum judicium, quando præberet novæ disputationis occasio, quam adhuc non habui.

ROMANA PACTI

PRO

CAMILLO DE MAXIMIS,

CUM

MONASTERIO S. TERESIÆ

AD QUATUOR FONTES.

Discursus pro veritate.

An valeat, vel potius usurarium censendum sit pactum, per quod emens rem fructiferam, dilata pretii solutione, sub conventionione fructuum recompenfatorum, prohibeatur ad certum tempus restituere sortem, atque se eximere à dictis fructibus; Et aliqua de fructibus prædiorum urbanorum, quomodo illi calculandi sint, ad effectum regulandi fructus recompenfativos pretii.

SV M.

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series.
- 2 De causarum Patronis Romana Curia, & in quo differant ab Advocatis.
- 3 De opinione Theologorum improbanium, ut venditor pendente solutione pretii obtineat fructum recompensativos.
- 4 De invaliditate pacti auferentis libertatem redimendi, ac restituendi forem.
- 5 Improbatur opinio Theologorum de qua num. 3.
- 6 Declaratur conclusio de qua num. 4. circa pactum auferentis debitori facultatem solvendi.
- 7 An possint creari census perpetui sine facultate redimendi.
- 8 Fructus recompensativi ex pretio non possunt excedere ipsius rei fructus.
- 9 Prædia urbana sunt naturaliter infructifera, & fructificant per accidens.
- 10 Quomodo sit calculandus valor seu fructus bonorum.

D I S C. XXVI.

CAmillus de Maximis Camera Apost. Clericus ac Patriarcha Hierosolymitanus, de anno 1664. emit à Monasterio Monialium S. Teresæ ad quatuor Fontes palatium olim illorum de Mathæis, eidem Monasterio contiguum, pro pretio scutor. 17. m. tunc solutis scutis 300. dilata verò solutione reliquorum 16500. ad annos 12. sub conventionem solvendi interim fructus recompensativos ad rationem quatuor pro centenario & anno, cum pacto ut dicto termino durante, non posset emptor admitti ad solutionem dictæ sortis, atque ita invito Monasterio ab onere dd. fructuum se liberare; Cum autem illinc ad quatuor annos emptor habens jam ab initio integrum pretium promptum in tot locis montium, sibi expedire dignoferet, vendendo loca montium, ab hoc onere se liberare, ac propterea coram Vicegerente interpellasset Monasterium, à quo oppositum fuit de d. pacto; Hinc emptor prædictus, super dicti pacti validitate, antequam litem formalem assumeret, consuluit quemdam eximium Theologum, ac etiam alium doctum I. C. exercentem munus causarum Patroni, quod in Romana Curia etiam per doctissimos Juris Consultos ad aliud Advocati munus plusquam idoneos exerceri solet, cum in effectu classici causarum Patroni gerant eas partes, quas in aliis Europæ partibus gerunt Advocati, dirigendo causas, ordinando & compilando processus, nec non excitando motiva, munus verò Advocatorum Curia Romanæ sit respondendi solum de jure in decisoris super præsuppositis, seu motivis excitatis per eosdem causarum Patronos, absque eo quod se ingerant in visura vel ordinatione processuum, ac aliis ordinatoriis iudicii concernentibus, præterquam ubi ageretur de disputationibus, quæ in Curia frequenter haberi solent super concessionem vel denegationem remissoria, compulsoiæ, sequestri, alimentorum & sumptuum litis, ac appellationis suspensivæ, Undè constituere videatur quamdam tertiam speciem singularem, alibi ita purè non cognitam neque practicatam.

Theologi responsum fuit super conventionis usuraria infectione in genere, etiam sine dicta circumstantia pacti auferentis libertatem solvendi, sequendo sensum S. Antonini, Sylvestri, Lessii, Fi-

lucii, Azorii, Rebell, Laiman, Megal. & aliorum Theologorum seu Moralium, quorum, eorumque fundamentorum magnam partem refert *Leotar. de usur. quest. 27.* quod scilicet cum rei venditæ dominium translatum sit in emptorem, qui exindè subjacet ejusdem rei periculo, idcirco ipsius quoque debent esse fructus, Tum ex regula, quod res fructificat domino, Tum etiam quia ista dicitur domini sequela, sociata, seu connexa cum altera periculi, cumque jus venditoris redactum sit ad creditum pecuniarium, periculo non subjectum, quamvis ipsa res periret, seu diminutionem pateretur, ita resultat quod est percipere accessiones ratione temporis ex pecunia tanquam ex mutuo interpretativo, quod circa usuram fieri non potest, dum non urget ratio interesse lucri cessantis vel damni emergentis, cuius principale requisitum consistit in mora, in qua emptor, stante expressa & conventionali dilatione, dici non potest.

Alter verò Jurisconsultus, negligendo istud motivum, utpotè in foro externo omnino rejectum, atque hodiè disputatione indignum, quatenus tamen conventio adæquata sit ipsius rei venditæ fructibus de sui natura percipiendis, eosque non excedat exiis, quæ ad materiam *l. curabit* habentur apud *Leor. d. q. 27.* ac frequenter supra præsertim *disc. 17. & 18.* Respondit de invaliditate pacti, utpotè inductivi servitutis, in qua debitor invitus permanere cogatur contra naturalem libertatem, quodque propterea hujusmodi pacta auferentia redimendi libertatem, sint illicita & usuraria adducendo deducta per *Marin. in addit. ad Reverier. dec. 573. in fine. & Honded. cons. 33. nu. 74. lib. 2.*

Super eodem autem puncto ex parte emptoris, utroque responso communicato, pro veritate consultus; Quatenus pertinet ad validitatem conventionis fructuum, solutione pretii pendente, absque principio difficultatis adhæsi voto Jurisconsulti contra illud Theologi, utpotè circa principium hodiè absolutum in foro externo, de quo tantum forensium partes sunt respondendi, pro exclusione, vel respectivè inclusione usuræ, cum Ecclesia non iudicet de internis; Et ex qua præsertim ratione ut pluries in præcedentibus habetur, recepta proposito est, quod in hac materia usuraria, Canonistis potius, quam Theologis deferendum est; Potissimè verò in hac facti specie, in qua non solum urget ratio generalis conveniens cuicumque venditori indefinitè deducta ex æquitate textus *in l. curabit Cod. de action. empt.* nè scilicet emptor habeat eodem tempore rem & pretium; Ac etiam quia istæ non dicuntur lucrativæ accessiones, sed potius recompensativæ, seu restaurativæ illorum fructuum, quos aliàs venditor ex re sua percepisset ut pluries in præcedentibus; Sed etiam quia, ut pariter pluries in præcedentibus habetur, in puro quoque ac simplici mutuo prohibitum non est mutuanti, etiam ab initio pacisci de interesse lucri cessantis vel damni emergentis, ad certam quoque taxam determinato, dummodo tamen illud deindè aliàs quam per ipsorum contrahentium conventionem, & assertionem iustificatum remaneat; Quæ justificatio in hac facti specie concurrebat ab initio indubitata; Tum ex qualitate venditoris, quod scilicet erat Monasterium monialium, à quo istud pretium rei stabili alienatæ in alios usus converti non poterat, sed perneceesse erogandum erat in acquisitiones stabilium, vel censuum, aut locorum montium, quorum occasiones ad istam moderatam rationem quatuor pro centenario de tempore

pore contractus erant absque dubio promptæ & notoriæ; Tum etiam quia ex pacto, ob ipsius emptoris cautelam, ita dictum pretium investendum erat in casu solutionis, unde propterea ex ista quoque ratione validitas conventionis in genere remanebat omnino plana.

Quo verò ad alterum responsum J. C. se restringentis ad invaliditatem pacti auferentis redimendi libertatem, pariter in diversa sui sententia, quoniam huiusmodi pactorum infectio, quam hodie receptam habemus in censibus consignativis constitutis ad præscriptum *Constitutionis Pii V.* provenit solum ex eadem Constitutione, per quam tanquam per legem novam damnantur tanquam usuraria omnia pacta quomodo cumque redimendi libertatem restringentia, atque in his terminis loquuntur *Cenc. & ceteri*, cum quibus procedit de *Marin. in addit. ad Reverer. dicta decis. 573.* cum aliis per *Leotar. de usuris quest. 67.* ubi de articulo, an huiusmodi pacta vitient, vel potius vitentur, atque omnino probabile, ac receptum est, ut potè accidentalia vitari, & non vitari, ut occasione pacti rescissorii habetur in sua materia *sub tit. de censibus*; Circumscripta verò ista lege nova, attentisque terminis juris communis, etiam in censibus, aliisque venditionibus cum jure redimendi, prohibitum non est creati census perpetuos & nunquam redimibiles, multo magis redimendi facultatem restringi intra certum tempus, ut rejecta opinione *Hoffiens.* & aliorum dubitantium, ac amplectendo opinionem *Baldi*, magis communem & receptam firmant *Constantinus ad 3. lib. Codicis sub. tit. de fiscal. usuris lib. 10. num. 40. de Marin. resol. 160. numer. 7. & 8. lib. 2. & in eisdem addit. ad Reverer. dicta decis. 573. Rovii. decis. 33. Leotar. quest. 41. num. 1. & numer. 21. cum sequen.* ubi de non prohibita concessione rei sub censu reservativo etiam perpetuo, & non redimibili, Et de censu consignativo ante Bullam *Pii* firmavit sæpius *Rota*, præsertim *decis. 394. post Cenc. de censibus decis. 8. & 51. par. 3. rec. & in aliis.*

Quare isto quoque motivo neglecto, atque respondendo ultra perita, prudentialiter dixi aliud excitandum esse motivum reformationis dictæ conventionis fructuum, dicta reciproca dilatione pendente, quod scilicet juxta opinionem in Curia præsertim receptissimam, de qua in *Baren. disc. 17. & in Lucana disc. 18.* & in aliis frequenter, illi excedere non possint metam seu ratam fructuum ex ipsa re vendita percipiendorum, atque ad eorum limites, Undè propterea, aut Monasterium perseverare volebat in contractu, aut non; Si volebat, cogebatur pati dictam moderationem, quæ Monasterio non expediebat, cum ipsius rei fructus vix excederent duo pro centenariis, & posset incontinenti investire pretium in loca montium, vel census rutos, ad quatuor vel parum minus, & si volebat ex motivo cessantis præsuppositi, ita obtinebatur debitoris intentum, à creditore potius desiderandum, & petendum, & sic erat species diversionis militaris.

Quòd autem ipsius rei venditæ fructus essent longe minores, clarè probari observabam, quoniam prædicia urbana dicuntur naturaliter infuuctifera, ut potè de sui natura nullum fructum producentia; Et quamvis habitando vel locando, fructus ex eis percipi dicatur, Atramen dicitur fructus accidentalis, quatenus scilicet locentur, & ad limites, pensionis, pro qua locari solent, ut *decis. 95. nu. 2. & 143. in fine post Merlin. de pignor. quarum secunda est repetita dec. 21. par. 10. rec. apud Ottob. decis. 193. n. 7. cum seqq.* & frequenter in aliis, ac in specie do-

morum habetur supra in *Baren. censu disc. 17.* & in decisionibus in ea causa editis; Quamvis autem quando istud palatium locatum fuit, ejus pensio esset talis, quod habita proportione ad pretium ut supra conventum, importaret fructus ad dictam rationem scutorum quatuor pro centenatio, vel parum minus, non tamen exindè risultabat tantum fructuare, quoniam ut receptum habetur apud beneficialistas, præsertim *Lotter. lib. 1. quest. 38.* ac habetur frequenter in sua materia *sub tit. de beneficiis*, ac sub altero de *pensionibus*, ad regulandum fructum deducendæ sunt in primis impensæ, & onera, cum fructus dicatur ille, qui superest, & à Domino percipitur his deductis, Ac ulterius faciendæ est decem, vel saltem plurium annorum, ex peritorum judicio peræquatio, calculando annos steriles & uberes, ad effectum inspiciendi, quis facta peræquatione dici valeat fructus verisimiliter certus & continuus, quæ distinctio sterilitatis vel ubertatis in urbanis intrat, habita ratione temporis, in quo respectivè habent conductorem, & non habent; Undè cum hæc domus, ratione situs à reliquo habitato distantis & incommodi, juxta retroactam decennale experientiam, frequentius esset sine inquilino, idcirco facta peræquatione temporum, in quibus vacua vel respectivè plena stare consuevit, pensio vix excedebat duo pro centenario.

ROMANA
FRUCTUUM,
PRO
DUCE CAFFARELLO,
CUM
CHRISTOPHORO CINCIO.

Causa pendet in Rota.

Si emptor depositum pretium, & deinde ex nova conventionem illud in toto vel in parte ad eum pervenit ex causa depositi. An pro eo tempore, quo habuit pretium in manibus, teneatur ad usuras recompenfativas; Et aliquid de taxa fructuum bonorum feudaliū, vel jurisdictionaliū discretivè ab alodialibus.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Emptor etiam sine mora teneatur ad fructus recompenfativos.*
- 3 *Fructus bonorum feudaliū & jurisdictionaliū taxantur ad duo cum dimidio.*
- 4 *Declaratur quando in procedat, & de differentia inter bona jurisdictionalia Status Ecclesiastici, & feuda Regni.*
- 5 *Emptor potest esse pretii depositarius.*
- 6 *Ubi pretium convertitur in alium contractum vel causam debendi, non intrant fructus recompenfativi.*
- 7 *Si emptor repetit pretium solutum, habetur, ac si non solvisset, & debentur fructus.*
- 8 *An census reviviscat si pecunia à creditore avocatur.*
- 9 *Declaratur quomodo & quando procedat conclusio, de qua num. 7.*

10 In materia usuraria spectatur solum interesse creditoris.

DISC. XXVII.

M Archio Joannes Petrus Caffarellus de anno 1614. emit à Joanne Baptista & Christophoro de Cincis castra, *Filerii, Affergii, & Peschii majoris* in Aprutio pro scutis 16. m. ex quibus 4. m. erogari deberent pro eisdem castris recuperandis à manibus Regii Filici Neapolis, & reliqua 12. m. deponi in Sac. Monte Pietatis Urbis pro investimento ad cautelam emptoris, quod in omnibus adimpletum fuit, atque cedula depositi producta fuit in Sac. Conf. Neapolitano ad removendas creditorum oppositiones, ob quas dicta cedula impedita fuit, & successivè pecunia stetit oriosa usque ad annum 1629. quando venditores, ac etiam creditores constituerunt procuratorem Ducem Gasparem Caffarellum dicti Antonii filium & hæredem ad recuperandam dictam cedulam; Dictaque recuperatione sequuta, devenit ad novam conventionem, quod ex dictis scutis 12. m. solvi deberent liberè scuta 6. m. quibusdam creditoribus, 4. m. ipsi venditoribus, & reliqua 2. m. remanere deberent penes ipsum Ducem, donec venditores illa investirent in bonis stabilibus, censibus, vel locis montium pro multiplo faciendi usque ad integrum valorem pro cautela evictionis.

De anno autem 1637. præfati venditores pulsarunt Ducem ad reportandam pecuniam ad Montem Pietatis ob promptam occasionem investiendi, atque pro tempore quo post interpellationem fuit morosus, spontè & absque contradictione solvit fructus recompensativos ad rationem quinque pro centenatio; Verùm post diuturnum spatium, de anno scilicèt 1655. Christophorus superstes pulsavit eundem Ducem coràm A. C. & obtinuit mandatum pro fructibus temporis antecedentis, ab anno scilicèt 1629. ad 1637. Commissa verò causa in Rota, cum clausula, *si quid exequendum*, prætendente actore ob lapsum fatalium appellationem esse desertam, atque super hoc habita disputatione in signatura, rescriptum fuit eidem Rotæ de causa restitutionis in integrum, undè propterea datum fuit consuetum dubium, *An consist. de re judicata, vel potius de causis restitutionis in integrum*, quod hucusque disputatum non fuit, & pender.

In unica igitur disputatione habita in signatura, in qua solum scripsi, cum in hoc Tribunali obiter & pro jactu deduci soleant merita negotii principalis, Dicebant scribentes pro actore, de plano fundatam esse ejus intentionem in recepitissima, hodieque satis vulgari conclusione, de qua frequenter in præcedentibus, quod scilicèt emptor pro tempore, quo habuit rem & pretium, etiam sine mora, quinimò etiamsi justam causam habuisset non solvendi cessante dilacione conventionali, quæ dicitur pars pretii teneatur solvere venditori usuras ad limites fructuum ipsius rei, tanquam istorum recompensativas, eorumque loco subrogatas.

E conversò senior Ducis rei conventi Advocatus, cum crederet dictorum fructuum, seu usurarum debitum in genere ob dictam receptam conclusionem evitari non posse, tam scribendo in signatura, quam in congressu pro directione habito, insistebat principaliter in minori dictorum fructuum taxa, ex eo quod cum ageretur de feudis & bonis jurisdictionalibus, ista dicerentur magis pretio-

sa in duplo supra allodialia, & consequenter, quod cum fructus bonorum allodialium indifferentium juxta receptam gloss. in *auth. perpetua Cod. de sacros. Eccles.* taxantur ad quinque pro centenatio, hujusmodi fructus bonorum feudaliū & jurisdictionalium taxari deberent ad duo cum dimidio, juxta punctualiter firmata in terminis cuiusdam feudi Regni Siciliae ultra *per Rotam in Messanen. feudi coram Merlino inter suas dec. 702. repetit. par. 7. rec. dec. 94. nm. 57.* Atque ex hoc, inferebat ad magnum commodum emptoris, ita liberationem à prætenso debito obtinentis ob imputationem, seu repetitionem fructuum à dicto anno, 1637. citrà excessivè solutorum ad dictam rationem quinque pro centenatio.

Diversa erat mea sententia, ideoque principaliter insistebam in negando hujusmodi fructum debitum in genere, dum eo admissio, periculosum reputabam dictum alterum motivum, advertendo quod in *d. dec. Merlini* processum videbatur cum aliquo æquivoco circa taxam fructuum bonorum feudaliū & jurisdictionalium ad rationem dimidiatam, juxta *decisionem 103. Seraphini & in Viterbien. 11. Maii 1612. coram Sacrato*, cum quibus ibi proceditur, Quoniam ut advertitur in *Romana legitima, sub tit. de feudis disc. 19.* id rectè procedit in castris & bonis jurisdictionalibus Status Ecclesiastici, nedum quia propter prohibitionem Bullæ *Pii V.* de non infeudando, nimis rara sunt, & consequenter magis æstimabilia hujusmodi bona feudalia & jurisdictionalia, potissimè ob majorem pecuniarum affluentiam in Urbe, ubi continuè habentur immutationes à statu privato ad illum Baronum & Magnatum primi ordinis, cum satis notabili alteratione; Sed etiam quia hujusmodi castra & bona jurisdictionalia retinenti solum illam remotam & impropiam feudalitatem, quæ juxta plenè deducta in celebri *cons. i. Spada lib. 1.* inesse dicitur ad removendum verum & purum allodium, in quo nemo recognoscitur, nisi Deus, pro dominio, ac superioritate Papæ; In reliquis habent naturam allodialium, atque sunt liberæ dispositionis, tam in vita, quam in morte, cum transmissibilitate ad quoscumque, adinstar aliorum bonorum indifferentium, adjecta solum à temporibus *Sixti V.* citrà prohibitionem alienandi inter vivos sine beneplacito Apostolico; Quæ omnia cessant in hujusmodi feudis Regni Neapolitani, Tum ob eorum magnam copiam, cum totum Regnum sit infeudatum, undè propterea vilescunt, juxta ea quæ de hujusmodi infeudationibus incidenter habentur in *Melevitana, seu Valentina habitus sub tit. de præeminentiis disc. 32.* Tum etiam ob minorem in ea regione pecuniarum affluentiam; Et fortius ob onera illis feudis incumbentia, tam ad hæc, quam servitii personalis in occurrentiis, atque ob nimis restrictam successionem cum facili devolutione. Ad eout plurimum sententia sit, qualiter feudalem minuere de vero rei valore, ut advertitur in *d. Romana legitima disc. 19. sub tit. de feud.* Quod etiam docet praxis in eodem Statu Ecclesiastico, dum illa castra, quæ possidentur cum investituris feudaliibus, subiecta devolutioni, & cum onere alicujus annuæ recognitionis, æstimantur multò minus quam alia, quæ habentur juxta naturam allodialium ut supra; Et sic dicta taxa quinque pro centenatio non erat incongrua, dum ad eam rationem, & fortè majorem hujusmodi feuda vendi solent, præsertim attentà parùm felici qualitate, tam ipsorum castrorum, quam provinciarum, cum per illos Regios Tabularios, ad quos pertinet, inspectis istis circumstantiis diversissimo-

simodè feudorum æstimationes fieri soleant, atque distinctè considerentur pro majori, vel minori pretio.

Solidius ergò motivum mihi videbatur alterum negandi dictum debitum in genere, quodque nullatenus intraret dispositio *textus in l. curabit Cod. de action. empti*, quoniam emptor tanquam emptor jam ejus obligationem impleverat, atque pretium solverat, mediante vero & effectivo deposito in banco ut supra; Et consequenter soluta fuit omnis ejus obligatio; Causa verò debendi summam, pro qua hujusmodi fructus prætendebantur, erat omninò diversa ex novo & diverso titulo, seu contractu depositi, pro quo in jure cautum est, nullas accessiones pro pecunia deposita deberi; Neque implicat eundem emptorem loco banci subrogari posse, atque gerere personam depositarii diversam ab illa emptoris, ut in specie apud *Girrb. dec. 87. num. 35.* & admititur *sup. in Senen. fructuum dis. 23* quatenus titulus depositi verificaretur; Si enim habemus, quod etiam absque vera & effectiva solutione, sed solum ob illam fictam & intellectualem, quæ ex juris dispositione inesse dicitur in novatione, seu conversione debiti in aliam causam, seu alium contractum, cessat cursus hujusmodi fructuum, solumque prætendi possunt illæ accessiones, quæ ex novo contractu legitime resultant, *Soccin. conf. 130. numer. 18. Testay alleg. 16. num. 36. Leotar. de usuris q. 27. numer. fin.* multo magis, ubi vera & effectiva solutio sequuta est, cum explicita conversione ad diversum titulum depositi, seu retentionis pro cautela.

Unica verò difficultas, quam reflectendo ad veritatem, cogitabam de super cadere posse, consistere videbatur in eo, An dicta recuperatio depositi importaret resolutionem actus, ac reductionem causæ ad non causam, perinde ac si ille nunquam sequutus esset, magis quam novationem, seu conversionem in novum contractum, quo casu perseverare diceretur prima causa debendi ex titulo emptoris, quia datum non dicitur id quod deinde avocatur, seu repetitur, ut per *Negusant. de pignor. 5. par. principali membr. 3. par. 2. n. 27. Trentacinq. lib. 3. var. resol. 22. vers. non requiritur Faber. in Cod. lib. 4. tit. 24. de finit. 37. num. 9. Leotar. de usuris q. 84. nu. 44. & segg.* atque in idem conferunt firmata per *Rotam in Romanacens. 24. Novembris 1628. coram Ghislerio cum aliis in Romana reviviscencia censuum sub tit. de feudis ad materiam Bullæ Baronum disc. 81. super reviviscencia censuum, vel prioris causæ debendi, non obstante vera & effectiva solutione, si pecunia soluta deinde avocatur.*

Verùm licet, ob non sequutam formalem disputationem, maturum judicium de super efformari non potuerit; Attamen in hoc statu, cum sensu etiam veritatis, credebam difficultatem non intrare, dictosque fructus non deberi, ex duplici fundamento; Primò quia dicta conclusio procedit quando causa reducitur ad non causam, seu solutio resolvitur ex conditione, quæ ipsi solutioni inest, ut est in casu, de quo in *d. Romana reviviscencia censuum*, quod scilicet creditor reciperet pecuniam non liberam, sed cum cautione de restituendo prioribus & posterioribus, & ad omne mandatum &c. quo casu dicitur recipi sub conditione resolutive, qua purificata actus resolvitur, ac habetur pro infecto; Si verò magis ad rem nostram, quando depositum ita conceptum est, quod repositum sit in libertate deponentis illud voluntariè & pro libito reassumendi, juxta ea quæ in hac materia facultatis reassumendi pecuniam depositam habentur in *Romana*

depositi seu censu 28. Junii 1645. & 26. Januarii 1646. Melio, quarum prima est *dec. 267. post Zach. de obl. & in his terminis loquuntur DD. apud Leotar. d. q. 84. num. 44. & segg.* quod in præsentis dicitur non poterat, dum depositum fuerat perfectum & judiciale, atque post longum intervallum reassumptum fuerat per emptorem, non jure suo, sed tanquam mandatarium venditorum.

Et secundò ob formalem novationem prioris contractus, cum notabili diminutione cautelæ emptoris, investiendo solum secunda 2. m. ac liberè dando reliqua 12. m. quæ investi debebant, ideoque dicebam emptorem huic ad eò præjudiciali novæ conventioni assensum præstitisse, intuitu sperati commodi ex retentione dictæ summe residualis absque usurarum cursu, donec sequeretur investimentum, ita unum incommodum cum altero commo compensando.

Eoque magis in hanc sententiam deveniebam, ponderando quod nullum concurrebat interesse venditoris, dum interim & donec ipse de investimento sollicitus fuit, adhuc pecunia stetit otiosa in monte Pietatis, vel alio banco, cujus loco ipse emptor subrogatus fuerat, atque in materia usuraria spectatur solum interesse creditoris, non autem quid debitoris intersit, *Leotar. q. 32. nu. 21. & q. 96. numer. 7.*

Magnum fundamentum ex parte actoris constituebatur in observantia ejusdem Ducis, quæ dicebatur optima interpret, dum à dicto anno 1637. voluntariè solverat hujusmodi fructus, sed non videbatur motivum considerabile ob diversas facti circumstantias, dum ab hoc tempore citrà, stante interpellatione super prompta occasione investimenti, intrabat hæc obligatio, non ex ratione *text. in l. curabit*, sed in altera damnorum & interesse ratione moræ, & sic longè diversa ratio militabat.



NEPESINA

PRO

ALEXANDRO REGULO,

CUM

FRANCISCO ZAGAROLO.

Responsum pro veritate.

An conveniri possit de fructibus recompenlativis pendente solutione quantitatis promissa per transactionem initam ratione litis vertentis super bonis stabilibus fructiferis.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Pro debito quantitatis non debentur usura.*
- 3 *An transactio veniat sub nomine prohibita alienationis, & exigat easdem solemnitates, quas alienatio.*
- 4 *Declaratur conclusio, de qua nu. 2. ut non procedas in quantitate per transactionem conventa pro lite super bonis fructiferis.*
- 5 *De rationibus quibus conclusio innititur.*
- 6 *Obtinens aliquid per transactionem non obtinet jure novo, sed antiquo.*
- 7 *An & quando pro legitima relicta in pecunia debeantur fructus.*

8 *Quod*

3 Quod per transactionem interesse conveniri possit ad majorem rationem, quam fructuum rei, & de ratione.

DISC. XXVIII.

MOTA lite per Franciscum Zagarolum super immessione ad vineam, aliaque bona possessa per Alexandrum Regulum, tanquam subiecta fideicommissio ordinato per Francisci actoris majorem, deventum est ad concordiam, per quam Alexander reus & possessor se obligavit intra certum tempus solvere Francisco actori certam quantitatem pecuniariam, ejusque solutione pendente conventum fuit de fructibus recompenlativis ad rationem quinque pro centenario & anno; Cumque ex dictis fructibus decursis, partim solvisset, partim verò deberet, ex consilio solusdam jurisperiti de partibus, prætereunde cepit Alexander non teneri ad eos, qui soluti non fuerant, atque solutos tanquam usurarios imputandos esse in forsem, ex eo fundamento, quod ageretur de pecunia de sui natura sterili, ex qua citrà usuram non obstante conventionione, cessante contractu, vel titulo accessionum justificativo, indubitarum est istos non deberi, atque solutos imputandos esse in forsem ipso jure; non autem actione repetitionis indebiti juxta opinionem, in qua residet Rota & Curia ex deductis dec. 69. par. 9. rec. & passim, cum sit hodie principium absolutum.

Neque obstat dicebat Consultor, quod dicta pecunia in contractum deducta esset ex transactione pro juribus competentibus super bonis stabilibus fructiferis, quoniam cum Franciscus actor dicta bona non possideret, dici non poterat, quod se privasset fructibus ex bonis interim percipiendis, quodque alter contrahens non soluto pretio obtineret fructus ex re non sua, unde propterea intraret ratio, cui innixa est æquitas deducta ex text. in l. curabit C. de action. empti, dum Franciscus nihil possidebat, Alexander verò possessor continuavit percipere fructus jure proprii domini & possessionis, ut antea, & sic agebatur de pura quantitate in contractum deducta, ut possessor ita tolleret molestias, atque sui juris confirmationem obtineret, absque eo quod novum dominium, novamque possessionem acquireret.

Ad quod probandum, cum non modica allegationum congerie, deducebat ea, quæ habentur per DD. in questione, an prohibita alienatione, prohibita sit transactio, & in qua questione exceptis bonis Ecclesiæ, in quibus ex quadam peculiari ratione, juxta opinionem in Rota & Curia receptam indefinite ad validitatem exigitur beneplacitum Apostolicum, ut frequenter in sua materia sub tit. de alienat. in reliquis, magis communiter procedi videtur cum distinctione trium casuum; Primò scilicet ubi alienare prohibitus possidet bona, quæ recepto pretio, vel alia recompensa colliganti per transactionem dimittit; Secundò ubi possidet & non dimittit, sed aliquam summam pecuniariam colliganti promittit, cum ipsorum bonorum prohibitorum obligatione; Et tertio ubi non possidet, sed à colligante possessore pro juribus in litem deductis aliquam obtinet quantitatem, ut primo casu dicatur alienatio prohibita, & exigat solemnitates, quæ in alienationibus bonorum de jure communi, vel municipali juxta subiectam materiam requiruntur, secus autem in secundo & tertio, ex iis, quæ habentur in sinuata in materia in Camerinen. Ca-

stros. sub tit. de feud. disc. 49. & d. tit. de alienat. & contr. act.

Quare desuper ex parte ejusdem Alexandri pro veritate consultus, contrarium dixi probabilius videri, pro validitate scilicet conventionis, ideoque consului, quod à susceptione litis abstinendo, ob illam jam extrajudicialiter comminatam, curaret eo modo, quo melius posset, cum creditore se concordare; Quicquid enim sit de veritate dictæ distinctione super questione, an & quando transactio veniat sub prohibita alienatione ad effectum solemnitarum, sive alterum obligandi successores venientes jure proprio independentem à transigente, super quibus juxta laudabilem Curie stylum, superfluas, seu ad rem præcisè non facientes evagationes abhorrentem non immorabar; Ad præcisum tamen effectum, de quo agebatur, cum iis esset super bonis stabilibus fructiferis, non jure crediti, sed jure vendicationis, Dicebam omnino verius videri pro quantitate, quæ per transactionem promittatur actori loco jurium super talibus bonis competentium, intrare eandem æquitatem, seu rationem textus in d. l. curabit Cod. de action. empti, & consequenter pendente solutione licita remanebat conventio fructuum recompenlativorum in summa verisimili, ac ipsorum bonorum fructibus proportionata, juxta Canonistarum in foro receptissimam opinionem, quidquid Morales dubitent ex deductis per Leotar. de usuris q. 27. ac pluries in præcedentibus hoc eod. tit.

Idque probabam auctoritate & ratione; Auctoritate scilicet speciali Leotar. q. 43. n. 16. vers. tamesi, ubi in specie licite conventionis hujusmodi fructuum pendente solutione quantitatis promissæ per transactionem occasione litis super bonis stabilibus fructiferis; Quod etiam pro rata bonorum, vel jurium fructiferorum admittitur per Rotam in Viterbien. transactionis coram Cello inter suas dec. 277. & 291. & plenius in aliis in eadem causa editis coram Verospio, Albergato, & Taja, de quibus supra in eadem Viterbien. transactionis hoc tit. disc. 15.

Et ratione, quoniam transactio dicitur species rei judicatae ad text. in l. non minorem, & l. fratres Cod. de transact. cum vulgaris concordantibus, quod scilicet ita partes concorditer evitando dubiis eventum, ejusque incertam aleam cum omnimoda unius ex eis iactura, eandem litem decidunt, ex bonis controversis, partim dimittendo, & partim retinendo, tanquam per speciem divisionis. Unde resultat recepta & frequens conclusio, quod ille qui per transactionem bona obtinet, vel retinet, non dicitur obtinere jure novo, & ex eo contractu ab altero colligante, sed jure proprio & primævo per quamdam remotionem obstaculi ad notat. per Bar. Castrens. & alios in l. pro fundo C. de transact. Molin. de primog. lib. 4. cap. 9. nu. 22. in fin. ubi Aden. Novogrol. alleg. 37. nu. 4. Rota dec. 306. n. 6. par. 5. rec. & frequenter; Et consequenter resultat, quod illa quantitas, quæ uni ex transigentibus promittitur, dicitur pretium portiois ipsorum bonorum, ita occultato alio contractu emptionis & venditionis eorumdem bonorum pro rata conventæ quantitati proportionata, quæ dicitur ipsorum bonorum pretium, ideoque intrant termini, seu dispositio dicti textus in l. curabit; Ut à simili & in proposito habemus in materia fructuum legitimæ, qui non debentur, ubi bona, ex quibus illa debentur, sunt sterilia, pura consistentia in pecunia & mobilibus, ac nominibus debitorum &c. juxta vulgares decisiones in Romana legitima del Nero coram Ottobono

bono inter sitas des. 38. & 81. sed si alius hereditarius parentis consistat in bonis fructiferis, ad quorum scissuram evitandam, filio non contradicenti relinquitur legitima in quantitate, pro ista donec solvatur, debentur etiam, citra usuram, accessiones, seu fructus tanquam recompensativi, cum ita occultari dicatur implicitus contractus emptionis & venditionis, dictaque quantitas dicatur pretium ipsorum bonorum, & consequenter intrat ratio seu æquitas dicti textus in l. curabit, ut tanquam abolutum admittitur apud Ottob. dictis decis. 38. & 81. & in specie advertitur per Leotar. quest. 18. numer. 19. & seqq. Straban. de interesse lib. 2. tit. 2. quest. unic. Rot. dec. 186. post Pacif. & sapius, cum sit distinctio hodie in foro plana, & habetur sub tit. de feud. disc. 108.

In tantibus autem terminis d. l. curabit, caderet solum difficultas, an taxa conventionalis adæquata esset fructibus ipsorum bonorum, quos ut sæpe in præcedentibus, excedere non potest, non constituto de alio interesse extrinseco lucri cessantis, vel damni emergentis; Verum observabam istam difficultatem cadere in contractu emptionis, & venditionis, in quo agitur de totius rei pretio, secus autem in contractu transactionis, in quo incertum est pro qua bonorum parte quantitatis conventa sit, cum bona partim dimittantur, & partim ut supra in æquipollenti obtineantur, & consequenter ille major fructus esse potest pars pretii, quodque hoc intuitu minus datum, vel promissum sit de forte principali.



MARSICANA

LEGATI,

PRO

THOMASETTIS,

CUM

PP. CONGREGATIONIS

SCHOLARUM PIARUM.

Casus disputatus coram Arbitris.

An & quando pro legato quantitatis debeantur per heredem morosum usura seu accessiones, præsertim ubi agitur de legato ad favorem Ecclesiæ vel piæ causæ, Et quando in his legatis intreret ratio interesse lucri cessantis, vel damni emergentis.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Usura legatorum statuta de jure civili sunt hodie correctæ de jure canonico.*
- 3 *De morâ irregulari favore Ecclesiæ, vel piæ causæ, Et quod etiam favore piæ causæ non debeantur usura pro legato quantitatis.*
- 4 *Quando heres investivit pecuniam legatam in occasiones fructiferas, tunc fructus debentur legatario.*
- 5 *Contrarium dicitur verum.*
- 6 *In materia usuraria attenditur interesse creditoris non autem debitoris.*
- 7 *De ratione ob quam verum creditur id quod habetur num. 5.*

- 8 *Acquisitiones factæ per heredem gravatum de pecunia hereditaria, nisi acquirantur.*
- 9 *Quid de tutore erogante pecuniam pupillarem in mercimonia & negotiationes.*
- 10 *De heredem gravato negotiante pecuniam hereditariam, an faciat suum lucrum.*
- 11 *De auctoritate Gratiani, quando ei deferendum sit.*
- 12 *Declaratur conclusio, de qua num. 4.*
- 13 *Doctores sunt intelligendi juxta doctrinas quas allegant.*
- 14 *Quando pro legato quantitatis currant usura vel fructus favore Ecclesiæ, vel piæ causæ.*

D I S C. XXIX.

N Thomasettus, scriptis heredibus ejus ex fratre nepotibus, illos gravavit ad solvenda scuta 10. m. retrahenda ex quibusdam nominibus debitorum & fructibus locorum montium pro constructione Conventus PP. Congregationis Scholarum piarum, alios Religiosos vocando, quatenus isti PP. nolent, vel non possent dictum Conventum fundare; Cùmque inter dictos & alios Religiosos subsidariè vocatos, lites & controversiæ plurimum annorum spatio habitæ essent, heredes autem, vel ipsosmet fructus vel nomina debitorum exacta, & per testatorem ad id destinata investissent in loca montium Urbis, vel pecunias ita exactas in alios usus convertendo, assignassent tot eorum loca montium, ex quorum retractione, quando ad fundationem deveniendum esset, dicta quantitas prompta haberetur, post dictam litem finitam ad favorem dictæ Congregationis, solumque legatum in forte principali cum dictorum locorum montium pretio, præterdere ceperunt dicti PP. fructus temporis intermedii, aliasque præterisiones excitarunt, illam præsertim domus, in qua testator destinaverat dicti Conventus constructionem, quamvis illa in alio loco sequuta esset, & de qua habetur actum in eadem Marsicana legati sub tit. de legatis; Distincte differentis in duos Prælatos compromissis, in disputationibus coram eis habitis.

Scribentes pro dictis PP. auctoribus, procedendo cum opinionibus in Romana Curia receptissimis, ut scilicet hodie correctæ per jus canonicum dispositione juris civilis voco titulo Cod. de usuris legatorum, pro legato quantitatis, nulli fructus, nullæque accessiones ratione solius moræ regularis, vel irregularis debeantur, nisi concurrant alia requisita legitime justificata interesse lucri cessantis, vel damni emergentis, ut de prædicta juris civilis correctione, cæteris allegatis advertitur per Leotar. de usuris quest. 18. numer. 1. & seqq. & per alios, de quibus infra, etiam si ageretur de legato ad favorem Ecclesiæ vel causæ piæ, non obstante dispositione text. in l. Sancimus Cod. de Episcop. & clericis contenta solum in Codicibus modernis, sive Ecclesiæ, ac piæ causæ & privilegio deducto ad instar minoris, vel pupilli, ex iis quæ plenè habentur apud Rovin. decis. 90. & Leotar. quest. 82. numer. 4. cum seqq. cùm id procedat in ordine ad moram irregularem absque interpellatione per heredem contrahenda, quæ tamen sola juxta opinionem, quam firmiter tenemus in Rota & Curia, non sufficit, nisi alia requisita lucri cessantis, vel damni emergentis concurrant, etiam respectu minorum vel pupillorum, cùm usura pupillares à jure civili decretæ per jus canonicum quoque correctæ sint ex deductis per

omnem *Leotar. quest. 74, & 75.* Unde propterea quicquid in contrarium in his materiis teneant Regnicolæ, & alii sola mora contenti, non desiderantes extrinsecam, ac specialem justificationem aliorum requisitorum positorem per *Castr. in l. 3 ff. de eo, quod certo loco, admittent regulam negativam, agnoscendo in hac parte veritatem.*

Constituunt tamen fundamentum in limitatione tradita per *Gratian. discept. 688. num. 22.* ut scilicet id non procedat, quando pecunia legatario præstanda, per heredem investita fuerit in loca montium, vel ad alios effectus fructiferos, ut tunc, cum hæres agat de lucro captando, magis quàm de damno vitando, contrarium dicendum sit, quod etiam advertit *Maranta Junior respons. 20. num. 28. par. 1.* quæ doctrinæ tanquam speciales, juxta currentem usum, magnam impressionem faciebant.

Histamen non obstantibus mihi, etiam in sensu veritatis, in hac facti specie, ob ejus circumstantias, contrarium verius videbatur, dum, nec expressa, neque tacita voluntas testatoris, minusque natura legati exigebant investitum, sed potius excluderent, quoniam hujusmodi pecunia convertenda erat in fabricam Conventus, & sic indies manualiter, & numeratò eroganda in operarios & cæmementa, ideoque nil increerat, legatarii pecuniam investiri; Atque in materia usuraria, verum, receptumque principium est, spectandum esse interesse creditoris, non autem debitoris, ex deductis *per Leotar. quest. 32. num. fin. & quest. 96. num. 1. cum sequent. & alibi Novogrol. alleg. 22.* ac habetur pluries in aliis *hoc eodem titulo.* Non enim ex eo, quod debitor morosus aliquam utilitatem ex pecunia solvenda reportaverit, resultat, quod creditor, non concurrente titulo usurarium, seu accessionum justificationis, istas assequi valeat.

Alia etiam magis convincenti ratione ponderata, quod legatarius, non obstante dicto investimento, istoque recusatò, quoties cessat testatoris præceptum, quæ documque petere potest quantitatem in pecunia, atque dicere hæredi, quod non debebat investire, videm hæredi referendo quodcumque investimenti damnum vel periculum. Quod dupliciter etiam in locis Montium contingere potest, Vel quandoque circa notabilem diminutionem etiam valoris intrinseci, ob accidentia, quæ ipsius montis dotem destruxerint, vel diminuerint, ut actu experimur in pluribus montibus, qui empi & erecti ad rationem scutorum 100. pro quolibet loco, hodie vix valent 20, vel 30. Vel juxta frequentiore, ac ferè quotidianam contingentiam, circa diminutionem valoris extrinseci resultantem ab extractionibus, dum emi solent ad rationem scut. 110. ac etiam 115. circiter, atque in casu extractionum emptor cogitur accipere valorem intrinsecum scut. 100. Ideoque si legatarius hujusmodi periculis, & diminutionibus non subiacet, nullumque habet dominium rerum, in quas hæres proprio periculo, proprioque nomine pecunias erogavit, nulla subesse videtur ratio, cur fructuum commodum obtinere debeat.

Ad quod ponderabam in simili ea, quæ habemus in hærede gravato investiente in stabilia, vel alios effectus nomine proprio, seu erogante in negationes & mercimonia pecuniam in hæreditate repertam, sive ab exactione nominum debitorum obviam, quoniam si adest præceptum testatoris de investiendo, tunc investitum acquiritur hæreditati, seu fideicommissò, secus autem econtra, ex dicta duplici ratione superius confide-

Card. de Luca de Usur. & Interest.

rata; Una, quod fideicommissarius in uno casu potest, & in altero non potest reculare investitum, quoties non omnino culposè detegeretur malefactum; Et altera, quod dominium, ac successivè periculum, in uno casu est ipsius hæredis, & in altero est hæreditatis, ut ita distinguendo habetur apud *Peregrin. de fideic. art. 44. num. 28. Buratt. de vis. 784. Rot. decis. 38. & 70. p. 9. rec. cum aliis latè in Cathacen. hæreditatis coram Cerro, decis. 308. nu. 3. & seqq. par. 11. rec.* & frequenter, cum hodie videatur distinctio plana & recepta.

Idemque in tutore vel alio administratore erogante sub proprio nomine, absque testatoris voluntate pecuniam pupillarem negotiationibus, quoniam pupillus prætereundere quidem potest à tutore damna & interesse, ob non factum investitum in bona stabilia, vel alias tutas occasiones fructiferas, ut de jure tutor renetur, ex deductis *per Leotar. de usuris. quest. 20. num. 8. cum seqq. & de quocumque administratore, quest. 33. 74. & 82. num. 30. Rota in Romana pecuniaria, 28. Januarii 1636. coram Panzirolo,* ac in patre legitimo administratore pecuniarum filii, insinuat *Rota in Romana pecuniaria, 15. Junii, 1665. coram Albergado;* Atque si damnum ex negotiatione resultat, illud ipsi tutori referre potest, sed justum non est, quod si casus præbeat aliquod lucrum, illud obtinere debeat contra regulam, *secundum naturam, &c.* licet non desint volentes, ut ista claudicatio admittenda sit in odium & pœnam tutoris, ita malè agentis, ex collectis in materia per *Sperell. decis. 90. Hodiern. contr. 22.* apud quos cæteri; Sed quicquid sit in isto casu ob istam peculiarem rationem punitionis delicti, quoties istud cessat, dicta ratio resultans ex præfata regula, *secundum naturam, &c.* de plano procedit.

Ac etiam habemus in hærede gravato erogante pecuniam in merces, & negotiationes, quoniam si id agit ex præcepto testatoris, lucrum erit hæreditatis & fideicommissi, quia ejusdem esset quoque damnum & jactura, sed si id agit ex propria electione, suum debet esse lucrum, quoniam suum fuisset damnum, ut plenè apud *Coccin. decis. 409. in Bononien. pecuniaria, 2. Martii, 1661. coram Albergado, impress. apud Rodrigu. de concur. cred. decis. 25. & in Bononien. separationis bonorum, 25. Maji, 1668. coram Calatajud.* & habetur actum in eadem causa *sub tit. de fideicommissis, pro creditoribus Don-dini, cum similibus.*

Ad dictam autem doctrinam *Gratian. discept. 688. num. 22.* neglecta distinctione, quam plures seniores doctissimi Romane Curie Jurisconsulti, qui istum auctorem agnoverunt, & practicarunt, dare solebant inter tres primas partes, ac reliquas duas posteriores suarum disceptationum, ut in primis essent magnæ auctoritatis, cum solùm continerent collectiones, felici benèque ordinato stylo sequitas positionum Rotæ, Cameræ, vel Signaturæ, cum solo sensu veritatis, & in causis disputatis per plures doctos, ac primarios Advocatos hinc inde scribentes; secus autem in ultimis, in quibus auctor ita cognitus, marre suo scribebat ad causas particulares, cum (ut illi communi ore referebant) sicuti felix fuit in colligendo & ordinando alienos labores, ita in iis, quæ erant ingenii proprii partuse-converso infelix. Et quam distinctionem ipsa lectura, seu comparatio benè comprobare videtur.

Dicebam, auctorem præfatum in hoc innitua-toritati *Paul. de Castr. cons. 125. lib. 1.* ideoque ad hujus auctoritatis limites eum intelligendum esse ex propositione, quod Doctores intelligendi sunt

lunt juxta auctoritates, quas allegant juxta theoricam Bart. in l. non solum, s. liberationis, ff. de liberat. legata, latè Mandos. cons. 51. num. 2. Lotter. lib. 2. qu. 8. num. 44. Rota decis. 474. num. 9. par. 2. rec. dec. 155. num. 56. par. 6. Et frequenter; Castrensis autem bene loquitur de casu, in quo, ita precipiente testatore, pecunia ad nomen ad commodum vel incommodum legatarii investita erat, quia tunc periculum esset ipsius legatarii, Quinimò etiam si hæres investimentum non fecisset, teneretur ad fructus tanquam damna & interesse ob ejus obligationem non adimpletam, & sic casus est omnino diversus, unde dicta auctoritas ad illum præsentis controversiæ nullatenus applicabilis videbatur.

Tunc autem, ultra proximè insinuatam casum investimenti per testatorem injuncti, in quo id indefinitè procedit, absque aliqua piæ causæ specialitate, considerabam Ecclesiæ, vel piæ causæ favorem in proposito attendendum esse, quando legata quantitas de sui natura, & pro adimplendo opere, per testatorem expressè vel virtualiter desiderato, perneceffe & illico investienda erat in occasione fructiferas, neque per Ecclesiam legatariam in alios usus erogari poterat, quia nempe ageretur de legato facto cum onere celebrationis Missarum, sive dorandi puellas, aut aliud opus singulis annis, & temporibus faciendum; Vel quòd ex statutis & legibus generalibus vel particularibus, tanquam capitale perneceffe investiendum esset, cum tunc intransante privilegio Ecclesiæ, vel piæ causæ, de quo latè Rott. dicta decis. 90. circa moram irregularem, probata dicerentur alia requisita, ob certam & necessariam destinationem pecuniæ, absque eo, quòd ugeret ratio libertatis erogandi in alios usus, juxta distinctionem, de qua supra in *Asina Censu*, disc. 14. & ex hac ratione pro cursu interusuriorum contra hæredem etiam ex legato quantitas, pro veritate respondi in una Florentina hac eodem tit. pro Collegio Florentiæ contra hæredes Cassandra de Venturis, & aliàs pluries.



NEAPOLITANA

LEGATI,

PRO

JOANNE ANTONIO

CARAFÀ,

CUM

CLERICIS REGULARIBUS

MINORIBUS SANCTI

JOSEPHI.

Casus disputatus coram A.C. & resolutus pro Joanne Antonio.

De eadem materia usurarum, seu fructuum pro legato quantitatis ad favorem Ecclesiæ, vel piæ causæ; Et quatenus non debeantur, an de facto & voluntariè soluti ipsius Ecclesiæ Administratores impudentur in sortem ad effectum illum extenuandi, nec nè.

SUMMARIUM.

- 1 Facti series.
- 2 Quòd Bulla Pii de censibus sit servanda in Regno Neapolitano remissivè.
- 3 Licet census sit nullus, adhuc debentur fructus tanquam damna & interesse remissivè.
- 4 Ex legato quantitatis non debentur usura, etiam favore Ecclesiæ, vel piæ causæ, que in materia usuraria non est privilegiata, & in quo consistat ejus privilegium.
- 5 Declaratur conclusio, & quando dicta usura debeantur.
- 6 In legatis dies non interpellat pro homine, & quando hæres dicatur constitui in mora.
- 7 Sine mora non datur interesse.
- 8 Ex quibus mora excusetur in hærede.
- 9 De fiduciario declarante voluntatem testatoris, juxta dispositionem text. in l. Theopompus.
- 10 Usura legatorum, neque debentur ex judicio testatoris, multò minus ex declaratione fiduciarii.
- 11 Fiduciarius declarando voluntatem testatoris, debet jurare.
- 12 Item in fiduciarii declaratione attendi debet verisimilitudo.
- 13 Cessante debito in sorte, non potest agi de usuris vel interesse.
- 14 In Regno datur interesse fructuum census, seu rentiarum, sed non interesse alierum interesse.
- 15 An per fructus indebitè solutos Administratores Ecclesiæ extinguantur fors.
- 16 Fructus indebitè soluti non extenuant sortem, si adest interesse rentii.
- 17 De causis excusantibus creditorem ab usuris perceptis & consumptis.

DISC. XXX.

Lucreria Carafa de anno 1607. instituto hærede Octavio fratre, illum gravavit ad solvendum ducatos 400. m. erogandos in piæ causas, quândo & quibus declaratum fuerit per Petrum Religiosum, ejusdem testatricis etiam fratrem, quo illud declarante solvi debere ducatos 200. quibusdam Ecclesiis & piis locis, promptè sequutum fuit; Cùmque post annum Officialis fabricæ S. Petri, juxta facultates & stylum utrumque requisissent ad declarandum, & respectivè ad adimplendum in residuo testatricis voluntatem, fiduciarius replicavit, adhuc purificatas non esse conditiones à testatrice præscriptas, & consequenter hæres declaravit, non teneri; unde propterea dicti Officialis ab ulterioribus molestiis abstinerunt. Post annos autem octo, fiduciarius prædictus declaravit ex præfato residuo spectare ad Clericos Regulares Minores S. Josephi ducatos 700. cum onere Missarum in perpetuum, declarando etiam à die mortis testatricis decursum esse interesse, important ducatos 375. Unde propterea in vim dictæ declarationis, Curatores Joannis Antonii minoris, præfati Octavii interim defuncti, filii & hæredis, ex utraque summa sortis & interesse insimul confestim importante ducatos 1075. imposuerunt censum a rationem septem pro centenario, cujus fructus Joannes Antonius factus major, multorum annorum spatio persolvit; Admonitus verò deinde de

præfati contractus invaliditate, quodque propterea etiam foris principalis ita extincta esset, solutionem in futurum facere denegavit, atque cum prudenti præventionem, ipsos Clericos Regulares pro absolutoria à debito, ac repetitione indebitè solui convenit in Tribunali Ecclesiastico Nuntii Apostolici, à quo per appellationem à quodam incidenti introducta causa coram A. C. ab isto post plures disputationes prodiit sententia dicto Joanni Antonio favorabilis, ipsam absolvendo à debito tanquam extincto, à qua sententia pendet appellatio in Rota.

In istis autem disputationibus, præsupposita etiam per scribentes pro creditoribus nullitate contractus censualis ob defectum formæ præscriptæ per Bullam *Pii V.* quam in Curia absolutum est, omnino neglectis illorum Doctorum traditionibus, ac illorum Tribunalium sæcularium præsertim servandam esse in Regno Neapolitano, ut advertitur supra in *Baren. censu. disc. 17.* & pluries in sua materia *sub tit. de censibus.* Insistebant in eo, quòd spectato effectu id nil referret, quoniam ubi debitum, pro quo census impositus fuit, apium est producere fructus seu usuras ratione damnorum & interesse, tunc iidem fructus ex ista ratione debentur, ut in specie firmatum fuit per *Rotam in dicta Baren. Censu. 16. Junii 1661. coram Verosio,* ubi concordantes, & est propositio vera, quam Ego scribens pro debiore non negabam in genere, sive in abstracto in suis casibus distinctè consideratis supra in *eadem Baren. disc. 17.* impugnabam tamen ejus applicationem ad casum.

Quare pro methodica controversiæ tractatione, tres constituendam inspectiones; Primò, an pro dicta sorte scut. 700. deberetur interesse à die declarationis factæ per fiduciarium citra; Secundò an idem interesse deberetur pro tempore præcedenti, ab illo scilicet mortis testatrix usque ad illud declarationis factæ per fiduciarium, & an huic deferendum esset necne; Et tertio, quatenus etiam istud interesse, juxta fiduciarii declarationem deberetur, an illud esset alterius interesse productivum, mediante ejus conversione in sortem, ut sequitur fuerat.

Quatenus pertinet ad primùm, quamvis Ego scribens pro debiore tanquam Advocatus, deducere eadem fundamenta, quæ habentur in *Mariscana disc. precedenti* super usuris vel accessioibus ex legato quantitatis, cessantibus legitimis requisitis, non debendis, etiam favore Ecclesiæ vel piæ causæ, cujus favor seu privilegium, ad instar minoris, vel pupilli, consistere solum videtur in mora irregulari, non autem in aliis, quoniam in materia usuraria ex juris Divini dispositione naturaliter & intrinsecè mala, privilegiata non debet esse Ecclesia, quæ cultrix est justitiæ & pietatis, atque privatorum exemplar esse tenetur; Nihilominus reflectendo ad veritatem, credebam post sequutam declarationem istud legatum esse fructiferum, ex eadem ratione insinuata in *dicta Mariscana occasione responsi dati in una Florentina,* quòd scilicet ageretur de quantitate perneceffe investienda in bona stabilia, vel alios tutos effectus fructiferos, qui loco stabilium habentur, stante annexo onere missarum, quæ singulis annis ex hujus legati fructibus ex testatrix voluntate celebrari debebant; Unde propterea de plano intrare videtur interesse recompenfativum illorum fructuum, qui percepti essent ex investimento, quod sequuta solutione debito tempore, absque dubio factum esset; Et sic mora hæredis in non sol-

Card. de Luca de Usur. & Interest.

vendo id quod ex privilegio moræ irregularis absque alia interpellatione solvere debebat, fuit causa proxima, & immediata damni, & ne fructus perciperentur; Atque cum hac distinctione recipienda videntur tradita per *Marant. junior. respons. 14. par. 1.* ubi scribendo tanquam Fabricæ Advocatus probare conatur cursum hujusmodi interesse, etiam ex legato quantitatis, licet ipse procedendo cum opinionibus, quæ ibi apud sæculares habentur, non descendat ad has distinctiones.

Quoverò ad alteram inspectionem super interesse temporis præcedentis, eodem sensu veritatis retento, dicebam nullo pacto illud deberi, quoniam legatum non erat certum & purum, ita ut hæres illic agnovit se illius debitorem, & successivè elapso præfinito tempore morosum, cum, ut supra, in hoc consistat Ecclesiæ vel piæ causæ privilegium, ut scilicet incurrat mora etiam sine interpellatione aliàs necessaria, cum in legato non intrerit regula *textus in l. magnam, C. de contrahen. & committen. stipular.* quòd dies interpellat pro homine, ex eo, quòd hæres credere potest legatarium non esse agnitarum, ex iis, quæ habentur in *Vritana seu Iannet. sub tit. de feud. disc. 108.* sed sine mora tam regulari quam irregulari absolutum est, nullas usuras vel interesse deberi, ad communiter notata in *l. lecta, ff. si cere. perat. ex collectis per Girrb. observ. 1. num. 3. Gregor. & Add. decis. 148.* & in his terminis pro absoluto admittitur apud *Rovit. decis. 90.*

De nulla verè mbra hæres in proposito convinci poterat; Tum quia fiduciarius non declaraverat, an cui & in quos usus istud residuum solvendum esset, unde hic actus negativus ad illum excusandum adhuc sufficiens esset; Tum clarius ob alium actum positivum declarationis ut supra ab eodem fiduciario factæ coram Officialibus Fabricæ, quòd adhuc purificatæ non essent conditiones per testatricem desideratæ, unde propterea dicti Officiales ab ulterioribus molestiis abstinuerunt pro legato implemento, & consequenter hæredis bona fides remanebat indubitata.

Agnoscebant scribentes in contrarium difficultatem, verùm replicabant, præmissa rectè procedere, quando ageretur de interesse, quod peteretur ex sola dispositione juris, ac ratione moræ; factus autem in hac facti specie, in qua idem interesse debebatur ex declaratione facta per fiduciarium, cui deferendum esse insistebant, perinde ac si ita mandatum esset ab ipsa testatrice, cujus voluntas ita per fiduciarii organum explicata dicitur, ad *text. in l. Theopompus, ff. de dote prælegata,* ubi communiter scribentes, & est recepta traditio, de qua in sua materia *sub tit. de testamentis, & ultimis voluntatibus,* præsertim in *Perusina erectionis Canoniciatus;* Verùm eodem sensu retento veritatis, quam etiam Judex agnovit, dicebam motivum nullam habere subsistentiam, quoniam si etiam ipsiusmet testatoris directum & expressum iudicium super usuris ex legato quantitatis præstandis non est attendendum, ex deductis per *Leotar. de usu- 10 ris, quest. 18. & hoc eodem tit. frequenter,* multominus in hoc deferendum est fiduciario, cum non possit plus operari fictio, quam veritas, neque magis deferendum veniat testi, cujus personam huiusmodi fiduciarius gerere dicitur, quam ipsimet principali; Potissimè, quia non intercedebat iuramentum, quod juxta magis communem, & receptam opinionem, per huiusmodi fiduciarios, utpote testium personam gerentes, præstandum est, ut ex traditione *Barroli in eadem l. Theopompus num.*

num. 7. *Castro, conf. 54. num. 2. lib. 4. Martin. Andre. decis. 73. numer. 3. & 4. Romana bonorum 4. Maii 1646. Arguelli. Perusina erecti. Canonic. 4. Maii 1665. confirmata 1. Februarii 1666. Carpinea, & habetur latius actum de materia in eadem Perus. sub. tit. de testamentis & ultimis volunt.*

Et clarius dum ipsemet declaraverat, quod adhuc non cesserat dies legati ob non purificatas conditiones à testatrice præscriptas, Et consequenter omnino improbable videbatur, quod ipsa testatrix huiusmodi interesse onus interim demandare 12 voluerit; Atque in hac materia fiduciariorum, receptum quoque est, verisimilitudinem attendendam esse, ex iis, quæ habentur latius deducta dicta *Perusina Canonica*, & in supra allegatis decisionibus in ea causa editis coram *Carpinea*; Veritas tamen erat, quod stante falsa opinione illius regionis, ut pro quocumque debito, etiam ex causa mutui tanquam per quamdam consuetudinem currat interesse, ista explicatio proveniret magis ab erronea opinione eiusdem fiduciarum, quod dictum interesse decurreret.

Hinc proinde opus non erat assumere tertiam inspectionem super fructibus, & usuris dictæ summæ scut. 375. provenientium ab interesse per fiduciarium ut supra declarato, quoniam ubi cessat debitum sortis agi non potest de interesse, quod tamquam accessorium stare non potest absque principali ad *tex. in l. debitor ff. de usur. l. si Creditorum, l. si per te C. eod. cum concordantibus, decis. 79. numer. fin. par. 10. rec.* Verùm ubi etiam dictum interesse debitum esset, adhuc tamen proflus vanum erat prætere aliud interesse; Tum quia in hac rata non intrabat ratio oneris missarum, ac certi investimenti, prout in ipsa sorte principali, ut supra; Tum etiam quia, admittis quoque opinionibus ipsorum Regnicolarum, illorumque Tribunalium laicalium, tam super conversione fructuum in sortem, quam super interesse pro eisdem fructibus, illæ procedunt, ubi agitur de fructibus census, quos ibi *certius* vocant, ex ea ratione, quod cum fors principalis sit demortua, & irreperibilis, idcirco ipsi fructus dicuntur stare principaliter, & de se, tamquam species sortis juxta magistralem *decis. Franch. 254.* secus autem ubi agitur de interesse alterius crediti tamquam 14 accessorio, quoniam tunc etiam in Regno, reprobata opinione *Cagnoli*, & sequacium recepta est opinio, ut non detur interesse alterius interesse *Rovis. decis. 9. Fab. de Anna conf. 48. Capic. Laur. cons. 59. Prat. observ. 12.* & alii communiter, ac habetur frequenter hoc eodem titulo, & in altero de censibus; multo magis in Curia, ubi dictæ opiniones sunt rejectæ, Unde propterea si ageretur inter privatos plana remanebat extinctio totius debiti cum fructibus, seu usuris in causam istius rate, quamvis admitteretur cursus fructuum pro rata sortis principalis, cum ita certum esset intrare anathocismum de quo *Merlin. decis. 409. aliàs 301. par. 5. recent. & de quo in Tranen. sub. tit. de cens. disc. 2.*

Difficultas autem, quam ab altera parte non excitatam; Ego reflectendo ad veritatem habebam, consistebat in eo, quod cum huiusmodi usuris minutatim & in causam fructuum solutis Ecclesiæ administratoribus, atque in quotidianos usus, juxta fructuum, & reddituum naturam consumptis, sequi non potuerit extinctio sortis principalis destinata ad perpetuum investimentum fructiferum pro implemento oneris perpetui missarum ex pluribus rationibus. Primò, quia esset ita

diminutè consumere, & alienare capitalia, quæ ad instar stabiliùm sunt inalienabilia, & perpetuè conservacioni destinata, ne quod directè prohibitum, ita indirectè sequatur; Secundò, quoniam ita supplantata remaneret ipsa testatrix circa suffragium ejus animæ, dum destructo capitali, ex cuius fructibus sequi deberet celebratio missarum, istæ non celebrarentur; Et tertio, quia dictæ solutiones fructuum singulis annis factæ erant exactori, seu procuratori deputato ad exigendos fructus seu redditus, non autem habenti potestatem recipiendi, & extinguendi capitalia; Unde multa insimul urgebant dictam sortis extenuacionem prohibentia, præsertim secundum ob admixtum interesse, seu præjudicium tertii, nempe animæ testatricis; Ad quod in proximis terminis ponderabam summatim per *Rotam in Romana Sabviani 20. Martii, & 19. Junii 1651. coram Verospio*, quarum secunda est impressa *decis. 173. num. 7. par. 11. recent.* quod scilicet extinctio sortis non resistat ex usuris indebitè solutis, aliàs de jure in sortem impurandis, ubi admixtum est interesse tertii, pro quo capitale debet esse salvum.

Accedente etiam duplici circumstantia, Una quod debitor solvit istos fructus tamquam fructus, non autem animo extinguendi sortem principalem, Et altera quod in creditore stantibus opinionibus cum quibus in regione vivitur, concurrere videntur bona fides, & justa credulitas excusantes à receptis, & consumptis, juxta ea quæ habentur supra in *Baren. disc. 17.* ideoque quoad sortem scut. 700. aliquam sentiebam difficultatem, sed quia dicta sortis extenuatio de stricto jure procedit, idcirco reputabam casum honesta concordia dignum.

* * * * *

FLORENTINA FRUCTUUM LEGATI INTER COLLEGIUM ET DOMUM PROBATIONIS SOCIETATIS JESU FLORENTIÆ.

Discursus pro veritate.

De usuris legati consistentis in quantitate, An debeantur legatario conditionali, cujus jus ex subsequutis resolutum sit, si pecunia interim fuerit per heredem investita in bona fructifera.

SUMMARIUM.

- 1 *Facti series.*
- 2 *An legatarius conditionalis defecta conditione faciat interim fructus suos.*
- 3 *Usura legatorum de jure civili aliàs debita hodiè de jure canonico non præstantur.*
- 4 *An debeantur Ecclesiæ vel pia causa legataria.*
- 5 *In quo Ecclesiæ vel pia causa sit in hac materia privilegiata.*
- 6 *Quid ubi agitur de causa pia hinc inde.*
- 7 *Quando etiam legatario quantitatis debeantur fructus seu usura.*
- 8 *Pia cause debentur ipso jure fructus rei legata.*

DISC. XXXI.

Benedictus Bissolus, instituto hæredæ Collegii Societatis Jesu Florentiæ, mandavit fructus in primis quatuor annis ex ejus bonis & juribus hæreditariis percipiendos, per administratores deputandos ab eisdem Societatis Prapposito Generali, singulis temporibus, prout exiguntur, consignari Domui Probationis ejusdem Civitatis usque ad summam scutor. 10. m. investidorum in bona stabilia; In codicillis autem disposuit, quod in eventum, in quem recuperaretur credita per ipsum in Civitate Neapolis consequenda, repositum esset in arbitrio ejusdem Prappositi Generalis dicta scuta 10. m. Collegio vel Domui applicare, prout expedire judicaverit; Quare sequuta post aliquod tempus dicta recuperatione, determinanteque P. Generali dicta scuta 10. m. ad beneficium Collegii cedere debere, Cùm hoc medio tempore summæ ex fructibus obventæ per administratores in emptionem bonorum ac jurium fructiferorum essent conversæ, prætendebatur ex parte dictæ Domus Probationis, eos à Collegio hæredæ sibi tanquam legatario deberi, dictaque controversia in forma extrajudiciali delata ad eundem P. Generalem, ab isto de meo voto pro veritate consultus.

Contrà petentem fructus respondendum censui, ex eo potissimè fundamento, quod legatum prædictum non fuit purum, sed conditionale, & sub conditione, quæ sive dicatur suspensiva, sive resolutiva, reducit causam ad non causam, & titulum ad non titulum, ac efficit, ut Domus prædicta non fuerit legataria, & consequenter nullum jus habere poterat hujusmodi fructus petendi, absque necessitate assumendi altiore inspectionem super retrotractione favore legatarii ad suum initium, cum illa intraret, quando Domus prædicta, cujus jus eventualiter est resolutum, percepisset hoc medio tempore fructus, ad quorum restitutionem alter legatarius veniret agendo, sed cum fructus prædicti percepti essent per ipsum hæredem, cujus favore purificatione conditionis fecit, ut legatum sibi applicaretur, seu veniis, ut ejus obligatio præstandi legatum resolveretur ac cessaret, videbatur nullum superesse titulum, cujus ratione, ille qui veniebat agendo, detectus non legatarius & non dominus, præterire posset ab eo, qui declaratus est dominus, fructus qui nunquam dantur, postquam quis agnovit se non esse dominum, quoties agitur de percipiendis vel de extantibus, cum solum tolleretur excusatio à restitutione eorum, qui in statu bonæ vel non malæ fidei percepti & consumpti sunt ex deductis *decis. 3. par. 7. recent. Greg. & adden. decis. 74. Burat. & adden. decis. 184. & passim.*

Quia verò plures Juris Consulti, ac etiam Morales dictæ Civitatis plenè pro Domo actrice scripserant, pleraque deducentes circa privilegium Ecclesiæ, seu piæ causæ super assequutione inferiorum ex legato etiam quantitatis, sive super translatione domini rei legatæ, quæ ipso jure fiat in Ecclesiam, cui proinde fructus debeantur; Idcirco ad satisfaciendum, tam scriptis, quam etiam iis, qui præsentibus dictæ Domus partes tuebantur, examinando materiam fructuum, seu accessionum legatorum, duas in proposito constituere inspectiones, Unam super usuris, seu accessionibus per hæredem debitæ Ecclesiæ, vel piæ causæ pro legato quantitatis, istius solutione pendente, Et alteram super fructibus

Card. de Luca de Usur. & Interess.

illarum specierum, seu bonorum, in quorum acquisitionem legata quantitatis per administratores singulis quibusque temporibus ex testatoris judicio erogata fuerat.

Quoad primam, quamvis inspecta juris civilis dispositione, data mora in hæredæ, ab isto usura legatorum, licet in quantitate consistentium, legatatis debeantur ad *tex. in l. 1. C. de usur. legat. cum concord.* At tamen receptum est hanc juris civilis dispositionem de jure canonico, in hac materia etiam in terris Imperii servando, correctam esse, ut ex *Bald. & alia in ead. l. 1.* firmant communiter scribentes plenè collecti per *Leotar. de usus. q. 18. nu. 1. & seq.* & est hodie plana propositio, adeò vera, quod etiam si expressum accederet testatoris præceptum, de usuris ab hæredæ legatario præstandis, illud non esset obligatorium, neque servandum esset, ex deductis in *Taurinen. & in Marficana & in alia hoc eodem tit.*

Et quamvis, ut in eisdem *Taurinen. & Marficana*, & in aliis deductum habetur, plerique velint, sive ex græca *Constit. in modernis Codicibus inserta sub l. sancimus C. de Episcop. & Cleric.* sive ex privilegio moræ irregularis competenti, minori, cujus jure Ecclesia potitur, etiam hodiè Ecclesiæ, vel piæ causæ per morosum hæredem hujusmodi usuras deberi ex deductis per *Rovit. dec. 90. Marant. jun. resp. 1. & 14. lib. 1. Leotar. q. 19. num. 37.* Nihilominus ista opinio in Curia nunquam recepta fuit; Et merito, quoniam hujusmodi privilegium, aliud causare non potest, nisi moram irregularem, quæ tanquam ficta esse non potest majoris operationis, quam sit vera per interpellationem inducta, undè cum juxta opinionem, quam Curia sequitur, sola mora non sufficiat, nisi etiam concurrant alia requisita lucris cessantis, vel damni emergentis, consequenter istud privilegium non potest esse aptum ad hujusmodi usuras, seu accessiones producendas; Ideoque in specie usuras neque deberi causæ piæ, habetur apud *Gratian. discept. 688. nu. 19. & seq.* Et ita sæpius in Curia practicavi, obtinendo etiam revocationes sententiarum, quæ per Tribunalia Neapolis, retenta dicta alia opinione desuper emanaverat.

Est bene verum, quòd posita mora vera, qualitas Ecclesiæ, vel piæ causæ, satis est considerabilis in ordine ad necessitatem probandi extrema, præsertim illud damni emergentis, ubi potissimè agitur de legato, quod vel ex expresso judicio testatoris, vel ex qualitate oneris sibi adjecti, seu ex illius Ecclesiæ instituto perneceesse erogandum est in emptionem bonorum stabiliu fructiferorum, tunc enim, quia deficit possibilitas, quòd legatarius possit legatas pecunias in alios usus erogare, satisfactum dicitur *dec. Mohed.* atque clata resultat probatio, moram debitoris fuisse causam certam & immediatam damni passim in amissione fructuum, quos aliàs certitudinaliter, facta solutione, Ecclesia percepisset; Sed ubi deficit mora vera, atque agitur solum de ficta, seu irregulari, neque investmentum ipsi hæredæ, seu debitori injunctum est (quo casu res esset indubitata), tunc asperum videtur tale privilegium praticare, quoniam esset nimium multiplicare fictiones & specialitates.

Clarius verò in hac facti specie, in qua privilegium prædictum moræ irregularis non intrabat, dum agebatur de debitore pariter Ecclesiæ, seu causa piæ, undè inter æque privilegiatos privilegia conquantantur, ut in specie *Castrensis. conf. 125. lib. 1. num. 1. Franch. dec. 16. num. 3. Rovit. d. dec. 90. nu. 8. cum seq.* ubi concordantes.

Est bene verum, quod ubi non urgeret moti-
vum resolutionis legati, de quo supra, adhuc pro
legatario potius in presenti respondendum veni-
ret, stante quod legata quantitas non fuit penes hæ-
redem otiosa, sed investita in emptionem bonorum
& jurium fructiferorum, quorum fructus cedere
deberent commodo legatarii, ubi præsertim agitur
de pia causa, ut habetur in specie apud Gratian. d.
discep. 688. m. 22. & apud Marant. loco cit. Et quam-
vis aliàs in facti contingencia de hujusmodi propo-
sitionis veritate dubitaverim, præsertim supra in
d. Maricana legati, ea ratione, quod legatarius
quantitatis potest respuere investmentum, & pecu-
niam quandocumque petere, ac etiam quia e-
jusdem investmenti periculum non est ipsius lega-
tarii, sed hæredis, ut ibi; Nihilominus ista confide-
rationes cessabant in presenti, cum investmentum
factum esset ex judicio testatoris ad commodum
legatarii, qui proinde illud reculare non potuisset,
urgendo hæredem ad solutionem quantitatis, e-
jusque fuisset periculum contingens in bonis ac-
quisitis, nisi obstarent superius dicta, quæ in se-
quenti inspectione quoque habentur.

Assumendo igitur dictam aliam inspectionem,
dicebam, quod licet favore Ecclesiæ & piæ causæ,
& rei legatæ dominium ipso jure transferatur, ita ut
etiam ante petitionem & moram faciat suos fru-
ctus, ut ex Mansic. Peregr. Thes. & aliis Leotar. de
usur. qu. 19. num. 3. cum seq. & num. 37. Atque in præ-
senti dici posset, legatum esse potius speciei, quam
quantitatis, dum ex judicio testatoris factum est
investmentum, Nihilominus cum id proveniat ex
privilegio, satis dubitari potest, an illud locum ha-
beat contra hæredem pariter privilegiatum, ita ut
intret eadem ratio conqussationis privilegiorum,
de qua supra in exclusionem privilegii moræ irregu-
laris.

Sed hujusmodi quæstionis necessitas cessabat,
Tum ob resolutionem legati, ut supra initio dedu-
ctum est; Tum etiam, quia non agebatur de legato
puro, sed eventuali, pendente à futura declaratio-
ne facienda per P. Generalem, regulanda que ab
alio eventu recuperationis effectuum existentium
in dicta Civitate Neapolis; unde propterea dici
non potest, quod hæres certò sciret se esse debito-
rem, sive illam speciem non esse suam, ita ut dicatur
indebitè percepisse fructus ex re, quam sciebat a-
lienam, Et ex qua ratione etiam contra aliam Eccle-
siam, vel piam causam satis dubitari posset, quoni-
am Collegii administratores credere, ac sperare
potuerunt, id quod rei eventus docuit, quod sci-
licet dictum legatum sibi applicandum foret, seu
verius ab eo non abdicandum, unde dici potest
fuisse in statu bonæ fidei, vel saltem mediæ, quæ suf-
ficit, dum agitur de fructibus non extantibus, sed
consumptis, à quibus sufficit abesse malam fidem
positivam, ut dec. 3. p. 7. rec. & sequim.

TAURINEN.

P R O

DE ROBBIIIS,

C U M

N.

Discursus pro veritate.

Donatore reservante certam pecuniarum quanti-
tatem à donatario sibi, vel alteri solvendam, an
possit conveniri de usuris, vel accessionibus,
dictæ pecuniæ solutione pendente, præstandis,
& an licitè exigi possint, quod influit etiam ad
materiam fructuum recompenfatorum.

S U M M A R I U M.

- 1 Facti series.
- 2 Donatarius, vel legatarius an possit percipere usuras de præcepto testatoris, vel donatoris.
- 3 Quando debitor teneatur ad interesse pecuniæ destinata investmento, seu multiplico.
- 4 Declaratur conclusio, de quantum. 2.
- 5 Quando fructus summa solvende per donatarium donatori, vel alteri taxari possint etiam in summa excessiva.
- 6 An ex legatis piis debeat interesse.
- 7 Quando debeat interesse damni emergentis.

D I S C. XXXII.

Volens Carolus de Robbiis professionem in quadam Religione emittere, omnia ejus bona fratribus donavit, sub ea lege & conditione, ut quamdam pecuniarum summam infra certum tempusolvere tenerentur Religioni, seu Monasterio, à quo convertenda esset in emptionem stabilium, vel annuorum reddituum, quorum fructus in usus per eum destinatos converti deberent, quòdque interim d. solutione pendente, ipsi tenerentur dictum fructum præstare; Cùmque non sequuta solutione fortis, donatarii per longissimum tempus fructus annuatim solvissent, hinc iidem prætereunte cœperunt illos in pote illicitos, ac usurarios extinxisse sortem, in quam de jure fit imputatio. Unde introducta causa coram Nuntio Apostolico, atque ab isto lata contra eos sententia, devoluta causa per appellationem ad Curiam, ex parte agentis pro appellatibus, ante appellationis prosecutionem communicatis allegationibus Advocatorum Taurinensium creditum eos bonum jus fovere, pro veritate de proprio judicio requisitus fuit, ad effectum deliberandi super ulteriori prosecutione.

Fundamentum dictorum scribentium erat, quòd ubi per legatarium, vel donatarium pecunia legata, vel donata ad sui libitum est repetibilis, ita ut per testatorem, vel donatorem non sit exigere prohibitus, tunc pendente hujusmodi solutionis retardatione, prætendi nec recipi possunt accessiones, quæ usurariæ dicuntur tanquam lucrum temporis & mutui interpretativi, quamvis à testatore, vel alio disponente, ita demandatum esset, quia non potest ejus voluntas reddere licitas usuras intrinsecè malas & prohibitas, ex firmatis apud Buvart. & Adden. dec. 144. Leotar. de usuris q. 18. Cavaler. dec. 591. & in terminis donationis, vel contractus inter vivos in Viterbien. transact. 11. Decembris 1658. & 9. Maji 1659. coram Celfo inter suas dec. 277. & 291. à quibus licet in subsequenti instantis recessum esset, nihilominus id fuit ex aliis fundamentis resultantibus à circumstantiis facti, non quòd de dicta juris propositione dubitaretur, ut supra in d. Viterbien. Et quamvis ista pecunia per donatorem destinata esset

effet investimento fructifero, nihilominus pro ratione dubitandi, atque aliquid pro hac parte addendo iis, quæ dicti scribentes deduxerant, Dicebam tunc debitorem teneri loco damnorum & interesse ad fructus aliàs percipiendos ex investimento, quando illud sibi à disponente inunctum esset, vel ipse ex conventionem in se suscepisset, cum tunc huiusmodi damna & interesse dicantur deberi potius ob non factum, quam ob non datum, seu potius tanquam à mandatario non implente mandatum, quam à debitore non solvente debitum, ut in terminis hæredis, cui testator pecuniæ investimentum in iunxerat *dec. 446. p. 1. rec. dec. 159. post Pacif. de Salviano Viterbien. dotis 26. Junii 1641. coram Dnno zetto inter suas dec. 627. & in terminis debitoris in se suscipientis onus in Romana multiplici dec. 85. & 668. p. 4. rec. tom. 2. & 3. in ead. 18. Martii 1654. coram Melio, dec. 7. post Salgad. in labyrinth. & in aliis, de quibus sæpius hoc tit. & in altero de Cambiis, & in Romana pecuniaria seu fructuum de Matthæo 15. Junii 1666. Albergato, secus autem ubi investimentum faciendum est ab ipso creditore, seu altero cui solutio fieri debet, quia tunc debitor solam debitoris personam gerere dicitur, non autem mandatarii, atque interesse provenit à sola retardatione solutionis pecuniæ, ut ita distinguendo inter investimentum incumbens debitori, & respectivè creditori fitmatur in Romana fructuum dotis 21. Aprilis 1651. Cerro, quæ in hoc puncto reputatur magistralis confirmata 15. Januarii 1652. Bichio impress. post controvers. Contrii dec. 115. & cum quibus pertranseunt *dd. dec. Viterbien. coram Celfo.**

His tamen non obstantibus, contrarium de jure verius credidi, undè propterea ab ulteriori litis prosecutione abstinendum consului, ex pluribus fundamentis; Primum quòd hæc non ageretur de simplici legato, vel donatione certæ summæ pecuniariæ, quam legatarius, vel donatarius ex liberalitate & causa lucrativa perciperet, itaut in lucro etiam esse diceretur, ejusdem pecuniæ legata, vel donata accessiones obtinendo, in quibus terminis allegatæ auctoritates procedunt: sed agebatur de summa, ad quam donator donatarium obligaverat ad favorem sui ipsius, vel Monasterii, cui aliàs non facta tali dispositione ejus bona acquiri debuissent correspondivè ad prædictorum bonorum donationem, & tanquam pretium, seu pretii partem, undè propterea intrant termini *textus in l. curabit Cod. de action. empti*, super fructibus recompenfatis debitis pro pecunia solvenda loco demissionis bonorum stabilium & censuum, in quibus bona donata pro majori parte consistebant, juxta punctualiter firmata in *d. Viterbien. transactionis coram Albergato, Verospio & Tain*, ut supra in *d. causa hoc eod. tit.*

Neque intrare poterat difficultas super excessiva huiusmodi fructuum, seu interfusiorum taxa, ultra legalem quinque pro centenario deductam ex *recepta glos. in aurb. perpetua. Cod. de sacrosanct. Eccles.* Tum quia inter bona donata aderant census fructantes ad præscriptam rationem septem pro centenario, undè ad istos dicta taxa referri poterat, ut ponderatur *decif. 471. numer. 3. par. 1. rec.* Tum etiam clarius, quia difficultas tunc intrare posset, quando dicta summa pecuniaria per donatarium solvenda, adamussim corresponderet pretio seu valori bonorum seu jurium fructiferorum, cum tunc fictio non possit excedere veritatem, ideò que huiusmodi fructus recompenfativi esse non possunt majores quam illi, qui verè ex ipsis bonis percipiuntur, juxta opinionem, quam sequitur Rota &

Curia, ut sæpius in præcedentibus; Secus autem ubi eorundem bonorum valor est longè major, quoniam si bona donata vel aliàs correspondivè data fructarent 1000. ut bene non videtur quid prohibeat ipsorum bonorum domino gravanti recipientem ad solvenda sola 500. in forte, illum gravare ad solvendum in casu moræ excessivum interfusorium etiam 10. & 15. pro centenario, ut ita ad promptam solutionem magis excitaret, & sollicitum redderet, cum ita debitor damnificatus non diceretur de proprio, sed solum privatus eo lucro & emolumento, quod donator seu alter contrahens sub ea conditione sibi concedere voluit, ex iis, quæ in terminis cambiolorum limitatorum transeuntium ad currentia in casu minus promptæ solutionis habetur pluries *sub tit. de cambiis*, dum in effectu donator, vel disponentis ita nihil habere dicitur de bonis debitoris, sed solum percipere fructus suorum bonorum sub ista conditione alteri dimissorum. Et ex hoc solo fundamento credebam requirerentium præntensionem omninò injustam, minusque fundatam remanere.

Præterea licet Curia Romana in veriori sensu Canonistarum non recipiat dispositionem *textus in 6 l. sancimus 46. C. de Episcopis & Clericis in illis moderna impressionis Gottifredi*, super interfusuris Ecclesiæ, vel piæ causæ debendis, ob retardatam legati pecuniarii solutionem, sive opinionem aliorum volentium Ecclesiæ, vel piæ causæ idem interesse deberi ratione moræ irregularis, quæ ipso jure inducitur favore pupilli, vel minoris, cujus juribus & privilegiis Ecclesia, vel pia causa potitur ex deductis *per Rovit. dec. 90. & Marant. jun. respons. 14. & 20. lib. 1.* quoniam in Curia contrarium est magis receptum, ut etiam in Ecclesia, vel pia causa consueta requisita lucris cessantis, vel damni emergentis desiderantur, ut habetur supra in *Marsicana legati*, & in aliis; Nihilominus observabam id non procedere, quando ageretur de pecunia præcisè, ac necessariò destinata perpetuo investimento fructifero, itaut volens, non possit ille, qui penias percepturus est, etiam de consensu debitoris solvere debentis, eas in alios usus erogare; Ubi enim cessat dicta possibilis conversio in alios usus, 7 verius est ob retardatam pecuniarum solutionem deberi fructus in ratione damni emergentis loco fructuum ex investimento percipiendorum, cum tunc constare dicatur moram debitoris fuisse causam immediatam damni, ut in *Bonon. damnorum 4. Maii 1612. coram Coccino, in Esina census 16. Junii 1664. coram Cerro*, & habetur specialiter actum supra in *eadem Esina*, & in aliis *hoc tit.* Et hic erat casus, quoniam ex disponentis voluntate pecunia solvenda, præcisè, ac necessariò destinata erat investimento, itaut Monasterium, cui solvenda erat, non posset eam in alios usus convertere, cujus contrarium procedebat in casu dictarum decisionum, in *Romana fructuum dotis coram Cerro & Bichio*, quoniam investimentum conventum erat pro sola cautela debitoris, eo que volente, itaut ipso non curante, vel non opponente, potuisset creditor pecuniam solvendam in alios usus erogare, undè investimentum non erat præcisum & necessarium.

Demum ponderabam, quòd si quæ difficultas intrare posset favore debitoris, procederet solum in fructibus, seu accessionibus solvendis; secus autem in solutis, & per Monasterii superiores erogatis in currentes expensas, vel in usus ab ipso disponente destinatos, quoniam si daretur imputatio in fortem, sequeretur, quòd ita per diminutas solutiones distracta dicerentur bona stabilia in forte

principalis, quorum jure metienda est pecunia ad eorum emptionem præcisè, ac necessariò destinata, irat illa alienatio, quæ absque solemnitate & causa directè fieri non potest, ita indirectè fieret, quod de jure concedendum non est, ut motivatur etiam suprà in *Neapolitana*.



JANUEN.

Responsum pro veritate extra Curiam, suppressis nominibus.

De eadem materia usurarum ex legato, An debeantur, ubi agitur de legato facto per patrem filia vel nepti in causam dotis præstandæ tempore nuptiarum.

SUMMARIUM.

- 1 Facti series.
- 2 Pro legato pecuniario non debentur usura.
- 3 An & quando debeantur fructus vel usura pro legato pecuniario relicto ex causa legitima.

DISC. XXXIII.

PETRUS LIVIA ex filio prædefuncto nepti reliquit pro legitima, & toto eo, quod prætereundum esset domum, aliaque bona, nec non petias 50. m. præstandas per hæredem tempore nuptiarum; Cùmque inter mortem testatoris & nuptias, notabile temporis intervallum decurrisset, pro veritate consultus fui, an per legatariam prædictam præterendi possent fructus, seu usura.

Respondi, quòd considerato isto relicto, tanquam simplici legato, casus erat planus pro negativa; Tum quia pro legato pecuniario, non probatis cum mora, requisitis lucri cessantis, vel damni emergentis, certum est, nullas accessiones deberi, nisi accedat expressa testatoris dispositio, quæ sola non sufficit, nisi etiam concurrat in legatario prohibitio petendi fortem, qua repetibili existente, non possunt accessiones deberi etiam ex præcepto testatoris, ut in *Marsicana*, & in aliis hoc. rit. scriptis; Tum etiam, quia cessabat mora, quod est præcipuum ac essenziale requisitum interesse, dum testator non gravavit hæredem simpliciter, ita ut sequuta morte testatoris, intrare posset mora irregularis favore minoris, qualis erat legataria, sed injunxit solutionem de tempore nuptiarum, unde adest dilatio, qua pendente, etiam in terminis fructuum recompenfatorum, vel similium, non datur eorum cursus, ut hoc pariter titulo frequenter, quia sunt principia plana, sine auctoritatibus præsupponenda.

Difficultas in proposito cadere solùm poterat in eo, quòd hujusmodi legatum utpote factum nepti ex filio defuncto, primum exinde locum occupanti pro legitima, & omnino, &c. diceretur loco legitimæ subrogatum, ideoque tanquam de legitima absque interpellatione, vel alia mora deberentur fructus ipso jure; Verùm ultra responsonem resultantem ex jure statuto Civitatis Januæ, ubi præsens controversia erat, Dicebam, conclusionem prædictam de fructibus ipso jure absque mora debitis pro legitima, procedere in ea rata, quæ tanquam quota bonorum deberetur ex bonis, & juribus

fructiferis, quasi quòd ille, cui legitima deberetur, ostineat fructus illius rata bonorum jure dominii, quam lex ei refert; unde propterea quoties consistit in pecunia de sui natura sterili & infructifera, dicta ratio non intrat, cùm fictio non possit excedere veritatem, neque accessiones possint esse majores, quàm essent illi fructus, qui jure dominii ex ipsis bonis perciperentur, adinstar fructuum recompenfatorum *ex l. curabit*, ut in specie usurarum seu fructuum legitimæ in pecunia habetur apud *Ottob. dec. 38. & 81. num. 5. & sequent. in Avenionen. pecuniaria, 10. Decembris 1646. & 5. Aprilis 1647. Verosio*, quarum secunda est *decis. 39. par. 10. recent. Milevitana bonorum 10. Maji, 1652. Melio dec. 248. num. 11. par. 11. rec. & in aliis*. Quoties tamen ipsa bona hæreditaria, ex quibus ea detrahenda est, in pecunia, aliisque rebus de sui natura infructiferis consistunt; secus autem, si in bonis stabilibus, parens verò loco quotæ istorum tantam pecuniam assignet, quoniam ista dicitur pretium istorum bonorum tanquam per actum occultum emptionis, & venditionis, ideoque intrant termini *text. in d. l. curabit*, ex cujus æquitate debentur fructus recompenfativi ad limites eorum, qui ex dictis bonis percipiuntur ex deductis per *Leotar. quest. 18. num. 19. & segg. decis. 186. post Pacificum, &c. & admittitur apud Ottob. ubi supra cum aliis disc. 108. sub tit. de feud.*

Hinc proinde concludebam, inspiciendum esse, an isti nepti debita esset nec-nè legitima, quam statutum tolleret, vel ita moderaret, quòd filia vel nepti paternum judicium impugnare non concedatur, ut disponitur ex Statuto dictæ Civitatis *lib. 5. cap. 23.* quoniam hujusmodi statutaria dispositione concurrente, per quam illa juris communis correctæ, vel alterata esset, cessabat omnis questio; Licet enim Statutum esset ex contrario judicio testatoris, qui potest agnoscere in suum illum, qui à statuto factus est extraneus, atque agnitio, juxta unam opinionem à Rota approbatam, resultare dicitur à dispositione, sub expresso titulo legitimæ, ut sæpius in sua materia *sub tit. de successionebus*, nihilominus cùm agnitio esset ita qualificata, credebatur paternum judicium dividi non posse, sed acceptandum esse cum sua qualitate.

Quatenus verò ad limites juris communis legitima prædicta debita esset, atque patrimonium consisteret in toto, vel in parte in bonis & juribus fructiferis, Dicebam inspiciendum esse ejusdem patrimonii statum, an scilicet valor aliorum bonorum huic nepti relictorum, dictaque summa petitarum 50. m. adæquet id, quod legitima de jure debita importaret, vel potius excedat; In casu enim excessus putabam nullos fructus alioquin debitos præterendi posse, cùm illa dilatio esset pars pretii, & compensativa illorum fructuum, quos ad præcisos limites debiti, ita ex meliori consilio testator in sorte ita dilata reliquisse videbatur; si verò essemus in casu adæquationis, dicebam fructus esse debitos ad mensuram seu proportionem eorum, qui ex quota bonorum hæreditariorum debita pro legitima obvenerunt, juxta regulam *text. in d. l. curabit*, ut in specie legati dotis loco legitimæ relicti in pecunia ad hunc effectum firmatur in *allegata Avenionen. coram Verosio, in Milevitana Viridaris, 2. Maji 1653. coram Penzingerio, & in aliis.*



HORTANA

SPOLII,

P R O

CAPITULO CATHEDRALIS

C U M

CASICCHIIS.

Discursus pro veritate.

De requisitis ad damna & interesse passa per fidejussorem petentem illorum rescissionem à principali debitore, & quando fidejussor possit sumere pecuniam sub usuris, vel ad interesse in damnum principalis.

S U M M A R I U M.

- 1 *Facti series.*
- 2 *Fidejussor non petit usuram pecunia soluta pro principali, nisi prævia interpellatione personali.*
- 3 *Distinguntur plures casus in materia, quando principalis debitor teneatur fidejussori ad usuram, & quæ interpellatio requiratur.*
- 4 *De interesse damni emergentis petiti per creditorem à debitore moroso, quando debeatur, & quid concurrere debeat.*
- 5 *Interpellatio in cambiis & aliis potest remitti ex pacto.*
- 6 *Quando ad interesse damni emergentis non sit necessaria interpellatio.*
- 7 *Quid sola scientia etiam sine citatione sufficiat fidejussori contra principalem debitorem.*
- 8 *De facultate fidejussoris renovandi contractus usurarios, vel novos contrahendi in damnum principalis debitoris morosi.*
- 9 *Quomodo de hoc constare debeat.*
- 10 *Etiam ubi interpellatio requiritur, non debet esse in certa forma præcisa, sed sufficit scientia, seu alias equipollens.*
- 11 *De differentia inter scientiam præsumptam, & scientiam veram, cum præsumptionibus probatam.*
- 12 *Ex quibus probetur scientia.*

D I S C. XXXIV.

Fidejusserunt pro Michaële Casicchio illi de Planis, qui pullati per creditorem ad solvendam pecuniam, quam principalis debitor statuta die solvere negligebat, ut propriam carcerationem, vel priorum bonorum executionem & subhastationem evitarent, pecuniam creditori solutam acceperunt sub usuris, atque tractu temporis Diamantes, dicti Michaëlis Uxor, per viam transactionis, pro viro absente etiam de rato promittens, se obligavit erga dictos fidejussores ad solvendum intra conventum tempus sortem ac usuras decursas, quas ipsi solvere coacti fuerant ei, à quo pecuniam ad dictum effectum receperant; Cumque solutio non sequeretur, obtinuerunt mandatum executivum,

cujus vigore processum est ad subhastationem cujusdam prædii dictæ Diamantæ, deliberati Capitulo Cathedralis Hortanæ, quod deinde illud in perpetuam locationem concessit Battilanis, contra quos, ac etiam contra Capitulum prædictum, dicta Diamantes judicium reintegrationis instituit, atque emanatis hinc inde aliquibus sententiis Judicium inferiorum, commissa demum causa in Rotâ coram Ghislerio, eaque proposita sub die 10. Junii, 1637. resolutio dictæ Diamanti favorabilis prodit pro reintegratione advertus factum Judicium nullum, & spoliativum, ex eo præcipue fundamento, quod mulieris obligatio esset invalida tanquam excessiva, & ex falso præsupposito, dum se obligaverat pro viro, non solum ad sortem, sed etiam ad usuras, ad quas debitor fidejussori non teneretur, nisi prævia citatione personali, itaut non sufficeret illa domi dimissa copia, quæ ex parte fidejussorum facta erat, aliquibus etiam aliis dictæ subhastationis nullitatibus ponderatis, ut liquet ex decisione desuper edita impress. dec. 229. par. 7. rec. atque in eadem resolutione in gradu appellationis perlitum fuit 14. Junii, 1638. & 16. Januarii, 1640. coram Roiis, inter suas decis. 46. & 88. Cumque non obstante oppositione melioramentorum præviis decisionibus coram eodem Roiis, inter suas decis. 116. & 461. expeditum esset mandatum de reintegrando executioni demandatum, Volens Capitulum dictam causam prosequi, consilium pro veritate petiit, non quidem circa respicientia ordinem super nullitate relaxationis vel executionis dicti mandati, minusque super aliis nullitatibus dictæ subhastationis in dicta prima decisione coram Ghislerio firmatis, cum omnia consisterent in facto causæ Patrono potius incumbenda, sed super puncto negotii principalis, an scilicet per dictum Michaëlem deberentur dictæ usuræ seu interusura per fidejussores soluta, cum ex hoc penderet validitas obligationis Diamantæ.

Respondi, quod quamvis me terreret auctoritas dictarum trium decisionum Rotalium, Nihilominus inspecta veritate, probabilius videbatur, illas non subsistere; Atque ad elucidandam propositionem in eis firmatam, præsertim in prima num. 11. & 12. super requisito citationis personalis per fidejussores faciendæ principali debitori, tam ad effectum conciliandi, seu congruè applicandi decisiones, & auctoritates, quas in materia habemus, quam etiam ad effectum dignoscendi, an & quando interpellatio requiratur, & qualis in proposito sufficiat, dicebam plures casus distinguendos esse.

Quorum primus est, ubi agitur de interesse, quod ipse creditor à moroso debitore præterdit, ob debiti solutionem sibi in tempore non factam, quia nempe solverit usuram proprii debiti, quod facta dicta solutione potuisset extinguere, sive indigens pecuniis eas acceperit ad cambium, vel aliud interesse, quod non fecisset, si dicta solutio sibi facta esset; Et tunc licet *Ruin. conf. 104. lib. 4.* cujus & sequacium opinionem probabilior esse, latè tueretur *Leotar. de usuris, qu. 75. num. 10. cum sequent.* affirmativam teneat, ut scilicet sufficiat creditorem de facto tale damnum passum esse, Nihilominus Rota & Curia Romana sequitur contrariam opinionem, juxta originalem decisionem *Mohedan. 103. aliàs 2. de usur.* ut scilicet requiratur debitoris interpellatio, per quam ille certus reddatur de indigentia creditoris, ejusque voluntate convertendi dictam pecuniam debitam in

hujus-

hujusmodi causam, cum aliis debitor opinari potuerit, illam retinendam esse otiosam, & hic est casus, de quo agit *Gratian. discept. 829. per 101. § 987. num. 8. cum sequent.* ac etiam agit *Rota in Romana fructuum, § Interesse coram Innoc. decis. 7. post Zacch. de Societ. off. in qua Gratianus eorum se fundat, & cum quibus auctoritatibus solum procedunt dicta hujus causa: decisiones, praesertim prima decis. 229. par. 7. rec. num. 11, § 12.* quibus auctoritatibus addi possunt decisiones in *Romana cambiorum, 24. Junii, 1618. coram Manzanedo, in Romana Censu, 16. Junii, 1654. § 30. Aprilis 1655. coram Dunozerro, & Asina Censu 23. Ianuarii, 1665. coram Cerro, & plures aliae idem firmantes, quod scilicet debitor certificari debet ab ejus creditore de tali voluntate, & quod ipse pro debito aliis non usurario nec fructifero, supponatur usuris.*

Et nihilominus isto casu, neque jure cautum est, necessariam esse citationem judicialem, ac praesens personalem, quoniam sufficit scientia talis qualis, dum etiam ex pacto precedenti id fieri potest, ut passim habemus receptum in facultate capiendi ad cambium, quae datur creditoribus in casu morae, etiam sine interpellatione, ex deductis in *Romana cambii, prima Julii, 1658. Melio, in eadem 24. Martii, 1664. Otalora, Romana cambiorum, 10. Martii, 1662. Verosio, & aliis quotidie, de quibus in sua materia sub tit. de cambii.*

Ac ulterius dicta interpellatio, vel ejus remissio necessaria est pro cursu cambiorum, seu aliorum interusuriorum, in quibus creditor agat de lucro, quia dicta interusuria ad ejus utilitatem cedant, qualis est casus in dicta decis. 7. post Zacch. & in aliis supra allegatis; Secus autem, ubi agitur de interesse damni emergentis, cujus restorationem creditor a debitore petat, quia scilicet ipse aliis interusuria solverit, quia tunc si constat de certa destinatione, ita ut non urgeat ratio incertitudinis, quod creditor pecuniam a debitore solvendam, non esset erogaturus in alios usus, unde dici valeat moram debitoris fuisse causam immediatam damni, tunc neque interpellatio, vel alter actus requiritur, ut haberetur in *Bononiens. damnorum, 4. Maji, 1612. coram Coccino, bene in dicta Asina Censu, 16. Junii, 1664. Cerro, de qua causa hoc tit. disc. 14.*

Sed non erat iste casus noster, quem ita insinuare congruum censui ad dignoscendum non multum fundatas videri decisiones, praesertim primam coram *Ghuletio*, cum qua simpliciter pertranseunt aliae coram *Rotas*, utpote fundatae in auctoritatibus percutientibus terminos omnino diversos.

Alter casus est fidejussoris, qui debitum pro principali debitore solvit creditori de proprio, atque ut de sua pecunia soluta se reintegraret, illamque non teneret otiosam, & equivalentem summam accipit ad cambium, seu in suis libris ponit principalem debitorem sub cambiis, vel aliis interusuriis ad propriam utilitatem, ita ut questio dictorum interusuriorum percutiat potius lucrum captandum, quam dampnum vitandum, & hic est casus, de quo in *Romana Cambiorum, 17. Decembris, 1584. coram Gypso, post Zacch. de oblig. Camer. decis. 20. § in Romana relevationis indemnitate, 9. Junii, 1604. § 12. Junii, 1606. coram Lancelotto, dec. 324. § 343. post Cenc. de Cens. quae sunt decisiones magis adaptatae ad casum fidejussoris, & cum quibus procedunt DD. loquentes in specialibus terminis, praesertim *Cenc. de Cens. quest. 75. num. 7. Duard. eod. tract. § 3. quest. 13. num. 32. in fine.**

Ac etiam isto casu notabilis differentia est inter primam decisionem coram *Gypso*, & alias duas coram *Lancelotto*, in prima enim agitur de fidejussore contendente de lucro, quia pecuniam pro principali solutam posuerat in ejus libris sub cambiis, in aliis autem agitur de fidejussore fidejussoris, qui jure dicitur fidejussor indemnitate, in quo per lapsum temporis non datur mora, cum ad istam incurrandam requiratur denunciatio sibi facienda per fidejussorem, quod principalis debitor non solvit; unde propterea ipse molestatur, & haec ratio cessantis morae est potissima, ut ex lectura decisionum.

Et tamen neque dictis casibus jure cautum est, necessariam esse formalem interpellationem judicialem & personalem, sed sufficit requisitio extrajudicialis, vel scientia aliis probata, ut in fortioribus terminis dictae primae decisionis coram *Gypso*, ubi fidejussor agebat de lucro, haberetur in alia decisione coram eodem post eundem *Zacch. de oblig. Cam. decis. 21.* ubi de probatione scientiae cum testibus singularibus, adminiculis, & verisimilitudinibus.

Tertius demum est praecisus casus noster, ubi scilicet principali debitore existente in mora statuta die debitum solvendi, creditor pulsatur & urget fidejussorem, qui non habens pecuniam propriam, cum qua solveret, ad se liberandum a carceratione, vel aliis molestiis, renovat societatem officii cum eodem creditore, seu capit ab aliis ad societatem officii, seu ad cambium, vel aliud interesse pecuniam, directe & immediate solutam creditori, ita ut constet, moram principalis debitoris fuisse causam praecisam & immediatam damni, quod deinde fidejussor passus est in solvendo fructus seu interusuria; Et tunc absolvet falsum est, ad hujusmodi damni emendationem, seu restorationem, aliquam praecedentem interpellationem necessariam esse, dum in jure habemus, jura litteraria tribuentia facultatem fidejussori molestato, capiendi sub usuris, in dampnum debitoris pecunias creditori pulsanti solvendas, *l. si verè non remunerandi, § si mihi, § l. si mandato meo, § si fidejussor, ff. mandati, cum concord. de quibus Levitar. de usur. quest. 98. num. 11. § seq. § quest. 75. num. 33. eadem Rota d. decis. coram Gypso 20. post Zacch. de oblig. num. 12. satis bene apud *Ualdum dec. 208. nu. 8.* quae est etiam impressa post *Zacch. de societ. dec. 60. post § Mangil. de subast. dec. 48. ubi num. 9.* responderetur ad dictam decisionem in *Rom. Cambiorum coram Gypso*, ex ea clara ratione, quod si fidejussori per principalem morosum rescindenda sunt omnia damna quomodocumque passa, etiam expensarum litium, ac dampnum sui exercitii impediti, & alia quaecumque, juxta textum clarum in *cap. 2. de fidejussor.* nulla ratio exigit, ut in hujusmodi interusuriis passis ex culpa debitoris non solventis in tempore, fidejussor damnificari debeat de proprio, ne ob officium amico praestitum, loco gratitudinis, dampnum & injuriam patiat, *Cenc. d. quest. 75. num. 7. in princ.* Solùmque *Cenc. post dict. num. 7. vers. nec etiam, ad. 9.* vertit, constare debere, quod fidejussor verè & immediate in istam causam pecuniam ad interesse acceperit, cum potuerit accipere in aliam ejus causam propriam, atque ad hunc effectum laudatur interpellatio cum protestatione, tanquam cautela, cum qua hujusmodi dubietas, seu incertitudo tollatur; sed ubi constat, moram debitoris fuisse causam praecisam & immediatam, tunc videtur casus extra controversiam, & de quo nemo dubitat, quia verè deficit occasio dubitandi.*

Verum

Verum quando hæc omnia deficerent, ita ut admittenda esset etiam in isto casu dicta propositio super interpellatione ita indigeste firmata, non tamen jure cautum est illam esse debere judicialem & personalem, sed sufficit scientia quomodocumque habita, etiam per præsumptiones & verisimilitudines probata, ut bene in *Pisauren. pecuniaria coram Orthob.* inter suas dec. 269. & clarius in ejus confirmatoria 14. Junii 1652. coram Celso inter suas dec. 152. ubi in §. necrefert, opumè advertitur, quod aliud est scientiam esse præsumptam, aliud autem scientiam veram probati præsumptionibus & conjecturis, ideoque in dictis decisionibus firmatur sufficere citationes executas contra procuratorem vel institutorem, ac etiam domi propter statutum disponens, quod citationes fieri possint domi.

In nostra verò facti specie videmur esse in terminis clarioribus, quam in allegatis decisionibus *Pisauren.* Tum quia ubi adest obligatio Cameralis, de stylo pro illius executione sufficiunt citationes domi, Tum etiam ob illarum pluralitatem, ob quam satis probabile est id devenisse ad ejus notitiam; Clarius verò ac evidenter ob obligationem uxoris cum decreto judicis aliusque solemnitatibus statutariis, ac stante lapsu temporis inter relaxationem mandati ad instantiam creditoris & contractuum, de quo agitur; dum enim ipse scivit non solviffe, arque a creditore molestias passus non est, omnino dicendum est sciviffe solutionem factam per fidejussorem, potissimè in loco parvo, in quo etiam minuta negotia habent speciem notorii, & quilibet scit, quanta ova faciant galinæ cujusque, undè propterea hujusmodi scientia pro meo judicio habere videbatur de indubitabili.

Ponderando etiam, quod ut liquet ex secunda decisione coram Rojas inter suas dec. 88. num. 4. & seq. obligatio uxoris fuit per viam transactionis, quæ proinde supponit litem præcedentem, qualem probabiliter credendum est intercessisse, pura quia fidejussores exequi vellent bona viri, & uxor executioni se opponeret, ideoque dicta circumstantia videretur multum in proposito considerabilis, arque ita respondendum cenfui, incertamen est quid inde sequutum sit.

P A P I E N.

P E C U N I A R I A,

P R O

M A R C O A N T O N I O M E -

N O C H I O,

C U M

J O A N N E B A P T I S T A P E T R A -

G R A S S A.

Casus decisus per Rotam pro Petrgrassa.

De transactione super usuris. An & quando attendatur in præjudicium ipsius transigentis; Et quid in præjudicium tertii, puta secundi creditoris opponentis creditori anteriori extinctionem debiti cum imputatione usurarum; Et aliqua de interesse damni emergentis.

S U M M A R I U M.

1. *Facti series.*
2. *Resolutio causa.*
3. *Usure dotales non debentur soluto matrimonio etiam si matrimonii reliqua supersint.*
4. *De requisitis interesse damni emergentis.*
5. *In materia usurarum non attenduntur confessiones partium.*
6. *Vbi usura cantant in unam causam, non possunt referri ad aliam.*
7. *Admittuntur in genere dictæ conclusiones, de quibus numeris præcedentibus.*
8. *Confessio ubi est adminiculata attenditur etiam in prohibitis confiteri, & in tertii præjudicium.*
9. *Transactio quando afficiat tertios jure proprio & independenter à transigente venientes, puta fideicommissarium, feudatarium & similes.*
10. *De transactione super usuris quando valeat & præjudicet etiam tertius, distinguitur.*
11. *De differentia inter remissionem, & transactionem in hac materia.*
12. *Quomodo in hac materia confessioni deferendum sit.*
13. *De conclusione de qua nu. 9. qua declaratur.*
14. *Subdeclaratio hujus declarationis.*
15. *Gesta cum debitore præjudicant ejus creditoribus vel fidejussoribus.*
16. *Quando dicatur transactio in bona fide.*
17. *Ad regulandam transactionem attendendum est tempus, & locus in quibus inita est.*
18. *Interpellatio pro interesse damni emergentis etiam præsumptiva seu adminiculativa sufficit.*

D I S C. XXXV.

Contracto matrimonio de anno 1633. inter Jacobum Franciscum Menochium, & Placidiam de Bencis cum dote per dictæ Placidia fratres constituta in libris 30. m. Imperialibus, tunc soluta in rata librarum 12. m. pro reliquis verò 18. m. dilata solutione ad sexennium, cum conventionione fructuum ad quinque pro centenario, Arque illinc ad biennium dissoluto matrimonio per mortem mulieris, superstitibus filiis, De anno 1641. cum narrativa quod dotantes pluries ac pluries à Menochio interpellati fuissent ad solutionem dicti residui, agnoscetes se fructuum seu interfuturorum debitores, illi dederunt in solutum quosdam effectus; De anno verò 1657. inter præfatas partes exorta fuerunt judiciales controversiæ, quoniam Menochio petenti dictum residuum dotis unà cum fructibus seu interfuturis usque tunc decursis & non solutis, opponebant dotantes de præfati debiti extinctione cum usuris post dissolutum matrimonium solutis de jure in sortem imputandis, Undè vigore statuti deventum est ad necessarium compromissum in duos Jurisconsultos, coram quibus per triennium causa disputata, ex eorum consilio, inter dictos dotantes ac Marcum Antonium Menochium præfati Jacobi Francisci interim defuncti hæredem deventum est ad transactionem, per quam creditor debitoribus remisit partem sortis redactæ ad libras 15. m. ac etiam remisit notabilem partem fructuum seu interfuturorum, quadam parte promissa, & pro quibus omnibus debitores in se accollarunt quemdam centum.

sum, quo dicti Menochii hereditas gravata erat; Quibus sequentis, cum in bonis dotantium efformatus esset concursus creditorum, inter quos Menochius, desumendo hypothecam à dicto anno 1633. primum locum occupabat, Joannes Baptista Petrægrassa secundus creditor, excipiebat de dicti prioris debiti extinctione usuris solutis, sed ad favorem Menochii prodiit in prima instantia sententia Ordinarii Papien. in gradu appellationis confirmata per A. C. Introductaque per appellationem causa in Rota coram Priolo, datoque dubio, *An & de cuius credito constat ad effectum pralationis*, sub die 2. Martii 1668. prodiit resolutio Petrægrassæ secundo creditori favorabilis, constare scilicet de ejus credito ex consimili constitutione dotis resultantem, quod per hanc partem non controvertebatur, illud verò Menochii esse extinctum cum fructibus seu interestibus dotalibus exactis post dissolutum matrimonium, ex quo tempore, juxta opinionem, in qua residet Rota & Curia Romana, cessante ratione supportationis onerum matrimonialium cui innixa est dispositio *textus in cap. salubriter de usuris*, atque resolutio titulo dotis in purum creditum pecuniarium nulli fructus vel interestia debentur, etiam si matrimonii reliquæ super sint, non concurrentibus legitimis requisitis interesse lucris cessantis vel damni emergentis in quocumque debito indifferenti necessariis, ex deductis per *Gratian discept. 427. Adden ad Gregor. decis. 573. num. 17. Rota decis. 91. post Fenzon. ad statuta decis. 94. post Merlin. de pignor. Romana fructuum dotis 21. Aprilis 1651. Cerro, & 15. Januarii 1652. Bichio*, quarum secunda est impressa post *Zuff. de legit. process. decis. 4. Romana fructuum 16. Januarii 1660. & 14. Febr. 1661. Bevilacqua*, quarum prima est post eundem *Zuff. dec. 46. & habetur frequenter in sua materia sub tit. de dote.*

Ad motivum verò ex hac parte deductum, quod constaret de interesse damni emergentis ob moram debitorum per creditorem ab initio passis ex censu passivo, quo in eadem summa in sorte, & ad eandem rationem in fructibus pressus fuit, cum dicta pecunia aliàs extinguendo, responsum fuit, quod juxta opinionem, quam, rejecta sententia, quæ tribuitur *Ruin. conf. 104. lib. 4.* sequitur Rota & Curia juxta *decisionem Mohed. 2. de usuris*, non sufficit docere de tali interesse passivo in genere, nisi constet per protestationem ac interpellationem de declaratione animi creditoris convertendi debitam pecuniam in illius debiti extinctionem, ita ut debitoris mora fuerit causa præcisæ & immediata damni, juxta ea quæ super hac conclusione habentur pluries in præcedentibus deducta *hoc titulo*, præsertim in *Efina censu disc. 14.* & plenè deducitur in decisione.

Atque ad hujus partis fundamentum, quod de hac circumstantia constaret ex ipsa transactione, in qua transigentes facti sunt, ac agnoverunt se per creditorem fuisse pluries interpellatos pro solutione ad effectum extinguendi dictum censum, cuius interesse eorum damno cedere deberet, respondetur, quod in materia usuraria partium confessionibus deferendum non est, sed veritas extrinsecus ac aliunde justificanda venit ex deductis per *Gratian. discept. 851. numer. 11. & seq. Rota decis. 69. num. 22. & sequen. & dec. 307. nu. 16. & sequen. par. 9. rec. in dicta Romana fructuum dotis 21. Aprilis 1651. coram Cerro confirmata 15. Januarii 1652. coram Bichio*, cum aliis in decisione desuper edita, in qua præsertim consideratur, quòd cum exactioes di-

ctorum fructuum seu usurarum contentent in causam fructuum dotalium, ita ob hujusmodi causam expressam, ad aliam causam seu titulum referri non poterant, juxta firmata in specie in *dicta Romana fructuum dotis coram Cerro.*

Resolutio mihi pro Menochio scribenti, reflectendo etiam ad solam veritatem non placuit, non quidem ex defectu dictarum conclusionum, quas generaliter & in abstracto in suis casibus admittebam esse veras, tam circa cessantem cursum fructuum dotalium resultantem ex dispositione *textus in cap. salubriter de usuris* soluto matrimonio, etiam si filii superessent, quam circa specialem justificationem, quod mora debitoris fuerit causa præcisæ & immediata damni, quod creditor passus est, cum moderationibus tamen ac declarationibus, de quibus supra in *d. Efina disc. 14.* Ac etiam quod in materia usuraria solis partium confessionibus, ac solidationibus deferendum non esset, juxta celeberrimum ac magistrale *consilium 520. Romani* passim receptum, atque in hac materia confessionis habetur frequenter *sub tit. de cambiis*, occasione solidationum & confessionum circa cambiorum realitatem, ac litterarum, seu spaciolorum transactionem.

Verum mihi videbatur fallaciam consistere circa incongruam dictarum conclusionum applicationem ad casum controversiæ, atque in non evacuatione nostrorum morivorum, dum non agebatur de simplici & voluntaria confessione, seu computorum solidatione ex privata conventionione inter ipsos debitorem & creditorem sequuta, sed de confessione facta per transactionem optima fide, prævia diuturna lite, & cum auctoritate & consilio duorum Arbitrorum, quierant eximii Jurisconsulti, in primariis etiam Magistratibus constituti, prævia etiam discussione causæ coram eis per triennium, Ac etiam quia dicta confessio aliunde adminiculata remanebat, undè propterea dux intrant veræ conclusiones, quibus decisio non satisfaciit.

Primò, quòd in omnibus personis ob tertii præjudicium seu legis fraudem confiteri prohibitis, id procedit, quando confessio est pura & simplex, probabile adminiculorum fomentum non habens, secus autem ubi est adminiculata, Ut generaliter de confessione Prælati concurrentibus adminiculis præjudicante Ecclesiæ, & tutoris præjudicante pupillo, cum similibus habetur collectum per *add. ad Baratt. dec. 432. Sura dec. 107. & 325. Cavaler. dec. 79. Rojas decis. 488. & 489.* Et in proposito dotis confessioe probantis nec-nè veram dotem, tam in præjudicium contententis ejusque hæredum, quam tertii, satis frequenter habetur in sua materia *sub titulo de dote.*

Et secundò, quòd licet regulariter transactio non afficiat tertium jure suo & ex persona propria venientem independentem à transigente, juxta regulam *textus in l. Imperator. ff. ad Trebell.* de qua post alios ab eo latissime collectos *Castill. 8. tom. contror. cap. 36. §. 2.* Nihilominus quoties transactio quoque prohibita non est, ut contingit in feudis utriusque Siciliæ, per Constitutionem incipientem *Constitutionem Divæ memoria*, ut advertitur in *Camerinen. castrorum sub tit. de feudis disc. 49.* vel quod ita regionis moribus & styli receptum sit, ut in majoratibus Hispaniarum supponitur per *Castill. dicto cap. 36.* juxta opinionem, in qua præsertim residet Rota & Curia, ex iis, quæ frequenter habentur *sub tit. de fideicommissis*, & sub altero de *emphyteusi*, ac etiam in *dicta Camerinen. sub tit. de feudis disc. 49.* totum pendet à qualitate bonæ vel malæ

malæ fidei, itaut hodie in foro sit quaestio potius facti & applicationis, quam juris; Si enim non coluivè & mala fide ad colorandam voluntariam prohibitam alienationem sub hoc pallio, sed sincerè & bona fide, tanquam per prudentem patrem familias, transactio inita est, tunc afficit etiam tertios independentes, & ex persona propria venientes; Bonæ autem vel malæ fidei inspectio pendet à probabili vel improbabili dubietate futuri eventus litis, ut ita distinguendo, cæteris antiquioribus relatis, habetur in *Romana successione*, de Comitibus 26. Junii, 1647. & 26. Junii 1648. coram Gbiserio, decis. 44. & 48. post *Censal.* ad Peregr. apud Celsum decis. 101. num. 3. & segg. *Romana donationis*, 13. Martii, 1665. coram Bevilacqua & Sapius, ut loc. cit.

Et in specialibus terminis usurarum, præsertim decurfarum, itaut conventio non habeat tractum successivum, neque contineat canonizationem usurarum in futurum decurrendarum, quoties non constat transactionis vocabulum esse colorem questum, sive involuntariè, atque ad evitandam suffocationem, quam pro restitutione debiti pari posset, ut super eis transigi possit, quinimò & remitti, est communis sensus Canonistarum, ac etiam Moralium, quos referunt *Mantis*, de taci. lib. 26. tit. 5. num. 5. *Lupus de usuris*, commentar. 4. §. 4. in principio, & comment. 5. num. 5. *Surd. de alim.* tit. 8. privil. 29. num. 10. & 11. *Leotar. quest.* 99. num. 20. & 21. *Rota decis.* 38. par. 5. rec. & latius in *Savonen. pecuniaria*, 19. Novembris, 1668. coram Alberгато, §. Denique visum est, quæ decisio habetur examinata supra in eadem *Savonen. disc.* 12.

Est benè verum, quòd DD. hanc materiam confundere videntur, promiscuè usurpando vocabulum transactionis, ac illud remissionis & donationis, desiderando perinde, ut id spontè & liberè fiat, quòdque creditor à principio non cogiter de hujusmodi donatione, cum aliis considerationibus latè deductis per *Leotar. dist. quest.* 49. à num. 19. ad 34. Id enim non benè procedere videtur; Tum quia donatio seu remissio est actus gratuitus seu voluntarius, transactio autem tanquam species rei iudicatae, seu divisionis & compositionis super futuro incerto eventu, dicitur potius actus necessarius & correspectivus; Tum etiam, quia ubi admixtum est interesse tertii, verificabilis quidem est casus transactionis prudenter ac bona fide factæ, ut supra; secus autem ille remissionis & donationis, quam debitor in præjudicium aliorum creditorum, seu jus habentium, ex edicto de *his, que in fraudem*, &c. sine dubio facere non potest.

Idemque pariter procedit in confessione alicujus qualitatatis, quæ usuras justificet, seu ab illarum restitutione excuset, dum DD. totum etiam referre videntur ad sinceram & liberam voluntatem debitoris, quæ, ubi admixtum est interesse tertii, etiam si sit juxta eam formam, quam ipsi desiderant, neque sufficit, ex recepto principio, quòd prohibitus donare, vel remittere, est etiam prohibitus confiteri.

Quare ubi non agitur de solo præjudicio ipsius debitoris contentis seu transigentis, ejusque hæredum, seu ab eo causam habentium, sed admixtum est interesse, vel præjudicium tertii, excludendo generaliter & indefinitè terminum remissionis seu donationis, atque se restringendo ad illum transactionis, in ejus vera & stricta significatione, super rebus scilicet deductis in litem, vel saltem sub timore litis cadentibus, decisio pendet à dicta distinctione bonæ vel malæ fidei, juxta supradictos terminos transactionis inita per feudatarium, em-

Card. de Luca de Usur. & Interess.

phyteutam, fideicommissarium, beneficiatum, & similes; Et quoad confessionem, procedendum videtur cum illis terminis, quos satis frequenter in foro habemus in materia dotis confessatæ, ut pura & simplex confessio, cujus veritas aliunde administrata non sit, generaliter & indefinitè non probet, concurrentibus verò adminiculis, de quorum pondere & efficacia quaeratur, intrat distinctio, an agatur de solo præjudicio contentis, ejusque hæredum, seu alias ab eo causam habentium ex post, vel potius de præjudicio tertii, ut primo casu minora & leviora sufficiant, in altero autem majora & ponderosiora, & de qua recepta distinctione habetur præsertim in *Anconitana dotis*, dec. 82. 124. & 148. par. 10. rec. & frequenter in sua materia *sub tit. de dote*, cum similibus; Unde propterea ista dicitur quaestio potius facti, quam juris, certam ac uniformem regulam non recipiens, sed pro iudicis prudenti arbitrio, ex singulorum casuum particulare circumstantiis decidenda.

Et quamvis in decisione in ista causa edita §. *finali*, respondendo ad transactionem, quæ bona fide inita, afficit etiam tertium, dicatur hujusmodi conclusionem procedere, quando jus tertii est accessorium, & consequitivum, magis in re, quam in spe, & tanquam per speciem successionis transigentis, ut est in supra exemplificatis casibus successoris in fideicommissio, feudo, emphyteusi, & similibus, de quibus terminis verè agunt auctoritates & decisiones, de quibus supra, ac alia apud eas; secus autem, ubi tunc tertius habebat jus coæquale ac radicum, quoniam tunc transactio est personalis, & non afficit hunc tertium, ex auctoritate *Spade conf.* 31. num. 1. & 2. lib. 2. & *Rota in decis. in calce ejusdem consilii impressa*, quibus addi possunt ea, quæ habentur in *Urbinate. pecuniaria*, 13. Junii 1668. *Praecomite*, & in aliis precedentibus coram *Verospio*, post *Paitell. dec.* 42. 45. & 46. & de quibus in eadem *Urbinate. sub tit. de donationibus*.

Attamen observabam, dictam conclusionem seu declarationem esse veram, fallaciam autem consistere in applicationem ad casum; Procedit enim, ubi jus seu interesse est radicum, ac omnino coæquale; Ut putà, sunt duo, vel plures possessores seu domini ejusdem hæreditatis, seu fideicommissi, vel feudi, &c. tunc ubi non accedat illud legale mandatum, quod inest in communione, & per quod unus potest alterum obligare, transactio gesta per unum, non afficit alterum; atque in his terminis loquuntur dictæ auctoritates, & similes, sed isti termini incongrui sunt casui controversiæ, quoniam creditor non est dominus & possessor bonorum debitoris, minusque cum eo habet coæquale jus in administratione, quam donec illa per decoctionem interdicatur, ipse debitor habet, ipseque dicitur principalis interessatus, quem, cessante collusionem, in lite, seu iudicio citare sufficit pro validitate actorum, ut hæc afficiant ejus patrimonium, quamvis exinde obistius diminutionem creditoribus præjudicium resulter, quoniam hoc dicitur accessorium & consequativum; Ut in specialibus terminis actorum judicialium, seu extrajudicialium conventionum, ac solidationum computorum, quòd gesta cum principali afficiant fidei jussorem, habentur plenè firmatum apud *Ottob. decis.* 169. Et conferunt, quæ generaliter habentur in hac materia agendi cum solo eo, qui est principaliter interessatus, seu ad quem pertinet causæ defensio in *Conversanen.* & in *Tirafonen. sub tit. de jur. dist. disc.* 2. & 22. Quemadmodum igitur, si iste creditor coram arbitris, aut alio Iudice profecutus esset

H causam,

causam, & obtinisset sententiam transactam in iudicatum executioni demandandam, non dubitaretur, data illius iustitia & validitate, eam afficere principalis condemnati creditores posteriores, admittendos solum ad allegandam collusionem vel iniustitiam, non autem nullitatem, ex eo, quod ipsi evocari non essent; Ita pariter in transactione, quæ species rei iudicatæ dicitur, ejusque jure censenda est; Id etiam ad evidentiam comprobantes, tam communi usu, quam necessitate commercii, quoniam aliàs nunquam solidationes computorum, ac litium compositiones fieri possent, dum impossibile est certificari, an quis habeat creditores, necnè; ideoque sufficere debet, quod sit in statu integro, atque liberam habeat suorum bonorum administrationem.

Igitur totum pender ex facto, ejusque circumstantiis, ex quibus, prudentis iudicis arbitrio videndum est, an id sincerè, vel bona fide initum sit, vel contra; In hac autem facti specie mihi videbatur, ¹⁶ claram esse bonam fidem, ac sinceritatem, dum id non ex sola privata partium conventionione sequutum fuerat, sed ex opera & consilio qualificatorum & sapientum arbitratorum, coram quibus per triennium causa ventilata erat, atque ob difficultates non determinata, quod in specie concordatæ inita de consilio & opera alicujus Auditoris Rotæ, vel alterius qualificatæ personæ, advertitur in supra allegata Romana successione, de Comitibus, coram Ghislerio, & in Romana donationis, coram Bevilacqua & similibus.

De probabili ratione dubitandi, seu probabili præensione creditoris, clarè quoque constare videbatur, dum aderat primordium veritatis, quod ipse scilicet creditor gravatus esset censu passivo, quo solverat fructus ad eandem rationem, & sic aderat interesse damni emergentis; Nil obstante, quod juxta opinionem, quam sequitur Rota & Curia, id solum non sufficit, nisi etiam concurrat interpellatio, seu alia certa destinatio, per quam constet, moram debitoris fuisse causam proximam & immediatam damni, juxta firmata in hujus causæ decisione; Quoniam lis non agebatur in Curia Romana, sed in Civitate Mediolani, seu Papien. atque inter laicos, ideoque videndum est, quæ opinio ibi teneretur, præsertim per Judices, & an eis magis placeret opinio Ruini, quam in puncto juris probabiliorem esse credit, doctissimus Leozar. qu. 75. num. 10. & seqq. prout neque absolutum est soluto matrimonio, ubi præsertim supersunt filii, fructus dotales non debent, quoniam plerique tenent contrarium, & in aliquibus partibus hæc opinio est recepta, ut in Arianen. & in aliis, sub tit. de dote. Igitur procedendum non est cum opinionibus Rotæ & Curia, sed cum illis loci, in quo litigabatur, ut advertitur in Neapol. hered. sub tit. de fideic.

¹⁷ Ad sustinendam enim transactionem, non attenditur tempus, vel locus litis, quæ agitur de præsentibus, & quæ opiniones nunc teneantur, sed quid teneretur de tempore, quo inita est, ut advertitur apud Ottob. dec. 25. nu. 12. cum seqq. Imol. præd. 6. Junii. 1673. Alberгато Calagur. decimarum Sancti Ascentii. 3. Junii 1661. Cerro & in aliis.

Et nihilominus ubi etiam dicta altera opinio tenenda esset, opus non est, quod de interpellatione constet judicialiter, seu sub certa forma, cum etiam præsumpta & adminiculativa sufficiat, ut habetur dec. 153. par. 4. rec. tom. 2. Quodque illa intervenisset, non solum justificabatur ex agnitione facta in ipsa transactione, sed etiam ex verisimilitudine, quod scilicet creditor patiens debitum usurarium,

id aliàs tamdiu non permisisset, dum ita poterat se liberare, ac etiam stante observantia præcedentis interpellationis, usque ab anno 1641. quodque arbitri, viri probi & integri, coram quibus causa per triennium ventilata erat, non permisissent hujusmodi mendacem, ac fraudulentam assertionem fieri, nisi constitisset de hac veritate, quæ etiam extrajudicialiter eis innoscere poterat, dum præcisa tela judiciaria, ligari non erant in procedendo; Accedente etiam cessatione causæ simulandi, ac inverisimilitudine, quod debitores ita suum jactare voluerint cum penitus extraneo, quæ omnia insimul & unitim considerata, cum consueta regula, ut singula quæ non profunt, &c. hæc veritatem nimium in claris ponere videbantur.

ROMANA SPONSIONIS,

PRO

MAURITIO,

CUM

HÆREDIBUS JULII.

Causa disputata coram A. C. & in
Signatura postea concordata.

Ad dicatur usurarius contractus, per quem dantur bona, sub obligatione solvendi eorum valorem in duplo, seu aliàs excessivè, quando emptor uxorem duxerit, seu aliquam dignitatem obtinuerit, quodque aliàs ad nihil teneatur; Et quatenus contractus non sit usurarius; An & quando ex alia ratione sit infectus, & prohibitus; Et generaliter de materia sponsonum.

SUMMARIUM.

- 1 Facti series.
- 2 De validitate contractus, per quem res cariore pretio solvi debeat, vel summa data cum excessu restitui pro quando emptor, vel mutuatarius uxorem duxerit.
- 3 Distinguntur inspectiones.
- 4 Cum quibus terminis Morales tractent hanc materiam.
- 5 Impugnatur hæc via, & de invalida conventionione lucri ratione periculi, ad terminos text. cap. naviganti, & incidenter de societate officii.
- 6 Quod veri & proprii termini istius contractus sint illi sponsonis.
- 7 Quando talis contractus sit licitus, vel illicitus.
- 8 Etiam accedentibus conditionibus illicitis, ac inficientibus actum, non tamen contractus dicitur usurarius.
- 9 De invaliditate conditionis inducentis viduitatem, sive impedientis libertatem matrimonii.
- 10 Declaratur, quando id procedit, & de ratione, ob quam sponso sub conditione futuri matrimonii suscipitur.
- 11 De lesione, ob quam iste contractus inficitur.
- 12 De circumstantiis, ex quibus resultat lesio.
- 13 De circumstantiis atatis & imprudentia.
- 14 Quomodo hic contractus debeat moderari.

DISC.

DISC. XXXVI.

MAURITIUS paulò post expletam adolescentiam per mortem patris effectus sui juris unicus in ejus domo, ac possessor pinguis fideicommissi aviti scutorum 100. m. & ultra, cum reciproca ad favorem alterius filii testatoris, ejusque descendendum, juxta seriem, de qua in *Romana legitima, sub tit. de feudis, disc. 19.* contractum inivit cum Julio, emptoris quorundam bonorum mobilium valoris, ut supponebatur, scut. 600. circiter, pro pretio scut. 1300. solventorum, quando uxorem duxerit, cum pacto, quòd ipso tempore decedente, post biennium uxore non ducta in statu seculari, bona conferentur ei donata. Moriente autem infra biennium, vel ad sacros Ordines ascendente, ipsa bona remaneret inempta, & venditori restitui deberent; Cùmque dictus Mauritius illinc ad triennium uxorem duxisset, hinc Julius, vel ejus interim defuncti hæres, eum pulsarunt ad solutionem dictorum scutor. 1300. Et introducta causa coram A. C. hic stante obligatione camerali, cum solito processu executivo, mandatum relaxavit, aditaque Signatura, ob aliquam difficultatem ab ista habitam, dilata fuit resolutio, quod aniam dedit concordia, quæ controversia finem dedit.

Dictæ resolutionis præcipuum fundamentum fuit privilegium obligationis cameralis, rejicientis omnes exceptiones altioris indiginis ad periculum, quòdque propterea ea, quæ ego, ut infra, scribens pro Mauritio, deducebam contra hujusmodi contractus validitatem, essent altioris indiginis, Potissimè verò, stantibus punctualibus auctoritatibus, quibus hodie, reiectis ratiociniis, nimium deferri solet, in individuo hujusmodi contractus validitatem firmanibus, ut ex *Moralibus Azor. instis. general. p. 3. lib. 11. cap. 21. dub. 1. Dianap. 1. vrb. 8. de contract. resol. 38. Megala tom. 1. variar. resol. 70. Et ex Justis Scaccia de cambis §. 1. qu. 1. nu. 97. Roa lanuen. dec. 108. Grivell. dec. 57. Thesaur. junior. lib. 2. qu. forens. 14.* qui per Scribentes allegabantur, & deducit, licet incidenter, & non examinato articulo præter morem, *Leotar. de usur. qu. 23. nu. 54. vers. superest. in fine.*

Contrarium in hac facti specie dicebam Ego scribens pro debitore, probabilis videri; Ad quod dignoscendum, pro tollendis æquivocis, duas contestabam inspectiones; Unam super qualitate usuraria, seu alia infectione dicti contractus in genere, ac ita simpliciter & abstractè considerati; Et alteram, posito, quòd generaliter, & in abstracto talis defectus, sive inspectio in hac specie contrahendi non adesset, an ob quasdam particulares & alterativas circumstantias censendus esset usurarius, seu aliàs invalidus, vel saltem læsivus, quod ad justitiam reducendus esset.

Quoad primam, licet Morales istam materiam tractare soleant cum terminis generalibus periculi, cujus ratione licitum esse credunt de aliquo lucro pacifici, ex iis, quæ ad materiam *rexi. in cap. naviganti. de usur.* habentur supra in *Romana nautici fenoris, disc. 3.* adeo ut supponant mutuum verum, vel interpretativum, quo tamen non obstante, admittunt pactum accessionis; Quod etiam cùm nimium fortè levi minerva, & cum principis periculosus habetur apud *Roi. Genuen. dec. 108.* cum qua simpliciter pertransit *Scaccia loc. cit.* in cujus decisionis casu mutuator dederat minorem summam pecuniæ numerata, recepturus majorem purificata conditio-
Card. de Luca de Usur. & Interest.

ne, & sic accedebat mutuum verum; Quod etiam supponitur per *Azorium loco citato*, ubi exemplificat de mutuante centum, stipulante de restitutione bis centum, Aliique, ut præsertim *Megala*, præcedant cum terminis venditionis factæ cariore pretio, ob istius dilatam solutionem, alicui periculo etiam expositam.

Attamen isti non videntur veri & proprii termini materiæ, dictis enim terminis attentis, quid quid sit in foro interno, de quo virorum forensium non est agere, in foro externo ista Moralium opinio, ut ratione periculi liceat de lucro pacifici, utpote contraria dispositioni expressæ sacrorum Canonum in *d. cap. naviganti, de usur.* recipienda non videtur, ut latius probatum est in *d. Romana nautici fenoris, disc. 3. & alibi*, quia prætextus periculi non debet reddere licitum mutuum usurarium, illudque vestire cum pacto accessionis, ut cæteris relatis habetur etiam apud *Leotar. d. qu. 23. nu. fin. ac etiam duob. num. preced.* Et quamvis aliqui in hoc se decipiant cum terminis societatis officiorum, in cujus contractu habemus propositionem, quod non sustinetur, nisi ubi adest periculum, quasi quòd istud sit causa illius validitatis; Attamen hoc est æquivocum, quoniam periculum ibi consideratur accessorie & consecutive, ut in sua materia *sub tit. de societ. offic. disc. ult.*

Prout extranea, ac debiles videntur rationes, ex quibus istum contractum sustinere conatur *Thes. jun. d. qu. 14.* quoniam licet alioquin generaliter dõctus J. C. Attamen ibi hunc articulum satis debili modo tractare videtur cum quibusdam ejus piis meditationibus, ita ut videatur à se ipso diversus; Et sic attentis dictis auctoritatibus, seu fundamentis, cum quibus ipsæ procedunt, in sensu etiam veritatis, dicebam, pro usuraria infectione potius respondendum esse, quoad ea, quæ forum externum concernunt.

Ex alia tamen ratione observabam istam contrahendi speciem, quoties aliæ circumstantiæ alterativæ non concurrant, licitam videri, quia scilicet nullum contrahi videatur mutuum verum, vel interpretativum, dum initur diversus contractus emptoris & venditionis, atque iste neque est purus & perfectus, sed conditionalis, quia si casus daret emptorem infra biennium decedere, sive deinde ad sacros Ordines ascendere, tunc res remaneret inempta, & resolutio contractu teneretur solum emptor ad ipsorum bonorum restitutionem, absque aliquo ejus damno, sed potius cum utilitate, ob commodum usus interim reportatum; Quatenus verò dicta conditio resolutiva non contingat, tunc verè & proprie dicitur contractus sponsonis, qui non accedentibus circumstantiis alterativis illum corruptentibus, ac facientibus transire in mutuum interpretativum, sive, quia aliæ conditiones illum illicitum reddant, non est in jure prohibitus, ut de sponsonum contractu *Decius celebri conf. 115. Franch. dec. 113. ubi Adden. Magon. dec. Florent. 8.* & cæteri apud *Rocum in notabil. post. 2. vol. conf. de assicurat. num. 269. & seqq.* Atque docet quotidiana praxis sponsonum, quæ sunt inter bellantium factionarios, vel benevolos super eventu obsidionis alicujus Civitatis, vel fortaliti; nec non super extractione Officialium Senatus lanuensis, cum similibus, de quibus non semel *sub tit. de credito*, vel sub altero *de contractibus in genere*, atque ad instar eminentis jacturam retis, seu fructuum venationis, cum similibus.

Quare decisio super hujusmodi sponsonum validitate, vel infectione, pendet à qualitate, vel circum-

cumstantia cum qua illa est vestita, an sit de jure licita, vel illicita, seu an contineat, nec. nē implicitam turpitudinem, ita sub hoc pallio velaram; Ut exempligratia, sunt sponsiones, quæ fiunt super futura electione Pontificis, de quo casu agitur apud *Franch. d. decis. 113.* quia justè & prudenter ob turpitudines, quæ desuper committi possent, id fuit prohibitum; Sive, ubi cum aliquo ministro Principis, vel cum conjuncto, seu fiduciario alicujus Officialis, fiat sponso super futuro exitu bono, vel malo alicujus litis, aut super provisione Episcopatus, vel beneficii, aut officii cum similibus, quoniam ita committi possent sordes, vel simonia, aut alia turpitudine sub hoc pallio, ut quandoque contingit; Et sic debent concurrere talia requisita, quòd contractus non contineat rem turpem, vel illicitam, seu aliàs scandali, aut peccati productivam, neque urgeat pallium usurarum, vel earum suspicio, quod pendet ab eo, an adsit mutuum implicitum, sine quo non datur usura; Quòdque pretium futuræ aleæ, quæ deducitur in contractum, sit incertitudini eventus hinc inde adaptatum, quæ tamen omnia, excepto casu impliciti mutui cum dilatione, ex quo resultat usura, istam non respiciunt, sed potius injustitiam, & læsionem, vel turpitudinem, aut aliàs rem illicitam extra materiam usurariam.

Quoverò ad secundam inspectionem magis particularem, seu individuum; Scribens tanquam Advocatus, deducebam infectionem contractus, ob impedimentum exinde resultans libertati matrimonii, quoniam ita ne emptor cogatur summam adeo excessivam solvere, retrahi posset à matrimonio contrahendo, quamvis id agendo, talem voluntatem, ac propositum haberet, ideoque remaneret conditio infecta, ex terminis *text. in cap. gemma, de sponsalibus, ubi Hostien.* quem sequuntur *Straccia de sponsalibus in tract. de mercatura, par. 4. nu. 4. & Santerna eod. tract. par. 2. nu. 4.* Vel ratione viduitatis, juxta terminos *text. in l. 2. C. de indict. viduit. tollen. l. cum tale, §. rescriptum, aliàs si arbitratu. ff. de condit. & demonstrat. cum concord. per Sanchez de matrim. lib. 1. disp. 35. latè Alzograd. conf. 77. lib. 2.* ubi ad satisfactionem concordantes.

Verùm reflectendo ad veritatem, motivum non erat solidum, quoniam ut latius advertitur in *Bononien fideic. de Guidottis, sub tit. de fideicom.* in eodem præciso casu, super quo prodiit *d. conf. 77. Alzograd.* ac etiam alia occasione habetur in sua materia *sub tit. de matrimonio*, ea, quæ de hujusmodi conditionibus dicuntur, procedunt, quando præcisè percutiunt ipsam libertatem, neque aliam habent rationem, seu motivum, nisi illud irrationabile impediendi matrimonium, ac inducendi viduitatem, secus ubi id alium habet finem, quia nempe talis conditio consideretur, tanquam productiva melioris fortunæ, ob quam emptor in eo statu commodius eam rem cariori, & excessivo pretio solvere potest, quam potuisset solvendo pretium justum in altero statu; Eodem modo, quo idem pacisci contingat super alio meliori statu resultante à Senatoria dignitate, sive ab alio munere, cum similibus; Unde

propterea agnoscebam, istud esse fragile fundamentum, attentis præsertim dictis punctualibus auctoritatibus, quas credebam veras in ordine ad istud objectum, vel ad alterum usurariæ pravitatis, quamvis earum rationes non sint bonæ.

Credebam tamen, contractum non deberi sustineri ratione inæqualitatis, ac magnæ & enormissimæ læsionis, quæ ubi est talis, quòd reddeat dolum præsumptum, non solum locum aperit rescissioni, juxta terminos *textus in l. 2. Cod. de rescind. vendit.* sed etiam causat nullitatem, ex deductis per *Fontanell. decis. 64. cum plurib. sequent. ubi caseri, Roma in Romana transactionis, 15. Decemb. 1659. & 19. Aprilis 1660. conam Verospio, & habetur pluries sub tit. de emptione & venditione, & alibi; Unde propterea, ut supra dictum est, omnes tam Jurista, quam Morales in hoc concordant, ut pretium debeat esse periculo, seu incertæ aleæ proportionatum.*

Læsiō autem plusquam enormissima videbatur evidens, cum ageretur de notabili excessu longè ultra dimidium; & quòd magis est, ob dictum pactum, ut in casu mortis infra biennium, vel in casu suspensionis vitæ ecclesiasticæ capitale esset salvum, atque ipsa bona restitui deberent; Cùm enim ageretur de juvene inexerto, sedè in adolescentia adhuc existente, sed divite cum adeo pingui, & qualificato fideicommissio ad favorem ejus transversalium in casu mortis absque filiis, utique attendita qualitate Civitatis, ac Principatus, ad breve tempus in magis adulta ætate constitutus, unum de duobus statibus probabiliter electurus erat, vel illum matrimonii, vel illum Prælaturæ, & status ecclesiastici, probabilius autem primum, cum esset unicus, nisi de proximo mors conrigisset, ut ob primæ juventutis furores frequenter contingere solet; ideoque cautus & prudens venditor, ita in tuto se posuit, reportando magnum lucrum sub specie periculi verisimiliter non contingibilis, dum in casu brevis mortis, vel assumptionis vitæ clericalis, ipsum capitale remanebat salvum; Et sic excessus non erat pretium proportionatum eventualitatis; Accedente etiam circumstantia ætatis, hujusmodi imprudentiis & circumventionibus subjectæ, nec non mortis patris de recenti sequutæ, quæ circumstantiæ bene ponderantur per *Thesaur. jun. dicta quest. 14.* Atque ex his potius, quam ex illis difficultatibus, quas in hac materia ponderant Scribentes, ubi supra, credebam moderationi hujus contractus locum esse debere cum condemnatione emptoris ad justum bonorum pretium, ac etiam ad aliquod moderatum augmentum proportionatum illi periculo, cui venditor interim subjecerat, facta ejus valuatione peritorum judicio attento tempore contractus, sed hoc unum est, quòd non videbantur eadere termini usuræ.
