



Acerca de este libro

Esta es una copia digital de un libro que, durante generaciones, se ha conservado en las estanterías de una biblioteca, hasta que Google ha decidido escanearlo como parte de un proyecto que pretende que sea posible descubrir en línea libros de todo el mundo.

Ha sobrevivido tantos años como para que los derechos de autor hayan expirado y el libro pase a ser de dominio público. El que un libro sea de dominio público significa que nunca ha estado protegido por derechos de autor, o bien que el período legal de estos derechos ya ha expirado. Es posible que una misma obra sea de dominio público en unos países y, sin embargo, no lo sea en otros. Los libros de dominio público son nuestras puertas hacia el pasado, suponen un patrimonio histórico, cultural y de conocimientos que, a menudo, resulta difícil de descubrir.

Todas las anotaciones, marcas y otras señales en los márgenes que estén presentes en el volumen original aparecerán también en este archivo como testimonio del largo viaje que el libro ha recorrido desde el editor hasta la biblioteca y, finalmente, hasta usted.

Normas de uso

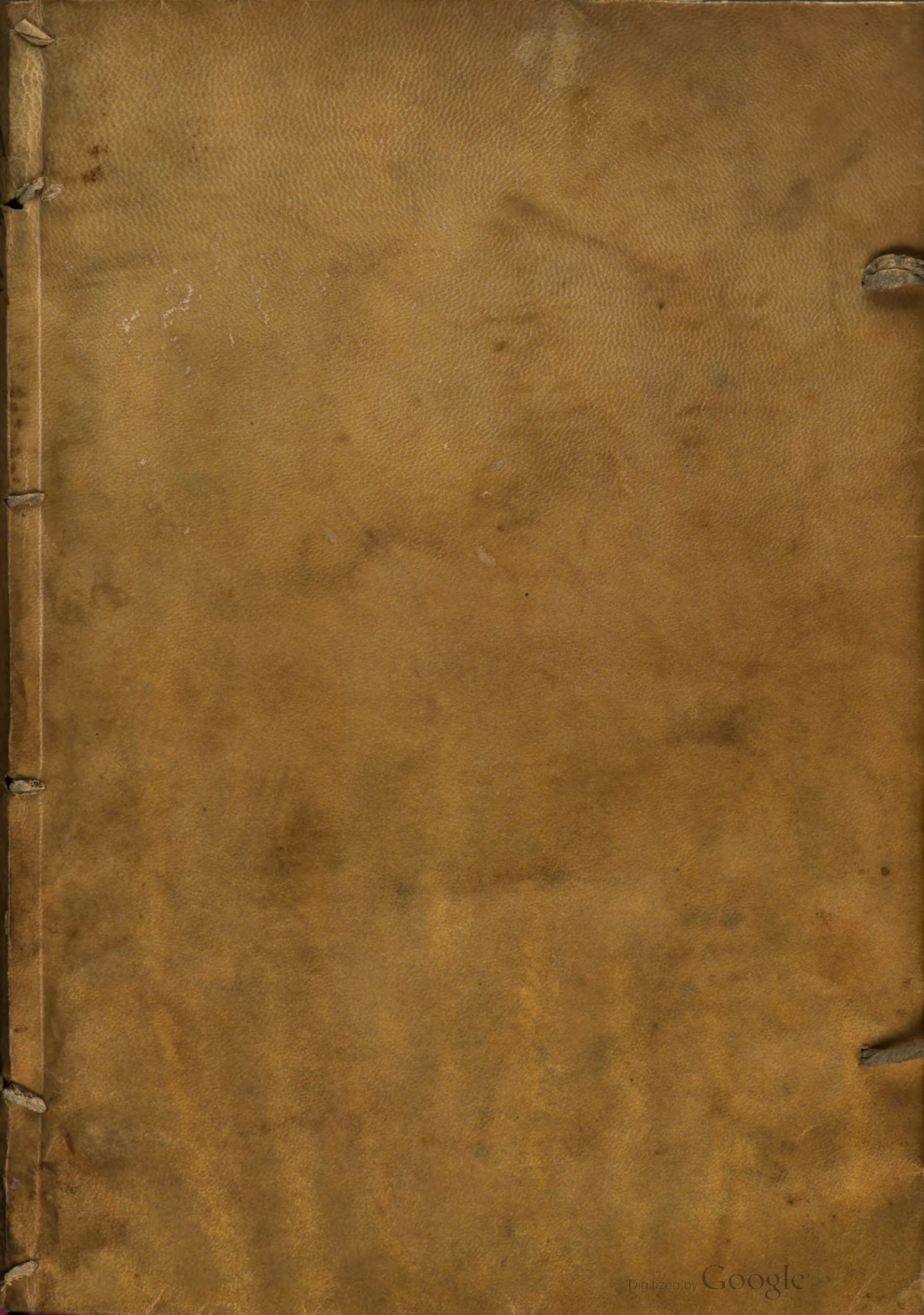
Google se enorgullece de poder colaborar con distintas bibliotecas para digitalizar los materiales de dominio público a fin de hacerlos accesibles a todo el mundo. Los libros de dominio público son patrimonio de todos, nosotros somos sus humildes guardianes. No obstante, se trata de un trabajo caro. Por este motivo, y para poder ofrecer este recurso, hemos tomado medidas para evitar que se produzca un abuso por parte de terceros con fines comerciales, y hemos incluido restricciones técnicas sobre las solicitudes automatizadas.

Asimismo, le pedimos que:

- + *Haga un uso exclusivamente no comercial de estos archivos* Hemos diseñado la Búsqueda de libros de Google para el uso de particulares; como tal, le pedimos que utilice estos archivos con fines personales, y no comerciales.
- + *No envíe solicitudes automatizadas* Por favor, no envíe solicitudes automatizadas de ningún tipo al sistema de Google. Si está llevando a cabo una investigación sobre traducción automática, reconocimiento óptico de caracteres u otros campos para los que resulte útil disfrutar de acceso a una gran cantidad de texto, por favor, envíenos un mensaje. Fomentamos el uso de materiales de dominio público con estos propósitos y seguro que podremos ayudarle.
- + *Conserve la atribución* La filigrana de Google que verá en todos los archivos es fundamental para informar a los usuarios sobre este proyecto y ayudarles a encontrar materiales adicionales en la Búsqueda de libros de Google. Por favor, no la elimine.
- + *Manténgase siempre dentro de la legalidad* Sea cual sea el uso que haga de estos materiales, recuerde que es responsable de asegurarse de que todo lo que hace es legal. No dé por sentado que, por el hecho de que una obra se considere de dominio público para los usuarios de los Estados Unidos, lo será también para los usuarios de otros países. La legislación sobre derechos de autor varía de un país a otro, y no podemos facilitar información sobre si está permitido un uso específico de algún libro. Por favor, no suponga que la aparición de un libro en nuestro programa significa que se puede utilizar de igual manera en todo el mundo. La responsabilidad ante la infracción de los derechos de autor puede ser muy grave.

Acerca de la Búsqueda de libros de Google

El objetivo de Google consiste en organizar información procedente de todo el mundo y hacerla accesible y útil de forma universal. El programa de Búsqueda de libros de Google ayuda a los lectores a descubrir los libros de todo el mundo a la vez que ayuda a autores y editores a llegar a nuevas audiencias. Podrá realizar búsquedas en el texto completo de este libro en la web, en la página <http://books.google.com>



32-1-10

179

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
BIBLIOTECA
99 COMPLUTENSE 10
E. 34.c. 10.N. 13.
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

DEIL
N^o 1661

24
M521

❧ D. IOANNIS DE ME- ❧
DINA. S. THEOLOGIAE DO-
CTORIS, ET IN COMPLUTENSI
achademia professoris de restitutione & con-
tractibus tractatus.

❧ AD AMPLISSIMUM PATREM, PRIN-
cipemq̄ illustrissimum. D. Ferdinandum Ninum, Seguntinē.
Episcopum, noui orbis Patriarcham, Castellæ præfe-
ctum ac procuratorem summum.

❧ Innumeris mendis iam recens castiga-
tum, locupletatumq̄.



IN HOC OPERE CONTENTA.

De { Rerum dominio, atq; earum restitutione & de aliquibus contractibus.
Vfura.
Cambii.
Censibus.

SALMANTICAE,

Excudebat Andreas de Portonariis.

M. D. L.

Cum Priuilegio.

Estan tassados en maravedis.

EL PRINCIPE.



PO R quanto vos el Doctor Iuan de Medina, cano- nigo y cathedratico de prima, en la facultad de Theo- logia, en la vniuersidad de la villa de Alcala de Hena- res: me hezistes relacion, que vos auays compuesto ciertos tractados, sobre el quarto libro de las sentencias, de cier- tas materias muy vtiles, assi de penitencia e ayuno, como limosna y restitu- cion. Y me supplicastes vos diessse licencia para q̄ los pudieessedes imprimir, y veder por el tiempo, que fuessemos seruidos, o como la mi merced fuessse. Lo qual visto por los del nuestro Consejo, y cierto parescer dado por el doctor Miranda, por nuestro mandado vido los dichos tractados: fue acordado, q̄ deuia mādardar esta mi cedula en la dicha razon, e yo tuuelo por bien. Y por la presente por os hazer merced, doyl licencia y facultad a la persona, o personas, q̄ vuestro poder tuuieren para ello: para q̄ por tiempo de diez años primeros siguientes, que corran y se cuentē, desde el dia de la hecha de esta mi cedula, puedan imprimir y vender en nuestros reynos el dicho tracta- do, siendo primeramente tassado por los del nuestro Consejo, el molde del, y no en otra manera. E mādamos, que durāte el dicho tiempo de los dichos diez años, ninguna p̄sona lo pueda imprimir ni veder, sin tener el dicho vuestro poder: so pena que pierda la impresion que assi hizjere, y vèdiere, y los mol- des y aparejos cō q̄ lo hizjere. Y mas incurra en pena de diez mil maravedis, los quales se repartā: la vna parte para la persona q̄ lo accusare, y la otra parte para la justicia, q̄ lo senteciare, y la otra tercia parte para la nuestra camara y fisco. E mādamos a los del n̄ro Consejo, presidente, y oydores de las nuestras audiencias, alcaldes, alguaziles de la nuestra casa y corte, y chāci- llerias, y a otras qualesquier nuestras justicias de los nuestros reynos y seño- rios, e a cada vno dellos en su juridicion, q̄ vos guarden y cumplan y ha- gan guardar y cumplir esta mi cedula, por el dicho tiempo de los dichos diez años: y cōtra lo cōtenido en ella no vayā ni passen, ni cōsientā yr, ni passar. Fecha en Valladolid, a treynta y vn dias del mes de Octubre. De mil e quinientos e quarenta y quatro años.

YO EL PRINCIPE.

Por mandado de su Alteza.
Pedro de los Cobos.

AMPLISSIMO PATRI, PRINCI
PIQUE ILLUSTRISSIMO. D. FERDINANDO
Ninno Seguntinē. Episcopo, noui orbis Patriarchæ, Ca-
stellæ præfecto, ac procuratori summo Andreas
Portunarius typographus. S.



OMNIBVS hoc iniunctum est, præful amplissi-
me, qui publicæ student vtilitati, ad id præsertim animi
& corporis conatum dirigerè, in quo de rep. quàm opti-
mè mereantur. Quo fit vt supremum dignitatis culmen
pene innumeris sollicitudinibus obnoxium sit, quo enim
maior rex dignitate præfulget, eo profundioribus curarum pelagus mer-
gi necesse est. Eoque oculus reipub. rex appellatur, quòd ea, quæ reipub.
conducunt inconniuentibus oculis quasi ex ædito prospectans aciem
huc atque illuc circumducat, ne quod subditi detrimentum patiantur.
Quòd cum omnibus aliis sit compertum. Quorum humeris aliqua ex
parte reipub. nititur, tum maximè tibi, qui vniuersum Hispaniarum re-
gnum incorruptissimè moderaris. Cùm igitur mei muneris esse ani-
maduerterem aliquid in communem vtilitatem producere quod mu-
sarum cultoribus non solum gratum, sed necessarium reputaretur: vi-
deremque tam Theologiæ quàm vtriusque iuris candidatos codicem de
restitutione Ioannis de Medina in sacra Theologia doctoris impensè
desiderare adeò vt quotidiano conuitio à me frequenter efflagitaretur,
vt quamprimum nostris typis excudendum curarem: inhum-
anum arbitratus sum eorum desiderijs non satisfacere. Quòd me-
ritò quidem ab omnibus expetitur, ea est enim authoris in eruenda
veritate dexteritas, in componendis aliorum sententijs facilitas, in ex-
plicando quidquid conceperit perspicuitas, vt planè restitutionis mate-
riam nobis restituisse videatur. In qua æditione te patronum asciscere
placuit multis nominibus. Cui enim opus de restitutione (quæ pars est
iustitiæ potissima) potius quàm tibi, qui eam sanctissimè semper coluisti, di-
candum esset: qui quæ et ceteras virtutes iure tuo tibi sic vendices, vt
quæ in te præter proprium decorem aliquid adhuc nitoris habere vi-
deantur. Quem Deus optimus maximus Hispaniarum regnis voluit il-
luxisse, vt tantam rerum molè sustineres, quæ vel Herculeis humeris
esset impar, tantum splendorem affers, vt ad eum vel stellatus argus caligaret

2 2 quæ

quæ enim prudentia , quæ denique plura quàm quæ Iani , & Ver-
tumni sunt capita ad intelligenda examinandaq; tot, ac tanta populo-
rum (quæ tibi negotia deferuntur) sufficerent. Sola tui animi magnitudo
est, quæ nec laboribus defatigatur , nec rerum pondere opprimitur,
nec infinita fermè negotiorum multitudine frangitur . Sola tui animi
vis nec debilitatur, nec concutitur , nec relaxatur. Sola tandem tui ani-
mi promptitudo cuncta expedit, explicat & absoluit. Ideo solus me-
ritò visus es Carolo Imperatori orbis monarchæ, ac eius confessui di-
gnus, qui Hispaniarum tractares habenas, vt pote qui, sis omnium con-
sensu *πῶλλον ἀντάξει ἢ ἄλλω*. Propter raras & eximias animi dotes , quas cum
summa nobilitate coniunctas , magis omnes admirantur quàm ver-
bis exprimi queant . Quàm latus patebat campus si per tuas laudes
expatiari quis vellet , si generis splendorem, si morum integritatem , si
corporis dotes persequi esset in animo. Quæ omnia quis non suspiciat,
aut potius admiretur? hæc omnia persequetur alius, qui vt ornatiùs pos-
sit præstare, sic etiam fortassis cum minore adulationis suspitione. Ac-
cipe igitur Pater amplissime argumentum mei erga te animi opus
vtrouq; nomine & authoris & materiæ (vt spero) tibi gratum futurum,
studiosis certè (quia sub tuo nomine mittitur) per quam gratissi-
mum. De me hoc autè ausim tuæ amplitudini polliceri, me
in emédando (ne quid amplius dicā) vel maximam di-
diligentiam adhibuisse. Et si hoc gratum tibi in-
tellexero, dabo operam, vt alia tuis fœlicissi-
mis auspiciis excudantur . Vale .

AD REVERENDISSI-
MVM PATREM, AC PRINCIPEM
ILLVSTRISSIMVM. D. IOANNEM MARTINEZ

*Siliceum Archiepiscopum Toletanum, Hispaniarum primatem, ac regno-
rum Castellæ maiorem Cancellarium, Præceptorem, serenissimi, ac po-
tentissimi. D. Philippi principis & domini nostri, dominum suum.
Franciscus de Medina Complutensis canonicus salutem &
parem cum votis in omnibus foelicitatem.*



V M multæ sint causæ: præsul amplissime, quamobrem hoc fratris mei hominis doctissimi, tuæq; dignitatis obseruantissimi, opus non solum sub tui nominis protectione in publicam emitti conueniat, sed neesse omnino sit tuæ celsitudini esse dicatum: tamen illa inter omnes vel maxima est vel præcipua, quod author ipse, adhuc viuens, hoc quicquid est suarum lucubrationum tibi iam destinauerat, tibi inscribere decreuerat: ut non tam nos amplitudinem tuam nouo nunc officio demereri, quam quod suum alicui erat, id ipsum referre, & veluti restituere videamur. Neq; enim aut alio iam ego huius operis nuncupationem retulisse cum dignitate potuissem, quam quo ipsam cõtulerat frater, aut si maxime possem, nunquam certè mea me sineret pietas, qua charissima fratris pignora complector, ut non amplitudini tuæ fouenda traderem, & sub tuo splendore in lucem proditura commendarem. Ut enim interim de parentis in te obseruãtia, ac reuerentia, deq; tuo vicissim, præsul dignissime, in ipsum amore & benignitate taceam, quorum utrumuis adiuuam liberorum commedationem satis esse poterat, cui merito magis Theologicum opus nuncupari debuit, cuius præsidium, atque fauorem potissimum ambire, quam summi inter Theologos antistitis, præstantissimi inter antistites Theologi? Nam quod docti omnes de te verè existimãt, doctorum omniũ labores tibi in primis deberi, quos illustri semper exemplo incitaueris, magna animi propensione sis prosequutus, benigno quoque fauore assidue promoueas: id etiam non leuiter nos mouit, ne si non celsitudini tuæ hoc opus esset oblatum, publica eruditorum omnium, ac iusta querela foret, merito indignatium, non eodem disciplinarum omnium gratitudinem redire, vbi præsidium maximum sit collocatum: non tibi rependi eam gratiam, quæcunque ea sit, quæ plurimum studiosorum interfit, ut sit abundè relata. Demum huc accedit, quod quum iam editio per hosce dies instaret, & ipse tuus liber prope diem ad te peruenire gestiret, subito faustissimum nuntium nos mirum in modum exhilarauit, quo te in summum Toleta-

ne sedis fastidium euectū accepimus. Id ipsum tuę celsitudini penitus hoc opus
ascripsit: & quāuis antea tuū nō fuisset, peculiari tamē iure, quo iam huius cōple
ctor ditionis omnia tua sunt, abs te abalienari nō potest. Ego quoq; vehementer,
proportunē me hoc tempore hanc nuncupationem habuisse, qua veluti possem
summe tuę dignitati gratulari, quę tanta nunc in iocunditate habet omnium ani
mos, vt nemini dubium esse possit, cęlesti beneficio hoc esse comparatum, quod tan
to omnium consensu, approbatione & plausu sit in terris exceptum. Et de sere
nissimi Principis Philippi ingenti lętitia, procerumq; omnium, aulę, curię, atque
adeo totius Hispanię gaudio, quid attinet dicere, cū id omnes pręferant,
vel bene conspicuū, vel abundē testatum? Quis verò huius tui Cōplutensis opi
di, Achademięq; nostrę in primis immęsam lętitiam dignē cōmemorare queat?
Illa tantam de tua bonitate, pręsul ampliſſ. manificētia, eruditionis pręstantia,
literarum amore expectationem concepit, vt nunc iam non respirare modò se cre
dat, sed incertam etiam incrementi, ac propagationis spem erecta videatur: neque
aliter in tuam celsitudinem oculos animumq; conuertat, quam si conditor eius, ac
parens in omne æuū celebrandus Franciscus Ximenius Cardinalis redi diuus
aduētaret. Illa etiam in hoc opere amplitudini tuę se insinuat: & hanc suam foe
turam, qua, nequid arrogantius dicam, non immeritò gloriatur, offert, quā eò li
bentiùs, vti spero, humanitas tua & suscipiet, & suo semper fauore dignabitur,
quod, qui eam fuerit enixus, fratrem meum doctore de Medina, dignum semper,
dum viueret, iudicauerit, quem non tam solita in omnes benignitate completere
tur, quam peculiarem in ipsum amorem, familiaremq; beneuolētiā sæpe declara
ret. De cuius viri laudibus, vt hic multa dicerē pietas hortabatur, nisi eius virtus,
viteq; ac morum circumspectio, ingenium præterea & eruditio magis essent con
spicua, quā vt vilius cōmendatione illustrentur: & tibi præsertim tam sint no
ta atq; perspecta, vt nullū apud te epistolę nostrę præconiū expectēt. Quæ ne
te diutiùs, pręsul digniſſ. remoretur tātū hoc vnum in super dicā, quęcūque sint
reliqua fratris mei scripta, ea omnia sub præstātissimo tui nominis patrociniō in
in lucem à me fore proferenda, si gratum sibi futurum hunc nostrum labore am
plitudo tua iudicauerit, eadem benignitate nostram sollicitudinē, atque operam
in hac parte exaccuens, qua præsens hoc opus prosequendum speramus.

Christ. opti. max. Celsitudinem tuam diu seruet incolumen, vt
quantum pię factorum nunc mente complexa est, tantum exe
qui valeat: quodq; nunc omnium de te vota concipiunt,
bonitatem tuam beneficiendo possis explere. Vale.

Antistes celeberrime. Cōpluti. Cap. Mar
tij. Anno Dñi. M. D. XLVI.

Tabula.

Tabula principalium contentorum in hoc opere.

Restitutio capitur largè & strictè. fo. 1. col. 1.
Iniustitia fit duobus modis. ibidem.

De rerum diuisione.

Quæstio. j.

AN conuenienter iustè & necessariò facta fuerit rerum diuisio, & certis dominis earrudem appropriatio? fo. 1. col. 2. per totum, sequens fol.

An iure naturali, diuino, an humano facta sit rerum diuisio? fo. 2. col. 4.

Per quos fuit facta rerum diuisio. fo. 3. col. 3.

Quibus modis cõtingit dominium alicui per di, & in alterum transferri. fo. 3. col. 4. hic vide an tuti sint, qui legis autoritate aliqua possident

An qui propter crimen hæresis, vel aliud, ipso facto perdit ius ad res suas ex legis dispositione, possit eas retinere licitè, vique ad sententiam declaratiuam iudicis, & eis uti? Et an tales cum bona conscientia ante declarationem iudicis, post iam commissum crimen possint res illas aliis donare, aut vendere. fo. 4. col. 2.

An ad hoc quòd per tale crimen perdat quis dominium suarum rerum, requiratur quòd tale crimen sit probabile in foro iudiciali, aut satis est, quòd comitatur quantuncq; occultissimè. Et per consequens in cõscientia non poterit res illas alienare, esto sit peccatum occultum. ibidem.

An sufficiat priuati domini consensus, vt res sua in alterius dominium transferatur? folio. 4. col. 4.

An cõsensu debitus domini priuati sufficiat, ad hoc quòd licitè alter res illi accipiat. ibidè.

De rebus alienis necessa-

riò restituendis.

Quæstio. ij.

AN sit de necessitate salutis aliena restituere. fo. 5. col. 2.

Cui restitutio facienda? an expoliato, an vero domino. fo. 6. col. 2.

An si res donata est ob causam turpem, vt quòd iniustam ferat sententiam, aut flagitium aliquod committat, modò causa subsequuta sit, modò non, habeat restitui dan-

ti, an alicui alteri. fol. 6. col. 2.

An si res symoniacè data est, vel alio illicito modo, puta fraude, metu, cõcussione restitui habeat danti? fo. eod. col. 3. & 4.

In quo loco restituenda est res, restitutioni obnoxia, an in loco vbi accepta fuit, an vbi creditor reperitur. Et cui? expensis an mitentis, an illius cuius res est. fo. 7. col. 2. & 3.

Casus quidam ad hoc propositum de expensis ponitur. fo. eo. col. 3.

Si debitor rem debitam mittat ad creditorem, & nuncius se habeat infideliter, an debitor maneat ita obligatus ad restituendum sicut priùs? fo. 8. col. 1.

Quando est restitutio facienda. fo. 8. col. 2.

An si dominus rei actu illicito, vel debito consentiat in retentionem suæ rei pro tempore, an debitor p tuc teneatur restituere. ibidè.

Quo ordine facienda est restitutio, quãdo debitor pluribus creditoribus teneatur satisfacere. fol. eod. col. 3. & per sequens fol. Vbi de debitis certis & incertis, de personalibus, realibus, & de personalibus modò sint ex delicto, & maleficio contracta, modò ex licito contractu, legato, promissione &c. inter quæ omnia ponitur ordo, quo ad restitutionem seruandus.

Quibus modis contrahitur obligatio restituendi? fo. 9. col. 3. Vbi, de duplici obligatione, ciuili, & naturali.

De duodecim causis libe-

rantibus debitorem, ab obligatione restituendi.

Quæstio. iij.

AN per inopiam debitoris excludatur obligatio restituendi. fo. 10. col. 1.

An exiitens in extrema necessitate, res aliquin alienas, quas tunc consumit, teneatur postea restituere, si ad pinguem fortunam peruenerit. fo. eod. col. 2.

An si diues habens superflua naturæ, & statui non dat pauperi existenti in extrema necessitate eleemosynam, qua indiget, teneatur tantundem restituere eidem pauperi, postquæ euaserit dictam necessitatem per totum. fo. lio. 10. col. 3.

An remissio debiti à creditore facta, liberet debitorem restituendi? fol. 12. col. 1. Vbi & sequenti fo. agitur de tali remissione, si libera & spontanea sit, si ex metu, si ex ignorantia.

An celsio, qua debitor bonis cedit, liberet debitorem ab obligatione restituendi? & an in ipsa celsione debeat deduci ne egeat? & an

Tabula.

- si facta cessione bona illius non sufficiat ad ad soluendum creditori, teneatur debitor si peruenit ad pinguem fortunam, quod deserat restituere? fo. 13. col. 2. & 3.
- An danum quod (si fiat restitutio) timetur verisimiliter euerturum, liberet debitorem a necessitate restituendi? exemplum sit de vxore, quam partum alienum sibi supposuit. Aut de adultera, quae filium ex adulterio (in scio marito) concepit, quae si reuelat, ut non defraudetur filij legitimi in hereditate, timet mortem a marito inferendam. fo. 13. col. 4. & fol. sequenti.
- An talis adultera debeat spurio manifestare veritatem rei, ne defraudetur legitimi. Et an spurio teneatur credere matri dicenti? & si non lit credere. & recipit partem hereditatis patris non veri, sed reputati, an maneat tutus in conscientia? fo. 15. col. 2. & 3. Vbi quaedam remedia ponuntur, quae poterit illa adultera apponere, ne in tantum filij legitimi defraudentur.
- An maritus possit vxorem adulteram licite interficere? & hoc antequam conuicta sit in iudicio de adulterio, esto, in adulterio maritus illam comprehenderit. Et etiam postquam in iudicio de adulterio sit conuicta. fo. 16. col. 1. per totum fol.
- An solutio debiti facta creditori creditoris, liberet debitorem a restitutione? ut si ego conduxerim domum a Petro. x. qui eandem a Ioanne conduxerat eodem precio. An satisfaciam si Ioanni illa decem soluam, & non Petro. fo. 16. col. 4. Vbi disputatur etiam si talia debita sint occulta.
- An si res debita pereat in potestate debitoris, liberet ipsum debitorem a debito restituendi. fo. 17. col. 4.
- An si dicta res debita, quae in potestate debitorum perit, erat eodem modo peritura in potestate creditoris, deobligetur debitor a restitutione. fo. 18. col. 2.
- An qui iuris, aut iudicis auctoritate aliquid tenet, alioqui non suum, aut debitum alteri, liberetur in conscientia a debito restituendi. fo. eod. col. 3.
- An qui in lite habet sententiam iudicis pro se, sit tutus in conscientia detinendo, & possidendo rem, supra quam erat lis & lata est sententia. fo. eod. col. 4.
- An qui fauore, vel alias, iniustam consequutus est sententiam condemnato non appellante, tutus sit in conscientia, detinendo rem, supra quam erat lis. fo. 19. col. 1.
- An debitor pro religionis ingressum, liberetur a pecuniario debito restitutionis. f. eo. co. ea.
- An dato quod talis intrans religionem non maneat liber a restitutione pecuniaria, teneat professio, si eam faciat. Et si tenet, an teneatur exire a monasterio, & mutato habitu quaerere suo labore, vel alias, unde debitori soluat. Et an teneatur suus prior, vel guardianus, dare licentiam illi, ut exeat. fo. 19. col. 2. & 3.
- Quare istius debitoris professio tenet, debitore non consentiente? & tamen professio serui non valet, domino illius inuito. ibidem. col. 4.
- An excommunicatio creditoris liberet debitorem ab obligatione soluendi illi debitum. f. 20. col. 3.
- Distinguitur de excommunicato generaliter, de excommunicato denunciato nominatim. Distinguitur etiam de debito, an sit ex re, ut ex furto, accommodato. An non ex re, sed verbis, ut ex contractu, stipulatione, promissione, iuramento &c. fo. 21. col. 1. 2. 3.
- An debitor liberetur ab obligatione restituendi, ob id quod incerti sunt creditores, quorum bona retinet. fo. eod. col. 3. vbi multiplex distinctio de bonis sic incertis ponitur.
- An dato, quod talia bona incerta sint pauperibus eroganda? requiratur episcopi, aut superioris auctoritas, ad sic erogandum. fo. 22. col. 4.
- An debitor liberetur a debito restituendi per praelati dispensationem, aut compositionem, super debitis cum ipso societam. fo. 23. col. 2.
- An debitor liberetur a debito restituendi, si creditor tantundem illi debeat. fol. 24. col. 1.
- An in omnibus aliis debito deposito, compensatio habeat locum. fo. eod. col. 2.
- An compensatio habeat locum, quando is, qui compensatio vtitur est dubius an tantundem illi suus creditor debeat. fo. eo. col. ead.
- An emphiteota, qui pensionem per biennium non soluit, eo quod dominus cui soluturus erat, tenebatur sibi in tanta quantitate, cadat in commissum in foro conscientiarum? fo. 24. col. 3.
- An cum debita hinc inde sint diuersimode contracta, alterum ex mutuatione, vel contractu alio, alterum ex promissione firmata iuramento, vel aliis modis, compensatio habeat locum? fo. 25. col. 1.

De rebus furtiuis, & primo de furto. Quaestio. iiii.

Quo differant furtum, rapina, quo fur, raptor: de fure nocturno, diurno: de furto occulto, manifesto: de multiplici specie furto. f. sacrilegio, peculiatu, abigeatu, plagiato &c. fo. 25. col. 2. 3. & 4.

An pro simplici furto possit iudex iuste fure suspendi

Tabula.

suspendere. fol. eod. col. 4.

An furtum sit peccatum mortale. fol. 27. col. 1.

An omne furtum quantuncunque paruum, sit mortale. fo. eo. col. 4.

De rebus furtiuis integrè

restituendis.

Quæstio. v.

AN sit necessarium omnia aliena per furtū ablata, aut alioqui debita integrè restituere? Et an liceat ea paulatim, & per partes creditori soluere. fol. 28. col. 1.

An in præfata restitutione integrè agenda, sit deducendum ne egeat debitor, aut ne mēdicare cogatur? & in hoc foro conscientiar. fo. 29. col. 1.

An in casu quo debitor nolit simul, seu integrè restituere totum debitum, cum tamen possit, sed tantum paulatim, aut annuatim, sit à confessore absolendus? si videt quòd aliter non soluet. fo. eo. col. 3.

De rebus furtiuis in potesta

te furis deterioratis, seu destructis.

Quæstio. vj.

AN fur teneatur rem furtiuā restituere secundum valorem, quem habebat quando eam est furatus? an secundum illum, quē habet tempore restitutionis, modò meliorata sit, modò deteriorata in potestate furis. fo. 29. col. 4.

Ponuntur sex casus, de rebus diuersis fructiferis, & non fructiferis, in potestate detentorum variatis, quoad valorem. fol. 30. & determinantur ibidem. & fo. 31. & 32.

De currentibus cum fure

in actu positiuè.

Quæstio. vij.

AN currentes cum fure positiuè, teneantur sicut ipse fur ad restitutionem? à fol. 33. col. 1. vsque ad folium. 35. per totum. Vbi de de cooperantibus manu, verbo, mandato, consilio, & de aliis minutis & particularibus, & de rati habitatione circa furtū, an obliget ad restituendum.

An qui in capitulo, vel collegio sua vota postremo dant, quando per maiorem partem aliquid iam est definitum, in præiudicium alicuius, teneantur ad restitutionem, sicut primi, qui maiorem partem capitulo consti-

tuebant. fol. 34. col. 4.

De currentibus cum fure.

An teneantur omnes in solidum.

Quæstio. viij.

AN quilibet currentium cum fure, teneatur restituere totum furtum in solidū? fol. 35. ferè per totum.

An qui suo consilio, vel præcepto furem ad furandū induxit deobligetur à restitutione si ipsi suadeat, vt furtum restituat, & in tali firmo pposito furē relinquat. f. 35. co. 4.

An vnà currentium cum fure in solidum restituere totum furtum, alij currentes obligentur illi satisfacere? ita vt, vnusquisque pro rata soluat. fo. 36. co. 1. & 2.

An aduocatus pro iniquo patrocinio, à clientulo accipiens aliquid, teneatur illud clientulo restituere? vel pauperibus, aut aliis dare. ibidem col. 2.

An si multi per violentiam à diuite magnam summam pecuniæ auferant, & omnes dictus diues à debito restitutionis deobliget, vno dempto, quem odit, iste vnus teatur totum furtum restituere? vel tantum pro rata. fo. 36. co. 3.

De currentibus cum fure,

in actu negatiuè.

Quæstio. ix.

AN currentes cum fure negatiuè, puta non prohibendo cum possint, non manifestando, &c. teneantur ad restitutionem furti commissi? à fol. 37. co. 2. vsque ad foliū 38. per totum. Ibi distinguitur inter eos, ad quos ex officio publico expectat, aliorum damna vitare, & inter alios particulares. Ibi de illis, qui ex dolo, aut sine dolo, non prohibent.

De participantibus in

re furtiua.

Quæstio. x.

AN qui post furtum factum participat, in re furtiua, eam à fure recipiēdo, per donationem, aut emptionem, aut alio modo, teneatur illam statim restituere? & si sic an furi, an vero domino rei, non obstante quòd ille secundus possessor, perdat preciū, quod furi pro re illa dedit. à fol. 38. col. 4. per totum. Et facit fo. sequens.

a 5 An si

Tabula.

- An** si secundus detentor cum bona, aut mala fide acquisiuit rem illam, vel etiam si cum bona fide acquisiuit, & postea cū mala cōseruat, teneatur restituere? ibidem.
- An** qui de manu furis rem furtiuam emit, dubitando, an sit furtiua, necne, peccet? & teneatur restituere. fo. 40. co. 1.
- An** in præcedenti casu sit licitum tali emptori existenti cum dicto dubio, rem illam vendere, & alienare, & sibi seruare precium, pro illa acceptum. An precium illud teneatur restituere? ibidem col. 2.
- An** si multi ingressi vineam Petri omnes fructus vineæ comedant, sic tamē quod vnusquisq; nō nisi vñ vnā accipiat, teneatur satisfacere sub pœna peccati mortalis? & si sic an quilibet in solidum. fol. eo. co. 4.
- An** si Petrus tempore vindemiæ discurrendo de vinea in vineam, collegit de singulis vineis, spectantibus ad diuersos dominos, singulas vuas, ita vt notabilem quantitatem cōgregauerit, teneatur sub mortali restituere, an nō? Et si sic an dominis vinearum satisfaciat, dando pauperibus. fo. 41. co. 1.
- An** si aliquis pauper (qui aliās non habet vnde se, aut familiam suam sustentet) discurrendo modo dicto per agros, nullum notabiliter damnificando, se & suam familiā sustentet, peccet mortaliter non restituendo sic ablata? ibidem. col. 2.
- An** si accipere. xx. vuas à vinea Petri non sit notabile damnum, accipere autem. xxj. sit notabile damnum, satisfaciat, qui. xxj. accepit restituendo vnā tantum? an teneatur. xxj. restituere? ibidem. col. ead.

De rebus per creditorem

in recompensam debiti ablatis.

- Quæstio. xj.

- An** in casu, quo Petrus suam propriam vestem, aut rem aliam à Ioanne occupatam, clam surripiat, teneatur eam eidē Ioāni restituere, & an peccet sic faciēdo. f. 41. co. 3.
- An** in casu, quo creditor de bonis debitoris clam accipiat, quantum debitor illi debebat, licitè faciat? an teneatur restituere? ibidem.
- An** famuli, seruitores, factores, qui suam mercedem & stipendia à dominis recuperare nō possunt, possint clam accipere. ibidē. col. 2.
- Sex** cōditiones, aut septem debet seruare, qui sine peccato tantum occultè accipit, quantum sibi debetur. fo. 42. col. 1.
- An** si illas cōditiones nō seruet omnes, dato q̄

peccet sic accipiendo possit in conscientia tutus, retinere sic acceptū? ibidem. col. 2.

- An** si currentibus dictis omnibus conditionibus, postquā creditor occultè suum debitū accepit, sit manifestū, illum tale debitū accepisse: & iudex ad instantiam partis, vel ex officio suo profert sententiā cōtra creditore, vt acceptum reddat, & iuris pœnā soluat, an inquam tenebitur in cōscientia aparere sententiæ? ibidem. col. 3.
- An** in dictis casibus, modò concurrant dictæ cōditiones, modò nō, si à prælato sit sententia excommunicationis lata cōtra eos, qui sic in recōpensam aliquid acceperūt, liget illos talis lata excommunicatio? an nō. ibidem.
- An** qui sciunt res præfatas, in recompensam esse ab aliquo ablatas, teneantur ad præceptum prælati denunciare. ibidem. col. 4.

De rebus per venationem

captis. Quæstio. xij.

An venatio de se sit satis licita. fo. 43. col. 2.

An episcopis, monachis, clericis, laicis sit prohibita venatio? ibidem. col. 1.

An licitè possit prohiberi venatio, per dominos temporales, in locis communibus suorum populorum, cū illorum, vel sine illorum cōsensu? & etiā in suis propriis locis & nemoribus. ibidem. col. 4.

An præsupposito, tales prohibitiones venationis esse iustas, sit mortale contra eas venari? fo. 44. col. 1.

An capta per venationē in locis propriis circumclusis, vel propriis non circumclusis alicuius domini, vel etiam in locis cōmunibus, & publicis, sint necessariò restituenda? à fo. 44. col. 2. vsque ad col. 1. fo. 45.

An venator, qui arte aliqua facit feras exire à nemore proprio alicuius domini, in locum cōmunem, vbi eas venatur & capit, & qui columbas à colūbario alieno cōca, arte, vel simili alio modò facit exire, teneatur restituere? fo. 45. col. 1. & 2.

An qui in locis vetitis venantur, restituant sufficienter, soluendo pœnam contra illic venantes institutam? similiter qui de monte alieno absq; domini cōsensu ligna scindūt, & qui piscantur, & qui pascunt oues in locis alienis &c. ibidem. co. 4.

An custodes quibus custodia dictorum locorum cōmissa est, & sub iuramento quod fideliter dicta loca custodiēt, & venatores, piscatores, lignorum tōsiores &c. apprehendent, & denun-

Tabula.

denunciabunt, semper teneantur sic facere, vt iurarunt. fol. 46. col. 1. & 2.

An dicti custodes in aliquibus casibus possint cum talibus venatoribus dissimulare? & si in quibus non possunt licite dissimulare dissimulant, an teneantur restituere suo domino damnum, per alios illatum. ibidem. col. 3.

An custodes abscondentes se, vt venatores libere vetita capiant, vt ipsi eos postea apprehendant, & puniri faciant peccent? & an teneantur de damno, sua dissimulatione illato suo domino satisfacere? ibidem.

De gabellis non de fraudandis.

Quæstio. xiiij.

QUO differant hæc & similia scilicet collecta, tallia, sindagium, vectigal, seu guidagium, theloneum, & quod gabella est commune ad hæc omnia. fol. 46. col. 4.

Quis possit de nouo imponere gabelas an. s. concilium, Papa, Imperator, Rex, consuetudo. &c. fol. 47. col. 1.

Propter quam causam an. s. propter bonum regni, aut regis? &c. ibidem.

Quæ forma seruanda sit in gabellarum impositione, an sit attendendum ad facultatē subditorum: an ad alia. fol. 47. col. 2.

An veteres gabellas de quarum initio non est memoria, dominus possit eas exigere, & recipere? ibidem & columna sequenti.

An postquā iuste tales gabellæ impositæ sunt obligent, subditos in foro conscientiæ, ad earum solutionem: vel an si transeuntes per loca, vbi colliguntur non soluant, sed receptores decipiunt, teneantur restituere? ibidem. col. 4.

An transeuntes per loca vbi vectigalia colliguntur, quorum conscientiæ committitur à receptoribus, vt ipsimet manifestent quantitatem rerum seu mercium quas afferunt, teneantur aliquid restituere si non totum manifestant? fol. 48. col. 1. & 2.

De gabellis soluendis causa earum cessante.

Quæstio. xiiij.

AN cessante causa ob quam tales gabellæ fuerunt impositæ cesset gabella, ita quod in conscientia subditus non teneatur eam soluere? & an in dictis gabellis sic propter

causam impositis, possit perscriptio cadere? fol. 48. col. 3. & fol. sequenti.

An si domini pro viarum assecuratione pedaggia seu sindagia recipientes, sint negligentes in assecurando dictas vias, teneantur sic recepta pedaggia restituere? & etiam an subditi non soluentes dicta pedaggia dominis negligentibus, sint tuti in conscientia? folio. 49. col. 3.

Et quia fundamentum quoddam tactum est in precedenti. q. scilicet quod cessante causa debet cessare effectus, inquiritur. fol. 50. col. 2. per totum. fol. quare cum ieiunium sit institutum pro maceratione carnis, si caro alias ratione complexionis, vel medicaminis se data est, obligamur ieiunare? & ponuntur similes aliæ paræ quæstiunculæ notandæ, vbi distinguitur de lege punitiua, præmiatiua, ad virtutum actus allicitiua.

De immunitate clericorū

à solutione gabellarum,

Quæstio. xv.

AN personæ ecclesiasticæ teneantur ad solutionem gabellarum, quæ imponuntur per potestatem secularem. fol. 51. col. 1.

An dato quod dictæ personæ ecclesiasticæ sint exemptæ à dictis gabellis, competat illis hoc ex iure humano vel diuino, vel naturali. fol. 50. col. 1. per totum & per sequens. fol.

An forenses (hoc est qui aliunde res venales ad forum afferunt) teneantur tributa assuetata soluere de his quæ vendunt. fol. 52. col. 4.

De vectigalibus quæ rebus ad vsum Portatis imponuntur, an licitæ imponantur? ibidē.

An gabella quæ alsissium dicitur, seu lingua hispana sifa, iuste imponatur? fol. 53. col. 2.

An qui contra regiam prohibitionem de non transferendo pecunias, aut equos, de regno in regnum, sub pena perditionis pecuniarum aut equorum, transferunt nescientibus custodibus, aut dissimulantibus aut pecunia corruptis, teneantur in conscientia sic trās lata restituere? ibidem. col. 3.

De rebus per perscriptionem possessis.

Quæstio. xvj.

Perscriptio & vsucapio quid sint, quod differant. fol. 53. col. 4.

Quis potest perscribere, & an emphiteota qui

Tabula.

per quadraginta annos cessauit à solutione pensionis prescribat? sic q̄ in conscientia sit tutus post quadraginta annos non soluendo pensionem. fol. 54. col. 1.

Contra quem potest fieri prescriptio, quia nō potest contra quemcunq; fieri iudicium. col. 1. na. 2. & 3.

Quo tempore non curit prescriptio. scilicet an tempore belli seu pestis, seu cum iudex nō est? ibidem. col. 3. vbi ponitur casus quidam de certo legato per testatorem factus.

Quæ res sunt quæ possint prescribi, an res sacrae, res ecclesiarum, tributa, homo obediētia sic de alijs, ibidem. col. 4.

Ponitur quidam aduertendus casus, de quodā conuentu pretendente prescriptionem, contra quendam episcopum, supra presentationem personarum dicti conuentus, ad quædam beneficia. fol. 55. col. 1. per totum.

Quando incipit currere prescriptio? & quæ requiruntur ad legitimè prescribendum. fol. eodem. col. 4.

Quando interruptitur prescriptio? fol. eodē. col. 4.

De fide ad prescribendum

necessaria.

Quæstio. xvij.

Ancum conscientia dubia currat seu valeat prescriptio. fol. 56. col. 2.

An qui rem aliquam alienam detinet dubitando an sit aliena peccet, & se exponat periculo furti? fol. eodem. col. 3.

An prescriptio currat, & valeat cum mala fide. fol. eodem. col. eadem.

An debitor non soluendo per magnum tempus quod debet, quia creditor nō petit, prescribat? fol. eodem. col. 4.

An si illi qui arrendatores dicuntur decimam seu redditum ab aliquo sibi debitum non petant, infra triennium, sit tutus in conscientia debitor post triennium non soluendo, supposito q̄ secundum iura post triennium non habent actionem dicti collectores contra talem debitorem? fol. 58. col. 2. vbi alij particulares casus ponuntur de prescriptione.

Quæstio. xviii.

An qui (seruatis omnibus requisitis ad prescribendum) legitimè prescripsit rem aliquam, putando esse suam, si postea sit certus, illam rem non fuisse suam tempore per

scriptionis, maneat tutus in conscientia eam retinendo? an potius teneatur priori domino reddere? fol. 59. col. 1.

De rebus per meretricium

aut alias turpiter acquisitis.

Quæstio. xix.

An omnis vagus concubitus sit peccatum mortale, & an sit iure diuino & humano prohibitus. fol. 60. col. 2.

An simplex fornicatio sit mortale peccatum prohibitum iure naturali, esto nec diuinū nec humanum ius illam prohiberet? folio. 61. col. 2.

An mulieres quas Matthæ⁹ in genealogia christi comemorat vt Tamar Berisabe. &c. fuerit peccatrices. fol. eodem. col. 4.

An fornicator sciens non esse suum maritum illum cum quo in facie ecclesie contraxit excusetur à peccato, parendo iudici, & ecclesie, sub censuris præcipienti vt cum illo cohabitaret, & petenti concubitus, pareat? fol. 62. col. 1.

An coniux teneatur suo coniugi reddere debitum quoties petierit. fol. eodem. col. 2.

Quæstio. xx.

An lucrum ex meretricio acquisitum sit de necessitate restituendum, & vniuersalius an sit de necessitate totum restituendum, q̄ est acquisitum per actum peccaminosum? vt est quod aduocat⁹ à cliētulo recepit, vt in causa iniusta & iniqua patrocinaretur. fol. 62. col. 3. & per quatuor sequentia folia satis diffusè, vbi tractatur quæstio, modo turpitudine se teneat ex parte dantis tantum, modo ex parte recipientis & dantis.

An si in lucro meretricio non concurrat liberalis donatio, sed alius contractus. scilicet locationis, quo corpus ad actum fornicarium locatur, vel emptionis quo fornicator pretendit exoluere precium quod putat esse debitum meretrici, ob opus turpe, teneatur meretrix restituere tale lucrum? fol. 64. col. 3.

Quare esto teneat donatio facta meretrici, per hominē particularem propter concubitum, non tenet si fiat per militē. fol. 65. col. 2. alias particulares quæstiones hanc materiam tangentes vide in dicta quæstione. xx.

De rebus per ludū acquisitis.

Quæstio. xxj.

Quod

Tabula.

QUOD ludus sit multiplex ex parte finis. f. quidam sit ad deuotionem excitandum, quidam ad corpus seu ingenium exercendum, quidam ad delectationē dandum, vel capiendum, quidam ad lucrum acquirendum, & de ludis propter tres primos fines factis, an sint liciti. fol. 6. col. 2. & per totum sequens. fol.

Dato ꝑ aliquis ludus sit illicitus, & per consequens sic ludētes peccēt, an esset assilentes & conspicientes ludū peccēt? fol. 67. col. 2

An ludus de taurorum agitatione sit licitus, & an peccent reipublice rectores, quorum auctoritate tauri agitantur? & sinit an tauros agitates mō pedestres, modo equestres sint & etiam assilentes, & circumspicientes dictum ludum peccent? fol. eodem. col. 4.

An ludus qui sit propter lucrum, & est ludus qui potius fortunę q̄ industriz innititur, vt est ludus alearum sit licitus? a fol. 68. col. 1. & per duo sequentia folia. Et adiuuant decisa in hac quæstione, ad iudicandum an sint liciti contractus humani qui fortunę innituntur, vt sunt vadiatio, sortiaria diuisio, ludus olle, mercium asscuratio. &c.

An dato (vt aliqui tenēt doctores) quod ludus alearum esset illicitus, lucrum inde acquisitum sit de necessitate salutis restituendum? fol. 69. col. 3.

An tale lucrum restituere teneatur quis propter legem humanam, aut ciuilem, prohibētes talem ludum, & hoc ante vel post sententiam latam à iudice, ꝑ restituat illud? folio. 70. per totum.

Quid facere debeat aleator, cum multos adierit doctores, inquirendo ad eis an acquisita per tale lucrum teneatur restituere, si sunt inter se dissentientes, aliquibus dicētibz ꝑ tenetur, alijs vero oppositum. fol. 71. col. 2.

An perdens in ludo teneatur in consciētia soluere lucranti perditum, non obstante ꝑ habeat actionem contra lucrantem ad repetendum in iudicio? fol. ibidem.

Si ex mutuo vel alias debeo socrati decem, & per ludum perdo decem quę illi statim soluo, ad quę in iudicio contra ipsum habeo actionem, an potero securus in consciētia, per recompensam mihi retinere decem, quę per mutuum accepi ab ipso non recurrendo ad iudicem. fol. eodem. col. 3.

Si colludentes non sunt in ipso ludo pares sed alter alterum in arte ludendi superat, an teneatur excedens, alteri restituere, quod fuerit lucratus. fol. 72. col. 1.

Si duo lutores inter se ignoti de ludendo conueniant, & qui in rei veritate excedens est, lucretur centum, non tamē cognoscit excessum tempore quo ludit, an si post ludum cognouerit excessum, teneatur restituere lucrum? ibidem. col. 2.

An qui inter duos colludentes certus est secundum regulas ludi, quod non potest æquari, nec superari ab altero in cartarum qualitate, (Y ocha el resto sobre seguro que el contrario no le puede ganar) possit tutus in consciētia tale lucrum retinere? postquam nihil fortunę comittit, nec ex parte vtriusq; cetera sunt paria, quod ad cognitiōem euentus circa lucrum. fol. eodem. col. 3.

De rebus conditionaliter

datis deficiente conditione.

Quæstio .xxij.

An inualida sit donatio sub cōditione, semper ꝑ conditio deficit. fol. eo. col. 3. & de terminatur quæstio, quantum ad ius naturale, & diuinum. fol. eo. col. 4.

An non adimpletio conditionis inualidet donationem & contractum in foro consciētię, esto in foro contentioso, reputentur aliquę tales conditiones pro non adiectis. folio. 73. col. 2. & 3.

Quare conditio impossibilis in contractu matrimoniali, pro non adiecta reputatur secundum canonicum ius. fol. eodem. col. 4.

An ecclesia per tale ius faciat matrimonium huiusmodi (scilicet apposita impossibili cōditione contractus) esse verum matrimoniū an tātum declaret illic esse verum. folio. 74. columna. 1.

An huiusmodi iura quę volunt dictas conditiones pro non adiectis haberi, suppleant id quod in consensu sic cōtrahentium deficit? An potius interpretentur voluntatem sic cōtrahentium. f. quid vellent sic conditio deficeret. ibidem.

Si testator reliquit legatum Petro, & hæres legatum illud Petro soluit, credens sufficere hereditatem ad omnia scilicet ad soluendū Petro legatum, & ad hoc quod ipse falcidiam concessam sibi, secundum legem, detraheret, quam in rei veritate non detraxit, an talis legatarius teneatur hæredi restituere? fol. 75. col. 2. Falcidia lex est quę amputat legata, quando saltim quarta pars bonorū non superfit hæredibus.

An cessate fraude, seruatis ceteris alijs requisitis in con-

Tabula.

in contractu, dempta solemnitate, quę secū dum leges seruari debebat, secure possit Petrus retinere in conscientia, quod per talem contractum acquisiuit? folio. eodem. col. 3.

De rebus ob causam datis causa subsistente.

Questio. xxiiiij.

AN res data ob causam, causa non subsistente, nec subsequuta, sit de necessitate restituenda. fol. 78. col. 4.

Aduertenda distinctio causę in hac materia. s. duplex est causa impulsua, & finalis. folio. 71. & infra. 76. col. 1. satis diffuse.

An si Petrus aliquid ob causam donauit, & ante causę complementum ipsum poeniteat, teneatur donatarius acceptum reddere? fol. 76. col. 4.

An si Ioannes legauit Petro decem, vt inde domum vel fundum sibi Petrus emat. Petrus autem non emit, teneatur Petrus restituere legatum? fol. 77. col. 1.

Donauit Petrus Vxori Ioannis, mun^o aliquod vt ipsa suum maritum ad proficiscendū Romam cum Petro prouocet, non subsequitur finis pretentus, an teneat donatio, vel pot^o illa donum teneatur restituere? ibidem.

Si Petrus fingit & simulat se pauperem, aut in firmum, aut claudum, ratione, cuius simulationis alij multa illi dant, an teneatur ea restituere? fol. eodem. col. 3. Vbi de illo qui pre textu sanctitatis aliquod legatum impetrat.

An res ex errore donata, sint restituendę? fol. 78. col. 1. vbi de errore circa personam, & circa qualitatem personę, & circa rē donatam.

An ille cui prelatas confert beneficium credēs esse castum & sanctum, cum tamen non sit, teneatur beneficium sic acceptū resignare? fol. eodem. col. 2.

An ille cui Episcopus propter turpem causam (puta quia cum sorore illius rem habet) confert beneficiū teneatur illud resignare. fol. eodem. col. 3.

De rebus ob causam necessariam datis causa subsequuta.

Questio. xxv.

AN teneamus Proximum defendere (si possumus) à morte gladij, quę sibi iniuriam

infertur, vel etiam ab alijs iniurijs circa personam, aut res suas iniuste illatis. fol. eodem. columna. 3.

An iudei videntes Christum iniuste à principibus tractari, & occidi, peccauerūt ipsum nō defendendo, & quare Petrus reprehensus est à Christo, cum voluit ipsum defendere. fol. eodem. col. 4.

An acceptum ab aliquo, vt faciat id quod alias ex precepto tenetur facere, sit restituendum fol. 79. col. 2. per totum folium, & per sequēs vbi de iudice qui pro iudicando recte, de teste qui pro veritate dicenda, de Episcopo qui pro hoc, vt prouideat beneficium, de depositario qui pro hoc vt seruet depositum, aliquid recipiunt, de militibus, aduocatis, cathedralicis, stipendiatis, qui iam pro suis laboribus, & operis collocandis conuenerunt & de multis alijs determinatur.

De rebus ob causam honestam acceptis.

Questio. xxxvj.

AN sit licitum pecuniam seu bona temporalia appetere? fol. 82. col. 1.

An bona intentio tollat aut minuat malitiam electionis, quę aliās mala esset. & an mala intentio minuat bonitatem electionis, quę alias bona esset? fol. eodem. col. 2.

An stet eundem actum simul esse bonum & malum? fol. 83. col. 2. vbi reijcitur lutherana hæresis asserens omnia nostra opera peccata esse.

An stet eundem actum humanum, esse moraliter malum & meritorium. fol. 84. col. 1. per totum & fol. sequenti. & tractatur ad longū an actus quo Iacob voluit reddere debitum. Lyę, credendo esse suam, cum tamen non esset, potuit esse moraliter bonus.

An sit licitum pecunia vel aliquo munere incitare, & mouere aliquam, ad faciendum bona opera. vt quod intret religionem, aut audiatur missam die dominico, sic de alijs similibus. fol. 85. col. 2.

An dictum opus aliās bonum deprauetur per hoc quod sit ob pecuniam, seu ob aliud temporale munus. fol. ibidem.

An sit necessario restituendum, quod sic recipitur ab aliquo. vt faciat dicta bona opera & honesta. fol. eodem. col. 3.

An licite fiant legata, quę à multis fiunt cum pacto quod legatarius intret religionē, vel fiat clericus

Tabula.

clericus, & teneant legata, & sic accepta (si conditio adimpleatur) licite retineantur. fol. 86.col.3.

De rebus ob causam tur-

pem datis seu promissis.

Quæstio. xxviiij.

AN datio pecuniarum vel alicuius doni, vel eorum promissio ob turpem causam, sit vitiosa? fol. 87.col.1.

An promissio talis doni, vel pecuniæ ob turpem causam commissam, vel conuictendam ab aliqua, sit obligatoria in foro conscientie, post talem causam adimpletam, seu subsecutam? ibidem.col.2.

De promissione conditionali qua aliquis aliquod bonum honestum promittit, sub conditione inhonesta, vt si cupiens coitum alicuius virginis, promittat peregrinationem, aut dationem elemosynæ, si (vt appetit) cõsequatur, queritur an sit obligatoria talis promissio, adimpleta conditione? fol. eo. col. 4.

An quod accipitur ex promissione ob turpẽ causam. s. quia interfecit hominem sit necessario restituendum? fol. 88.col.1.

De rebus per transactio-

nem acceptis.

Quæstio. xxix.

AN iniuriam passus, possit transigere (hoc est ab actione iniuriarum cessare) propter aliquod donum sibi datum? vbi distinguitur si faciat hoc ante vel post accusationem. fol. 88.col.2.

An iniuriam passus teneatur iniuriam acceptã remittere? fol. eo.col.3.

An iniuriam passus teneatur damnum quod cum iniuria passus est, condonare? fol. eodẽ. columna. 4.

An iniuriam passus teneatur cessare ab actione, quam in foro iudicij habet contra iniuriantem? fol. 89.col.1.

An quod accipitur pro iniuria remittenda, sit necessario restituendum? fol. eo.col.2.

De rebus per mercationẽ

acquisitis.

Quæstio. xxx.

AN negotiatio & mercatio sit licita? fol. 89.col.3.

Qualiter ex parte rei quæ venditur, potest multis modis venditio viciari? vt si sit sacramentũ ordo, beneficium. &c. fol. 90.col.2.

An sit licitum vendere quædam ornamenta, quæ solent homines ad lasciuiam prouocare? etiam taxillos, instrumenta ludoria, arma offensiuã. &c. fol. eodem.col.3.

An ex parte personę potest venditio aut negotiatio viciari, vt si sit clericus. &c. fol. eod. colum. 3. & 4. Vbi de triplici negotiatione scilicet, Economica, Polityca, lucratiua, & quę istarum clericis possit conuenire.

An clericus possit (si diues sit) illas negotiationes quas per suam personam exercere non potest, per consanguineũ, aut famulum, aut alium exercere? ita vt sibi lucrum talis negotiationis datur. fol. 91.col.2.

Qualiter ex parte personæ ementis possit viciari negotiatio, & venditio. fol. 91.col.3.

Ex parte loci qualiter negotiatio potest viciari, vt si fiat in loco sacro. fol. eodem.col. 4.

Quæ & qualis est negotiatio, quæ prohibetur fieri in loco sacro. fol. 92.col.1.

Ex parte temporis an vicietur negotiatio, si fiat in diebus festiuis, aut dominicis diebus, post vel ante auditionem missæ. fol. eodem. columna. 2.

Ex parte modi qualiter vicietur negotiatio, vt si miscantur peccata, vt mendatia, periuria, & ex alijs particularibus modis. fol. eodẽ. columna. 4.

Similiter ex monopolio põt viciari, vt si mercatores aliqui, inter se conueniant, de non vendendo istas aut illas merces, infra tale & tantum precium, aut quod non emant merces vltra tale precium, & sic de alijs similibus monopolijs. folio. 93.col.1. Vbi alia minuta tanguntur.

An ex parte finis reddatur negotiatio vitiosa? vt si mercator solum intendens lucrum, & nullam vtilitatem reipublicæ, negocietur. folio. eodem.col.3.

De iustò precio rerum

venalium.

Quæstio. xxxj.

QUAE æqualitas seruanda sit inter rem emptam, & precium, & quomodo cognoscetur quod est iustum precium venalis, per tria documẽta satis diffuse exposita. fol. 93.col.3. & per totum sequens fol.

An pre-

Tabula.

An precium quod datur pro rebus, quæ per vocem preconis venduntur, en almoneda, modo sit paruum, modo magnum, debeat iustum iudicari in conscientia? fo. 95. col. 2.

Si tam emptor quam venditor, sciant fructuū qui venduntur quantitatem, aut si ambo ignorent æqualiter, aut si emptor ignoret, venditor autem sciat, quia vidit scripturam quæ vulgo dicitur, tazmia, aut per aliam viā an possit talis emptio & venditio excusari, & precium sic datum debeat in conscientia iustum iudicari, modo paruū sit modo magnum. fol. eodem. col. 3.

De triplici precio rerum venalium, scilicet rigido, pio, seu infirmo, & medio. folio. eodem. columna. 4.

De mercatione in qua iustum precium non datur.

Quæstio. xxxij.

AN quando in emptione & venditione, est defraudatio facta, citra, vel vltra dimidium iusti precij, sic defraudans teneatur de fraudato restituere. fol. 96. col. 2. Et per duo sequentia folia. Vbi sex argumenta ponuntur pro iuristis, in quibus diuersæ tanguntur difficultates.

Ponuntur & examinantur tres casus, in quibus licet rem pro excessiuo precio vendere, & talis excessus in precio receptus, non est necessario restituendus. fol. 98. col. 1.

De validitate aut nullitate venditionis, in qua emptor defraudatur.

Quæstio. xxxij.

DIstinguntur de dolo, quod scilicet aut dat causam contractui, aut non dat causam contractui, sed dat causam quod emens maius precium det, quam daret cessante tali dolo. fol. 99. col. 2.

An contractus sit nullus in conscientia, quando bona fide fit ex parte ementis, vendentis, & mediatoris? quibus omnibus nescientibus, dolus dat causam contractui, modo defraudatio sit vltra, vel citra medium, iusti precij. fol. ibidem.

An in foro exteriori iudicabitur nullus dictus contractus venditionis, modo dolus proueniat ex parte contrahentis, modo ex parte

sui mediatoris. fol. eodem col. 3.

Dato quod si dolus proueniat ex parte mediatoris, & non ex parte principalis contrahentis, in foro conscientie talis contractus est nullus: & defraudatus non tenetur in foro conscientie stare contractui. Quæritur, an possit venditor principalis, sine peccato agere contra defraudatum, vt faciat eum inuitum stare contractui, quando iam talis venditor certioratus est post dictum contractum, de dolo facto per suum mediatorem. folio. eodem. col. 4.

Quando omni dolo secluso ex parte vendentis, emptor se ipsum decipit (modo decipitur inuincibiliter modo vincibiliter) vt si putat, quod emit, esse lapidem preciosum, cum tamen sit vitrum, aut certæ infirmitatis curatiuum, cum tamen non sit, quod si sciret, non emeret, an talis contractus in conscientia sit nullus. fol. 100. col. 1. per totum.

De venditione rei defectuosæ.

Quæstio. xxxiiij.

AN qui vendit rem defectuosam, teneatur ad aliquam restitutionem? vel teneatur ad aliquid aliud? Et quando contractus talis est nullus in conscientia? & quando tenet? fol. 100. & co. 1. sequenti. Vbi de triplici defectu scilicet, in substantia, quantitate, qualitate, item de defectu manifesto, de occulto, & de occulto, si vergat in periculum ementis, aut non vergat, & de alijs distinctionibus, & item de venditore sciente rei defectum, aut non sciente.

An qui vendit vinum quod scit, cito esse corrumpendum alicui, de quo dubitat an vellit illud per magnum tempus seruare, & non manifestat dispositionem in qua vinum est teneatur restituere damnum alteri illatum ex tali rei conseruatione. fol. 102. col. 3.

An qui vendit vinum lymphatum aut medicinas non puras peccet, & teneatur restituere. ibidem.

De eo qui vendit merces pro precio currenti, sciens alias similes cito superuenturas.

Quæstio. xxxv.

AN possit venditor vendere merces pro precio nunc currente, si sciat aut probabiliter

Tabula.

liter credat, similes merces breui ad eundem locum peruenturas. fol. 102. col. 3. per totum.

An casu quo venditor solus scit obsidionem ciuitatis (in qua suas merces habet) cito eueraturam, alijs omnibus de ciuitate id ignorantibus: & vendit suas merces cito pro precio tunc currenti ante obsidionis aduentum, peccet? & teneatur ad restituendum. fol. eodem. col. 4.

An sciens monetam currentem (quam copiosissimam habet) cito ex decreto, principis in valore diminuendam, & ante decreti promulgationem alijs hoc ignorantibus, dictam monetam tradit vel per viam murui, vel cambij, vel per mutationis, vel emptionis. &c. peccet? & teneatur restituere aliquid. ibidem. & col. 4.

De eo qui vendit triticum

carius quam sit per pragmaticam ordinatum.

Questio. xxxvj.

An ad principem & gubernatorem reipublice spectet, iustum precium rebus venalibus imponere. fol. 103. col. 4.

Determinatur an qui vendit triticum carius, quam per pragmaticam est ordinatum, peccet? & ad restitutionem teneatur? & soluntur multa argumenta, posita contra determinationem. fol. eodem. col. 3. per totum & folio sequenti.

An dicta lex & pragmatica obliget in foro conscientie, & quare? cum poenalis videatur esse. fol. 105. col. 2.

An si qui dictam pragmaticam violauit, luat poenam legis, in qua per sententiam iudicis est condemnatus, maneat ad aliam restitutionem obligatus? eodem. fol. col. 3.

An pretextu donationis admixtae factae a mercantibus triticum per precium excedens pragmaticam, excusentur in conscientia a restitutione sic vendentes? & violantes pragmaticam. ibidem. col. 4.

An cum clerici non sint subditi legibus laycorum, excusentur in conscientia vendentes triticum, pro precio excedenti pragmaticae precium. ibidem.

An si in diuersis partibus regni, diuersae currant pragmaticae, ut quae Toleti faneca valeat. 5. & burgis valeat. 8. possit existens Toleti, vendere pro. 8. hac lege quod ipse venditor deferret suum triticum in burgensem ciuita-

tem vbi valet. 8. suis proprijs expensis, & ibidem tradet emptori. fol. 106. col. 1.

An Princeps & reipublicae gubernator possit condere legem, ne quis tempore Augusti quando pro vili precio venditur triticum, emat ultra quam sibi, & suae familiae, sit necessarium. eodem. fol. col. 2.

An qui mense Augusto quando vili venditur triticum, magnam emit tritici quantitatem, ut postea in aprili vel mense madio quando carius valet, vendat, & ditetur peccet, & ad restitutionem teneatur. Et si sic quantum restituere debeat, & cui. fol. eo. col. 2.

De his qui res alienas

vendunt,

Questio. xxxvij.

An vendere rem alienam inuito domino aut nesciente, possit licite fieri? fol. 106. & folio sequenti per totum, vbi explicatur natura contractus venditionis, & quid operatur dicta venditio rei alienae, an scilicet transferat dominium in illum cui venditur.

An dicta venditio rei alienae teneat in foro conscientiae. Et modo teneat, modo non, ad quid obligatus manet, qui sic rem alienam vendidit. fol. eodem. col. 3.

De venditione ad terminum

& de causis precium augendi.

Questio. xxxviii.

An sit licita venditio ad terminum, pro maiori precio, quam sit precium comuniter currentes, in promptu solutum? proponitur haec. q. fol. 109. col. 1.

Recitantur sex causae, propter quas sic vendentes pretendunt, se in conscientia excusare, & tutos esse. fol. ibidem.

Prima causa est, quia precium comuniter currentes in promptu solutum, sepius est tenuius, pro quo si venditor suas merces daret non solum non lucraretur sed potius pateretur damnum, attentis laboribus & expensis factis. At videtur iniustum, quod seruies reipublicae, habendo merces & vendendo, suis expensis debeat facere. Disputatur ista causa an sufficiens sit pro illorum excusatione. folio. eodem. col. 1. & 2.

Secunda causa ascendendi in precio, quae est ratione

Tabula.

- ratione interesse lucri cessantis, disputatur. fol.eodem.col.3.
- Tertia causa** quæ est periculum cui capitale exponitur, vt quia forsam morietur, aut fugiet emptor, & etiã suus fideiussor, disputatur. fol.co.col.4.& per folium sequens.
- An si venditori est nimium graue & molestũ merce sua priuari, & ad instantiam emptorum ad terminum vendit, & est sibi verisimile quod suum capitale exponitur periculo, possit in precio ascendere, dato quod precedens quæstio terminetur negatiuè.** fol.110 col.3.&4.
- Quarta causa** quæ est conditio emptoris vt quod litigiosus est, qui sine lite non solet soluere, & ita probabiliter illi vendens, timet expensas faciendas in rehabendo suum capitale, disputatur. fol.111.col.2. per totum fol.& sequens.
- Quinta causa** ascendendi in precio est ratione dubitationis valoris mercis venditæ, quem probabiliter est habitura tempore solutionis precij. Vt si Socrates in Ianuario vendit tritici mensuram valentem quinq;, recepturus pecuniam in mense Maij, in quo est verisimile quod valebit vltra quinq;, poterit pro maiori precio quam quinq; vèdere, si sit dubium quod tempore solutionis valebit vltra quinq;. Et tractatur hæc causa & quæstio, etiam si venditor non erat illam rem seruaturus vsq; ad Maium, sed illico distractur. fol.112.col.2.& per duo sequentia folia.
- Exponitur ad istud propositum.** cap.Nauigãti.& cap. In ciuitate. satis diffuse. & reijcitur intelligentia Caietani, & Conradi, loco citato, & signanter. fol.113. per totum.
- Resoluitur contractus capituli Nauigãti, quando vendens triticum in Ianuario pro precio quod probabiliter curret tempore Maij (ad quod tempus seruaturus erat triticum, & tunc venditurus) in duos contractus. s. venditionem, & alium innominatũ.** fol.eod.col.3.
- Ponitur casus alterius capituli. s. in ciuitate, in quo mercis traditio expectatur, & precium anticipatur. Et declaratur dicti casus iustitia** fol.eodem.col.4.
- Exponitur iterum cum argumentis & obiectionibus intentio capituli nauiganti, circa hoc, an pro maiori precio quod nũc currat, possim vendere triticum si seruaturus eram illud & venditurus pro mense Maij, satis diffuse.** fol.eodem.col.4.& per totum fol.
- An si tempore ianuarij mēsurā tritici valet. x. poterit venditor vendere non pro. x. nec taxando precium, sed indeterminate pro precio cursuro die solutionis? exēpli gratia prima die mensis Maij, ad quod tempus seruaturus, & in quo venditurus erat suum triticum. Et si dicta die valet. 15. an potuit licitè. 15. suscipere.** fol.eodem.col.4.
- An si secundum iudicium omnium speratur in hoc anno magna olei abundantia: & iudicatur ab omnibus quod non valebit metreta olei colligendi, vltra quattuor argenteos in toto sequenti anno, imo quod minus quã quattuor. Et conuenio cum Petro vt hodie vendat mihi totum oleum, quod ex suis possessionibus colliget, quattuor argenteos nunc dādo pro qualibet metreta, an si postea preter omnium spem, tempore quo oleũ mihi dandum est valet. x. argenteos, potero licitè recipere dictum oleũ pro dicto precio quattuor argenteorum, sine obligatione ad aliquid restituendũ.** fol.114.col.2. Et sequenti fol. Vbi alij similes casus de vitalicio, & de iactu retis in mare, tractantur.
- Sexta causa** cari vendendi ad terminũ quod ad statim quod est (secundum aliquos) quia merx ad terminũ vendita, plus valet quod ad statim, discutitur, & reijcitur, tanquã vana. fol.115. per totum.
- Epilogatur, quando, & quomodo, erit iusta emptio, & venditio, modo statim soluat precium aut detur merx, modo differatur mercis traditio, aut precij solutio.** fol.116.col.2.
- An sit iustus contractus, cum duo inter se conueniunt, vt vnus alteri hodie mutuet triticũ & quod in eadem mensura alter reddet tantum triticum, in certo & signato tempore? Cum Distinctione respondetur.** fol.eodem.col.3. per totum fol. Vbi tractatur si triticum nouum reddatur, si vinum pro vino, pecunia pro pecunia, sic de ceteris, cum pacto quod idẽ in specie, numero, pondere mensura postea reddatur.
- An sit iustus contractus quo Petrus mutuat Ioanni ducatum nunc valentem. x. hac lege vt postea reddatur sibi ducatus, etiam si principis authoritate tempore solutionis ducatus valeat. 12.** fol.117.col.2.
- An mercatores lanarum, qui tempore natiuitatis lanas prouenturas ex tonsura facienda mense Iunij emunt, pro precio diminuto, puta vno regali, cum certum sit quod tempore tonsuræ. s. in Iunio, valebit quelibet lana vel vellus regale cum dimidio, addentes etiam in contractu quod si lanæ prefatæ, aut oues tempore solutionis defecerint, reddentur alio anno, sint tuti in conscientia? & liberi à restitutione**

Tabula.

stitutione. folio. eodem. col. 2. & 4.

An licitè & iustè faciãt dicti mercatores easdẽ lanas pro regali emptas, statim post emptio- nem vendendo alijs mercatoribus pro regali cum dimidio? quas secundi mercatores tempore Iunij sunt recepturi. ibidem. columna. 4.

An iustus sit contractus, quo Ioannes dat petro. 90. ducatos statim, pro debito centum ducatorum quos Paulus debet ipsi Petro, soluendos ipsi in fine vnus anni. fol. ibidẽ. & per duo sequentia folia.

De rebus per vsuram acquisitis.

QUID vsura, & quia in eius diffinitione includitur mutuum, & lucrum, quid mutuum, & q̄ est duplex. s. formale & interpretatiuum. Quid nomine lucri intelligendum est? an omne commodum temporale, an beneuolentia, amicitia, spiritualia, salus corporalis, sic de ceteris. fol. 120. totum & folio sequenti.

Lucrum duplex formale & virtuale. fol. eodẽ. columna. 3.

An si mutuo meo debitori, centum, hac lege vt ultra capitale soluat decem, quæ alias mutuataris mihi debebat, sit contractus vsurarius? vel saltim peccaminosus? ibidẽ.

Supposito (vt est probabile) q̄ ex testamento minus solemnĩ (in quo constat nullam in teruenisse fraudem) teneatur hæres ad solutionem legatorum, quæ facta sunt per testatorem. Queritur an si talis legatarius mutuatur Ioanni hæredi centum, hac lege vt Ioannes hæres soluat illi simul cum capitali legatum: & Ioannes acceptat & ita soluat, sit vsurarius, aut illicitus contractus. folio. eodem. col. 4.

An si infirmus mutuatur Petro medico centum hac lege vt illum à sua infirmitate curet cū alium medicum qui vellit, aut possit illum curare, non inueniat, sit vsurarius contractus? folio. ibidem.

An tunc in mutuo dicatur lucrũ principaliter intendi, quando mutuatio aliter non fieret, nisi lucrum speraretur? fol. 121. fere per totũ, & fol. sequenti. Vbi de illo qui sine hoc qd̄ deducat in pactum exterius, mutuatur, & sperat aliquid vltra sortẽ, & multa alia tãgũtur Vbi etiam de causa impulsiva & finali & quo differant satis diffuse tractatur & hoc supra. fol. 76. col. 1.

De vsura an sit: vel vnquã fuerit licita:

AN vsura sit prohibita iure naturæ, & diuino veteri & nouo, Et iure humano canonico & ciuili. fol. 123. col. 1. & per se sex sequentia folia.

An vsura sit de se mala & habeat maliciam ex obiecto, an ex circumstantijs. fol. 25.

Quod prohibitio vsuræ sit morale, & non ceremoniale, & de diuersitate quantum ad cessationem ceremonialium, & legalium, & moralium, veteris legis per aduentum nouę fol. eodem. col. 3.

An iudæis in veteri lege fuerit concessa vsura cum alienigenis, vel tantum permittat? Et an illa vsura quam iudæi cum gẽtibus exercebant fuerit vera vsura, vel tantum similitudinaria. fol. eodem. col. 4. & fol. sequenti.

An liceat christianis vexare vsuris (saltem similitudinarijs) iudæos, sarracenos, & eos quos authoritate principis armis de bellare licitè? fol. 126. col. 2.

An mutuator particularis homo, possit accipere fructus pignoris feudalis, quoad usq; capitale reddatur, non computando eos in sortem. Et an dato q̄ homini particulari hoc non liceat, liceat ecclesię, vt glosa videtur sentire in capitulo conquestus de vsuris. fol. eodem. col. 3.

An gener possit licitè percipere & consumere fructus possessiones per socerum suum sibi impignorate, quousq; dotem promissam illi soluat, & quod non computet in sortem dictos fructus gener tempore solutionis dotis. Et communiter iuristæ tenent partem affirmatiuam in capitulo salubriter de vsuris, dum modo seruentur quattuor conditiones. Qui cum suis conditionibus rejiciuntur, & ponitur opinio communis Theologorum, & postea alia particularis responsio relicta communi. fol. 27. per totum.

In precedenti casu tangitur per doctorem q̄ ibi est donatio pre sumpta soceri in ordine ad generum, Ideo tractatur quomodo ibi possit esse talis donatio presumpta, & quod modis potest contingere præfactus casus. folio eodem. columna. 4. & per totum sequens folio.

In quibus casibus licet mu- tuanti vltra sortem recipere.

Tabula.

- A**N liceat ab illo cui mutuo centum, accipere cum capitali decem, quæ alias meæ erant, aut mihi debita, aut de iure meo facta. fol. 129. col. 1.
- An ratione interesse mutuantis. f. damni emergentis, licitum sit ipsi mutuanti aliquid ultra capitale accipere à mutuuario. folio. eodem col. 3.
- An ratione interesse lucri cessantis, liceat mutuanti aliquid ultra fortem accipere. folio eodem. columna. 4. cum quattuor folijs sequentibus.
- An qui vult antecedens bonæ consequentiæ, necessario debeat velle consequens? Et qui vult causam necessario debeat velle effectum. fol. 130. col. 2. 3.
- Examinantur octo conditiones, quas Conradus ponit requiri, ad hoc quod mutuans possit aliquid recipere ultra fortem ratione interesse quod patitur, ex hoc quod mutuat. folio. 127. col. 2. & per duo sequentia folia, & ponitur resolutio doctoris circa dictas conditiones. fol. 131. col. 2.
- De duplici interesse propinquo & remoto. ibidem. col. 4.
- An ratione donationis factæ ex parte mutuatarij, possit mutuator aliquid ultra fortem recipere? Et quod conditiones requiruntur, ad hoc quod virtute talis donationes licite sic donatum, recipiatur. Et examinantur istæ requisite conditiones. fol. eodem. col. 4. & folio sequenti.
- In sequenti casu passim à principibus exercitato, quid dicendum? Rex aut alius dominus, suis militibus alijsq; seruatoribus est obligatus, soluere certum stipendium in termino signato, non habet unde soluat, adiit mercatores, & alios diuites. cum quibus conuenit, vt præfati mercatores & diuites soluant dictis militibus summam debitam in termino statuto: & promittit præfatus rex mercatoribus, quod ultra capitale. f. centum, aliquam certam summam prout sibi placet dabit libere, & sponte. f. decem, & rex addit in sua scheda, se ex nunc, pro tunc gratis & liberaliter facere donationem præfati incrementi? An inquam tuti sint præfati mercatores in conscientia, recipiendo dictum incrementum. folio. 133. columna. 3. 4. & in sequenti folio.
- An poena quæ ponitur à mutuante ipsi mutuuario, quod si mutuatam pecuniam non soluerit in termino præfixo, soluat decem, ultra capitale, licite ponatur. Et quæ conditio-

nes requiruntur, vt dicta poena licite imponatur, & vt postea exigatur. fol. 134. col. 2. & 3. & folio sequenti.

Triplex poena, scilicet, legalis, iudicialis. conuentionalis. Et quo differant. & quæ illarum potest mutuuario imponi. fol. 135. col. 4.

Differentia inter præfactam poenam, & interesse. fol. 136. col. 3.

De vsura restituenda.

AN omnis vsura vera inducat obligationem ad restituendum. fol. 136. col. 3.

Aliud est mutationem esse vsurariam, aliud lucrum esse vsurarium. Et stat alterum esse sine altero. fol. 137. col. 1.

Vsura duplex, pactioalis, & metalis. ibidem. An si Petrus mutuat Ioanni centum, hac lege quod Ioannes teneat remutuare Petro aliam centum, vel hac lege vt ex sua officina medicinas in posterum emat, vel ad suum molidinum deferat triticum suum, sit vsurarius contractus. fol. eodem. col. 4.

An mutuare centum, & recipere ultra capitale decem, pro hoc quod mutuator suscipit in se periculum capitalis, sit vsurarium? ibidem.

An mutuare cum pacto, quod mutuarius conferat mutuanti aliquod officium vel beneficium, sit vsurarium. ibidem. & fol. sequenti.

An fideiussor possit aliquid exigere & recipere pro eo quod fideiubet. Nam ibi videtur includi mutuum, per hoc quod soluere pro debitore est quodammodo mutuare debitori. fol. 138. col. 1.

Dato quod mutuare cum pacto de ineundo alium contractum, sit vsurarium, queritur an sic acquisita sint restituenda, & cui, & quomodo? Et an qui ex hoc quod mutuauit, ex pacto acquisiuit beneficium, vel officium, teneatur resignare & reponere in potestatem superioris prælati, aut principis, qui contulit? &c. fol. eodem. col. 2. & 3.

An mutuare colono, cum pacto quod terras mutuantis colat, soluendo illi debitum stipendium pro suo labore sit vsurarium. fol. 139. col. 1.

An vsura mentalis cum opere subsequuto inducat obligationem ad restituendum, sicut pactioalis inducit. fol. eodem. col. 2. per totum & per sequens fol.

Quare si vsura mentalis inducit obligationem ad restituendum, non inducat etiam symonia mentalis? vel an eadem de vtraque sit ratio. folio. 140. col. 1. & 2.

An vsurarius acquirat dominium vsurarum.

Tabula.

- rum.fol. eodem. col.3. & per duo sequentia folia.
- An vsurarius sine cōsensu verò vel presumpto mutuatarij, possit in aliquibus casibus res vsurarie acquisitas distrahere: donando, vendendo, permutando. &c. modo alias maneat potens, ad soluendum acquisita vsurarie, modo non.** fol. 142. col.2. & fol. sequenti.
- An aliquis possit de manu vsurarij aliquid cū bona conscientia recipere, per modum donationis, emptionis. &c.** fol. eo. col.4.
- An seruitores ipsius vsurarij, baruitōfores, suorum filiorum p̄ceptores, & alij huiusmodi, possint ab vsurario recipere mercedem suo obsequio dignam, quando eam recipiēdo manet vsurarius impotens ad restituendum acquisita per vsuram. Similiter quæritur de alijs creditoribus vsurarij, ex contractu, vel ex delicto. &c.** fol. ibidem.
- Cui periculo se exponant, qui cum vsurarijs (quos sciunt debitis grauatos) contrahunt mutuando illis, aut vendendo, solutionem precij expectando. &c.** fol. 143. col.2.
- An sicut vsurarius tenetur restituere lucrum vsurarium, teneatur etiam restituere secundum lucrum, quod acquisierit cum pecunia vsuraria.** fol. eo. col.3. per sequens fol.
- An idem sit aliquem stimulo conscientiz agitari, & per iudicium conscientiz ad aliquid obligari.** fol. 144. col.1.
- An obligatio restituendi vsuras solis vsurarijs conueniat, an etiam hæredibus? Et supposito q̄ sint duo hæredes, & vnus illorum fiat pauper, & impotens ad soluendum, an alter qui manet potens teneatur restituere in solidum totum acquisitum vsurariæ (an tantum secundum portionem hæreditatis.** folio eodem. col.3.
- An cooperantes cum vsurarijs ad exactiōnem retentionem, aut non restitutionem vsurarum, teneantur ad restitutionem, sicut vsurarij, vltra hoc q̄ peccent.** fol. 145. col.1.
- An iudices aut domini, qui in terris suis verbo opere, aut alio modo, iuuant vsurarios in receptionem vsurarum, compellentes mutuatarios, vt vsuras soluant, teneantur restituere & quantum? Et similiter an qui permittunt, vsurarios exercere vsuras, in populis & terris sibi subditis, etiam si nullum eis præstent fauorem aut auxilium.** ibidem.
- An Tabellio qui scripturam vsurarij contractus facit, si nil aliud facit, quam factum pro vt fit scribere, peccet? & ad restitutiō-**

nem teneatur. folio. eodem, col.2.

De cambijs, & lucro per eadem acquisito.

- Q**UID cambium, quo differat à venditiōne, & à mutuatione. fol. 145. col.3.
- Cambium duplex. s. purum, & impurum seu mixtum.** ibidem. col.4.
- Omnia genera cambiorum reducuntur ad tria, secundum tres diuersitates. s. numismatum, temporis, loci, ibidem.** col.4.
- An cambium secundum se, sit contractus licit⁹ & rei publicæ utilis.** fol. 146. col.1.
- Ex parte circumstantiæ personæ, loci, temporis, modi, finis, ex parte & iam immoderati lucri, quod campfor à campsuarijs recipit, potest viciari cambiendi contractus.** fol. eo. columna.2.
- Dux causæ sunt, propter quas campfor potest lucrum recipere ponuntur & explicantur.** fol. eodem. col.3.

De cambio in quo sola temporis diuersitas interuenit.

- A**N ex cambio multum in Hispania vsitato, in quo sola temporis diuersitas interuenit, quod proprius mutuuum, quam cambium habet dici, sit licitum lucrum quærere, & accipere? fol. 146. col.4. & fol. sequenti: vbi contra plurimum sententiam defenduntur sic cambientes.

De pecunia an vendi possit.

- A**N campfores possint lucrari ratione qualitatis numismatum. Vt quia dant pecuniam auream, pro argentea. fol. 148. col.1. per totum fol. & sequens.
- De duplici valore pecuniæ, legali. s. & non legali, sed ex parte plurimum aliarum utilitatum, quæ ab vna pecunia proueniente possunt, & non ab alia.** ibidem.

De causis ob quas solent campfores lucrum augere.

b

Tabula.

A N iste quattuor causæ sufficiētes sint ipsis campforibus ad augendum, vel minuendum lucrum in cambiando. scilicet cambire ad distantiore vel non ita distantem locum. Dare in cambio maiorem, vel minorem quantitatem pecuniæ: per maius tempus, aut minus solutionem pecuniæ campfæ expectare. Abundantia aut penuria pecuniæ, in tali loco, in tali tempore. fol. 149. col. 2. per totum. fol. & sequens.

An paucitas aut pluralitas campforum aut campfuariorum sufficiat ad augendum aut minuendum lucrum. fol. 150. col. 2. & 3.

An sequens cambium sit licitum? Campfor dat Petro mille ducatos. Toleti, quos Petr^o habet soluere valentiæ, & hac lege dat, vt pro cambio soluat Petrus. xxx. ducatos intra duos menses cum capitali. Si tamen Petrus petit, q̄ tempus solutionis dupletur. scilicet ad quattuor menses, campfor duplat etiam lucrum ad. lx. ducatos, vel saltim auget. fol. eodem. col. 3.

De quibusdam cambijs in particulari.

DE cambio reali sine litteris quod solet dici minutum, scilicet, dat campfor Petro (qui pecunijs paruis indiget) paruas pecunias puta argenteos, pro pecunijs grossis. scilicet, ducatis quos Petrus dat campfori, & pro tali permutatione seu cambio recipit campfor certum lucrum. Aut è contrario, si campfor dat grossas pecunias pro paruis, & minoribus. fol. eodem. col. 4.

De cambio reali per literas, in quo campfor prius dat pecuniam, solutionem expectans, exempli gratia, campfor dat Petro centum ducatos Toleti, solutionem Romæ recepturus ad terminum designatum, pro quo ali-quod lucrum campfor recipit. ibidem.

De cambio, alio reali per literas, in quo campfor recipit pri^o pecunias à Petro campfuario, exempli gratia, campfor Toleti recepit à Petro mille ducatos, quos (demptis quinquaginta pro cambio) facit per suam schedulam dari à suo factore ipsi Petro Romæ, Petrus namq; Romæ dicta pecunia eget, p̄ suis negocijs. fol. 151. col. 2.

Sequens contractus an sit licitus, qui communiter est in vsu mercatoribus. Petrus mercator Toleti existens, tenetur soluere mille du-

catos Flandriæ, propter merces inde allatas, quærit alterum mercatorem, cui Toleti illos mille ducatos ad cambium tradat, adest secundus mercator, qui illos ad cambium recipit, illos pro Petro Romæ soluturus, & ultra capitale dat Petro certum lucrum. fol. eodem. col. 3.

De cambio quod sicum dici solet, exempli gratia campfor dat Petro compluti mille ducatos, hac lege vt totidem flandriæ soluat, vbi certum est ducatos plus valere, quam compluti. fol. eodem. col. 3.

Quid sentiendum in casu sequenti. Campfor dat Petro Methimnæ tempore nundinarū centum ducatos, hac lege vt in fine mensis soluat, quantum infra decem dies valuerint centum ducati. Et sit ita q̄ in illis nundinis quotidie variatur valor ducati, aliquando valet. 375. vt valet etiam tempore contractus, aliquando valet. 370. aliquando. 380. attamen vi in plurimum valet plusq̄. 375. fol. eodem. col. 4.

An diuites qui pecunias suas per emptiones & venditiones licitas acquisierunt, possint (vt multoties fit) cambiēdo lucrum aliquid accipere, ibidem.

De casu simili monti pietatis.

CA S V S similis monti pietatis consistit principaliter in hoc, q̄ quedam magna summa pecuniæ posita & deputata est, pro succurrendo pauperibus, mutuando eis certam portionem dictæ pecuniæ. Et vt non percat præfata summa pecuniæ, deputantur officiales, qui curam illius habeant: & possint distribuere pauperibus: & ab illis mutuum recipere. Et imponitur pauperib^o, q̄ pro sustentatione & salario dictorum officialium, pauperes soluant ultra capitale aliquid. An sit in tali casu vsura, folio. 152. columna. 1. & per tria folia sequentia vbi casus diffusè ponitur, & recitatur resolutio Cayetani, quam habet in suis opusculis tomo. 2. per. 15. cap. & impugnantur aliqua sua dicta, & ponitur bulla concilij lateranensis sub leone approbans huiusmodi montem, & similes. fol. 152. col. 1. & p̄ duo fol. sequentia.

De censibus quo ad eorū institutionem.

Tabula.

QUID census sit, quo differat ab emphiteosi, q̄ census dupliciter capitur, materialiter, & formaliter. fol. 154. col. 3.

An census institui possit in re fructifera, & nō fructifera, in re vsu consumptibili vel nō cōsumptibili, in rebus mobilibus, an immobilibus. fol. 155. col. 1.

Census potest tripliciter institui. s. ex voluntate superioris, ex volūtate censuallistæ, ex voluntate ipsius qui censum soluit. ibidem columna. 3.

An census possit institui supra personam hominis, qui dicatur census personalis, sicut alius supra possessionem institutus dicitur realis. fol. ibidem.

De censibus quo ad eorū emptionem & venditionem & primo de perptuo.

DVPLEX census, purus, & impurus, Purus quidam perpetuus, quidam temporalis. Temporalis quidam determinata temporalitate, quidam temporalis indeterminata temporalitate, seu vitalicius, quod idem est, quidam pecuniarius quidam, fructuarius. fol. 156. col. 4.

An census tam fructuarius, quam pecuniarius tam perpetuus, quam temporalis, sit venalis secundum se. fol. 157. per totum & per sequens fol.

De censu temporali, determinata temporalitate.

AN census temporalis determinata temporalitate, sit vendibilis? & quod est eius iustum precium, an debeat esse tantum quātum in dicto determinato tempore erat percipiendum? vel sufficiat minus ad iustē emēdum? exempli gratia, est vnus census percipiendi decem ducatos singulis annis, ex decem annis immediate sequētibz, quæritur an precium iustum ad emendum dictum cēsum, debeat esse totum percipiēdum per decem annos. s. c. ducati? An liceat pro minori emere puta pro nonaginta. fol. 158. col. 3. & per duo sequentia. fol.

De censu temporali indeterminata temporalitate hoc est de vitalico.

AN census vitalicius licitè possit institui, & vendi pro iusto precio, tam pro vita e-mentis, quam vendentis, quam alicuius alterius, seruatīs circumstantijs. fol. 160. col. 3. & 4. & fol. sequenti.

Qualiter potest iustum precium taxari pro censu vitalicio? ponuntur diuersi modi. fol. 161. col. 2. 3.

De censu redimibili.

AN primum pactum (inter quattuor pacta quæ in censu redimibili solent apponi) licitè ponatur? & est pactum redemptionis. s. q̄ vendatur census perpetuus, hac lege qd̄ quoties venditor reddiderit emptori precium acceptum, extinguatur census, & maneat bona debitoris à censu illo libera. fol. 162. col. 3. & per totum sequens fol.

Dupliciter pactum redemptionis in fauorem venditoris potest apponi. s. cū temporis determinatione, vt q̄ vēditor possit intra duos annos aut tres redimere q̄ si non fecerit maneat irredimibilis. Aut q̄ intra duos annos nō possit redimere, post vero si t: sic de alijs modis determinando tempus. Aut sine temporis determinatione, vt q̄ semper quod voluerit redimere, redimat. fol. 163. col. 2. & 3.

An si facultas redimendi censum existat in potestate venditoris, teneatur emptor tempore redemptionis computare in sortem fructus medij temporis. fol. eo. col. 4.

An quoties emptio cēsus ob aliquam causam est inualida & nulla, teneatur emptor cēsus fructus iam perceptos, in sortem computare. An licitè possit eos retinere. fol. ibidem.

An ad iustificationem contractus census redimibilis, sit necessarium q̄ precium tempore redemptionis, sit æquale precio prius dato tempore emptionis. An licitum sit pacisci de alio precio. s. maiori q̄ fuit precium emtionis. Aut saltim licitum sit pacisci q̄ tempore redemptionis dabitur precium, quod tunc res ipsa valuerit? nā est q̄ valeat plus tempore redemptionis quam valebat tempore prioris emptionis. fol. 164. col. 2. per totum. fol. & per sequens.

An in emptione census cum pacto redemptionis appposito per venditorem, licitum sit in precio descendere. s. dando minus quam daretur, si census esset irredimibilis. fol. 165. col. 4. per totum & per duo sequentia folia.

Quantum sit descendendum in precio ratione
b 2 pacti

Tabula.

- paſti de redimendo. fol. 167. col. 1.
- Si** Petrus pro decem emit cenſum valentē quindecim, & per multos annos percepit penſionem, nunquid tenebitur fructus perceptos reſtituere in partem? an ſatisfaciet ſi diminutum precium per eum olim datum, ad æquilitatem reducat. fol. eodem. col. 2.
- An** ſi cenſus fructuarius ſoluendi ſingulis annis certas meſuras tritici, fuit tempore præterito emptus pro iuſto precio, quod tamē in rei veritate precium nimium parū, quia faneca tritici tempore contractus valebat vnum regale, & ſucceſſu temporis aſcendit, ita quod faneca valet hodie vnum ducatum poterit cenſualiſta tutus in conſcientia modo omnes illas meſuras tritici percipere. fol. eodem. col. 4.
- An** pragmatica regia (qua ſtatutum eſt, quod qui cenſus fructuarius redimibiles habebāt, nō amplius exigent penſionem fructuariam ſed eam in pecuniam commutarent, ita vt pro. 14. perciperent tantum vnum, quolibet anno) impediatur, quominus cenſus pecuniarius redimibilis pro minori precio poſſit emi. ſ. quod pro duodecim, aut pro vndecim, poſſit vnū percipi quolibet anno. fol. 168. col. 1.
- De** pacto reuenditionis appoſito in fauorem emptoris, an. ſ. tale pactū poſſit licitè apponi? Et an fructus medijs temporis ſint computandi in precio, tempore redemptionis. fol. eodem. col. 2.
- An** appoſito dicto pacto ſit idem precium ſeruandum, quod ſeruari debuiffet ſi non apponeretur. Et quod erit iuſtum precium tali pacto appoſito. fol. eodem. col. 3.
- Ponitur** magna differentia ſi pactum apponatur in fauorem emptoris aut venditoris. fol. 169. col. 2.
- An** licitus ſit contractus quo (ceteris paribus) cenſus ſeu fundus emitur, appoſito vtrinq; pacto redemptionis. ſ. quod emptor habeat facultatem ad reſciendum contractum, quando vellit, ſimiliter & venditor eandem habeat facultatem fol. eodem. col. 3.
- An** ſecundum pactum cum quo cenſus redimibilis emitur. ſ. quod venditor obligatur poſſeſſiones (in quibus cenſus eſt inſtitutus) bene cultas, & reparatas tenere: & quod non poſſit eas ſine conſenſu cenſualiſtæ vendere: & quod de venditis ex conſenſu cenſualiſtæ teneatur eidem decimam ſoluere, poſſit licitè apponi. fol. 170. col. 1.
- An** Tertium pactum conſuetum apponi in cenſu redimibili. ſ. de pœna commiſi, quod ſi cenſuarius per duos annos penſionem non ſoluuerit ipſi cenſualiſtæ, eo ipſo integrum dominium predictarum poſſeſſionum tranſferatur in ipſum cenſualiſtam, licitè poſſit apponi. fol. eodem col. 3. per totum fol.
- An** quartum pactum quo emptor cenſus venditorem obligat, vt penſionem quolibet anno ſoluat (non obſtante quocunq; caſu fortuito, etiam ſi res in qua cenſus eſt inſtitutus omnino pereat) poſſit licitè apponi. fol. 171. col. 2. per totum fol.
- An** clauſula quæ in contractibus huiusmodi ſolet apponi. ſ. quod cenſualiſtæ ſoluetur dictus cenſus quocunq; caſu fortuito accedente, ſe extendat ad hoc, quod eſto res in qua fundatus eſt cenſus pereat omnino. An ſolum hoc quod ſi talis res deſinat fructificare. &c. fol. eodem. col. 4.

FINIS TABULAE.

✻ MAGISTRI ALVARI GOMEZII

IN COMPLVTENSI ACHADEMIA LITERARVM
GRAECARVM PROFESSORIS, IN CELEBERRIMI DO
CTORIS IOANNIS DE MEDINA PRAECE
PTORIS SVI OBITVM ELEGIA.

NVNC si quando meus venisti sedula curis
Solatrix luctus, nunc elegia veni.
Ille Metimneae clarissima gloria gentis
Occidit, et somno iam grauiore cubat.
Iusti sacra domus meret, doctumq; Lyceum
Compluti meret, sancta Minerva dolet.
Certatim plangunt, dolor hic emanat ad omnes,
Irreparabiliter quod sua signa cadunt.
Mors ô dura nimis nimium crudelia fata,
Et tantum magnus inuidiosa virus.
Quae caput attollunt, vix haec permittitis vltra
Surgere, sed seua carpitis illa manu.
Occidit ignauus, pariter solertia magni,
Atque vitranque simul puluis et umbra tegit.
Quid vigilare iuuas? Quid famam extendere factus?
Vnica nox cunctis imminet vna quies.
Deseris heu mestos tu nos Metymna, magistrum
Quo rapitis parca? Quem petit ille locum?
Digna suis meritis recipit nunc premia, verbum
In speculo cernit, numina clara videt.
Quam tibi diuersis fulgent nunc illa figuris,
Vt responsa voles nunc meliora dare.
Summè Deum rector veniam concede magistro
Ad nostros redeat, vel semel ille choros.
Erudiat rursus, praescit quod summa potestas
Non praescisè tamen, quo queas esse modo.
Numinis vnus quae sit distinctio trina,
Vt diuisa manens esse feratur idem.
Ista tamen non sanus ego quid mente reuoluo?
Inconcessa rogas improbe siste furor.
Ad nos non redeunt mortis quos vincula coercent
Cerberus hos terret, duraeque fata negant.
En liber, en prodit quo sospire nempe Metimnae
Pars melior viuit, qua cupit ille magis.
Huc properent omnes cruciat quos vita peracta
Quos schedula vexant, quosque tributa ligant.
Quos turpis questus, quos sordida rebus perurit
Fraudatae mercis, quosve retenta ceres.
Respondet cunctis, habet hic oracula doctus
Quae legat, indoctis hic quoque fructus inest.
Praesulis ecce gerit numen, qui maximus orbi
Praesidet Hispano, liuidè cede procul.

Eiusdem Epitaphium.

Complutense decus iacet hîc, attende viator,
Ter tumulum lustra, ter pia thura crema.
Hoc moriente filet vox, qua non clarior vnquam
Compluti fulsit, nec fuit vlla prior.
Induit en nostrum velamina pulla licæum,
Et dixit, Cedrus nunc mea magna ruit.
Henarus ipsa pater placidis qui voluitur vndis,
Turbidus insanos iactat ad astra fonos.
Sed cessent gemitus, cessent suspiria, luctus,
Nunc fruitur cælo, nunc viget ille magis.

AMBROSII DE MORALES CORDV-
BENRIS DE OBITU ERVDISTISSIMI VIRI

Doctōris Ioannis de Medina præceptoris sui Epicedion.

SI quando aut lachrymis miserorū, aut dura querelis
Fata piis: iustisve queant si corda sororum,
Humanæ quæ pensa trahunt, quæ stamina vitæ,
Fletibus, & meritis valeant mollescere dictis:
Si gemitu, aut vllis precibus Libitina moueri
Immotasve sciat mortis suspendere leges:
Nunc saltem flecti gemitu crudelia fata
Debuerant, stabilesq; obitus nunc rumpere vices,
Cum tibi postremos ætas iam clauderet annos,
Atque senescenti instarent cum debita fata,
O decus, ô sæcli lux, ô præclara Medina,
Heu raperis, seraq; licet nunc morte quiescas,
Sera tuis nulla adest vnquam tua contingit ætas,
Heu studia heu paribus tecum consumpta ruinis
Mæsta iacent: pariter studiorum & concidit ægra
Spes, quondam simili nunquam viduata marito,
Non simili posthac vnquam socianda marito,
Si fidibus, musicisq; modis in luminis auras
Euridyce reuocata venit: furisq; nouerçę
Iam Phlegentotæas æternum missus ad vndas
Post referens potuit bis actæ nomina vitæ
Virbius hæc iterum mortalia visere regna,
Cur tua non saltem licuit vt vita redempta
Morte foret, possesq; alieno viuere lætho?
Aut, quæ lædæis fratribus permissa potestas,
Non datur alternis te viuere posse diebus?
Nostra tibi quales animos tunc scholatulisset:
O quos tunc iuuenes, deuotaq; pectora cerno,
Certatim illustri cupiant quæ occumbere morte,
Nec redidua velint partiri tempora tecum,
Vtraque poscant viuas sed luce superstes,
Interrupta vllō nec tempore vita fatiscat.
Vtilitas tanti, sunt publica commoda tanti.
At tibi nunc, venerande pater, dum sydera calcas,
Et non insuetum limen transcendis olympi,
Quote curarum semper dum vita manebat
Summa tulit, cæliq; dedit secreta tueri
Non vacat ad nostras animum præbere querelas.



Restitutionis ma-

teriam, quam nimis diffusam, amplamq; esse constat, conuenit paucis absolueſe, nonnullas queſtiones tangendo, per quas facilius poſſit attendens

quam pluribus alijs ſatiffacere. Eſt autē huius materiæ notitia omnibus, maximè autē confeſſoribus, neceſſaria: vt ſciant quos debeant ad beneficiū abſolutionis admittere, quoſq; ab eodē repellere. Nam iuxta Auguſtini ſententiam in epiſtola ad Macedonium: Non dimittitur peccatum, niſi reſtituatur ablatum.

Accipitur autē reſtitutio dupliciter, largè & ſtriçtè, primo modo extendit ſe ad omnem recõpenſam alicui loco damni illati agendam. Quaquam hæc potius ſatiffactio dicenda eſſet, quam reſtitutio, iuxta cap. Si culpa tua damnum illatum eſt, iure ſuper his ſatiffacere oportet. tit. De iniurijs, & damno dato. Secundò modo accipitur pro redditione rei alicui debitæ, prout cõmuniter ſolet reſtitutio deſcribi, cum dicitur, qd eſt iteratò aliquem ſtatuerè in poſſeſſionem, vel dominium rei ſuę. Vndè apertum eſt, reſtitionem eſſe actum iuſtitiz, quæ iubet vnicuiq; quod ſuum eſt, aut ſibi debitum, reddi.

Hæc autem duplex reſtitutio, ex duplici naſcitur iniuſtitia, quam homo homini facere ſolet. Duobus enim modis contingit nos proximis iniuſtitia facere, ſcilicet, bonum eorū auferèdo, & malum, ſeu damnū illis inferendo. Ad quem modum reducitur tertius modus, quo ſolemus proximis damnificare, eos ab allequutione alicuius boni impediendo: quæ omnes iniuſtitiz per reſtitionē, aut condignam ſatiffactionem veniunt emendandę. Nomine igitur reſtitionis, omnem talem emendam ad præſens complectamur. Habebit igitur præſens codex duas partes, alteram de rebus reſtituendis, alteram de damnis reparandis: quibus addemus tertiã, de bonis eccleſiaſticis diſponendis, vt de his particularem habeamus conſiderationem. Et quoniam, vt in plurimum, reſtitutio ſolet ex iniuſtis cõtractibus oriri, addemus (deo dante) quartam partem, in qua de cõtractibus nonnullas queſtiones tangemus.

¶ De rerum diuiſione: an fuerit iuſtè introduçta.

QVAESTIO PRIMA



Rimū quod in-

quirendum occurrit eſt, an ſit de neceſſitate ſalutis aliena reſtituere. Quæ queſtio, immo tota reſtitionis materia præſupponit homines in particulari rerū dominiū, & proprietatem habere, & non omnia omnibus communia eſſe, vt ab initio fuiſſe cognoviſimus. Ideo in primis illud querendum occurrit. An ſcilicet iuſtè, & conuenienter facta ſit rerum temporalium diuiſio, & certis dominis earundē appropriatio: deinde quomodo iure huiusmodi diuiſio facta ſit. Poſtremò quibus modis contingit dominium alicui perdi & in alterum transferri. Ad primum ergo veniendo pro parte negatiua arguitur primo, quia non poteſt conuenienter fieri, quod iuri naturæ repugnat, qualiter rerum diuiſio repugnare videtur: nam iure naturæ omnia ſunt communia, vt habetur. 2. q. 1. cap. Dilectiſſimis. & d. 1. cap. Ius naturale. Vbi inter ea, quæ ſunt de iure naturæ, textus cõnumerat communē rerū omnium poſſeſſionem. Sequitur ergo rerum diuiſionem non ſatis iuſte introduçtam eſſe.

Secundò idē videtur auctoritate Clementis in citato cap. Dilectiſſimis. vbi ait: Communis enim vſus omnium, quæ ſunt in hoc mundo, omnibus hominibus eſſe debuit. Et addit. Sed per iniquitatē alius dixit hoc eſſe ſuū, alius iſtud: & ſic inter mortales facta eſt diuiſio. Si igitur per iniquitatē factum eſt vt hoc dicatur meum, illud tuum, ſequitur iniuſte factā eſſe rerum diuiſionem.

Tertiò idem videtur ex ſententia Ambroſij, & habetur. 47. diſt. cap. Sicut hi. vbi ait: Nemo dicat propriū, quod cõmune eſt, quod plus quam ſufficeret ſumptui etiam violenter obtentum eſt. Quod ait contra auarum ſtomachus, qui ea, quæ poſſidebat, propria eſſe dicebat. Cui conſonat, quod ait Hieronymus. Aliena conuincitur rapere, qui vltra neceſſaria ſibi retinere probatur. Et habetur. 42. diſt. cap. 1. In quibus videntur hi ſancti ſignificare, nemini in rebus temporalibus aliud dominium, aut ius conſeſſum eſſe. quam ipſarum rerum vſum, prout cuiuſq; neceſſitas poſtulauerit. Quibus & Chriſoſtomus cõſentire videtur ſuper Lucam. 16. dicens. Opinio quædam erronea aggrauata mortalibus auget crimina, & minuit bona. Ea verò eſt, opinari, qd ea quæcunq; poſſidemus in vſu vitæ, poſſideamus vt dñi, & ideo etiam oportet

A tunc

tunè apprehendimus tanquàm bona præcipua. Sed contrarium est. Non enim nos vt domini in vita præfenti collocati fumus in propria domo, sed tanquàm hospites & aduenæ, quo nolimus ducimur, & quo tempore non putamus, qui nunc locuples est, in breui fit mendicus. Ergo quicumq; sis, noueris te esse dispensatorem alienorum, non dominũ. &c. Et rursus super Lucam. 6. ait. A deo percepimus omnia: quod autem dicimus meum & tuum, mendacij sunt verba. Si namq; domum tuam afferis, emisisti verbum carens substantia rei. &c. Ad eundem modum iterum Ambrosius loquitur super Lucam. 16. dist. Ex hoc discimus non ipsos esse dominos, sed potiùs villicos alienarum facultatum.

Quartò, huiusmodi rerum diuisio videtur contra primæuam dei institutionem, qui cum multa bona temporalia creasset, omnia in communi hominibus concessit, nemini quicquàm appropriando: idq; non solum in statu naturæ integræ, quando dixit, dominamini piscibus maris. &c. Sed etiã in statu naturæ corruptæ, quando post diluuium ad Noc, reliquosq; mortales dixit, omnes pisces maris manui vestræ traditi sunt. vbi in communi dedit eis dominium rerum omnium, quas deus propter hominem creauerat, vt habetur Genesis. 9.

Quintò, ad idem videtur facere, quòd institutum per omnia volens adimplere, rerum temporalium dominium penitus abdicauit: nec solum vitæ exemplo, sed & doctrinæ verbo hoc nobis luculenter tradidit, quando vt ait Lucas. 14. dixit: Nisi quis renunciauerit omnibus, quæ possidet, non potest meus esse discipulus. Et rursus ad iuuenem alium, qui se diuina mandata custodisse gloriabatur, dixit: Si vis perfectus esse, vende omnia quæ habes, & da pauperib; & veni, & sequere me. Et tanquam hoc Christi dictum soleat inter Euangelica consilia computari, inde tamen apparet expedire hominibus rerum temporalium communitatem potiùs quàm dominium seu proprietatem. Quandoquidem Christus non nisi quod melius est, & salubrius verbo docuit, & exemplo firmavit. His alijsq; huiusmodi nonnulli moueri possent sicut & olim suadere conati sunt ad opinandum, non satis iustè rerum proprietatè inductam esse, sed debere potiùs omnia in communi possideri.

His tamen non obstantibus tenendũ est, licitè, & iustè fuisse factam rerum diuisi-

tionem, ita vt non omnia in communi possideantur, sed certis hominibus certa rerum dominia competant. Nec solum conueniens id fuit, sed & necessarium. Quod probatur ex tribus. Primò, quia magis sollicitus est vnusquisq; ad procurandum aliquid, quod sibi soli competit, quàm id, quod multis commune est. Secundò, quia ordinatius res humanæ tractantur, si singulis propria cura alicuius rei procurandæ conueniat: esset enim confusio, si quilibet singula procuraret. Tertiò, quia per hoc pacificus hominum status meliùs cõseruatur, dum vnusquisq; rem suam seorsum possidet. Vnde videmus, q̄ inter eos, qui communiter & ex indiuiso aliqua possident, frequentius iurgia oriri solent. Et inde propter iurgia, quæ serui Loth cum seruis Abraham habebat, legitur Abraham diuisisse omnia, quæ cum Loth communia habuerat. Oro, inquit, te, ne sit inter me & te, inter pastores tuos & meos iurgium. Gen. 14. Itaq; attenda hominũ conditione, qua homo ab adolescentia ad malum pronus est, post naturam peccato corruptam non posset respublica pacifice permanere si omnia communia essent. Qui enim essent potentiores, ac robustiores, sibi ipsis, quæ appetere, vsurparent, & ditissimi fierent, alijs debilibus inopia pressis. Et estò id cessaret, facile destrueretur politia in republi. necessaria: tolleretur enim debita superioribus obedientia, si omnes æquales essent, qualiter esse præsumerent, si omnia omnibus cõmunia forent. Nullus insuper paupertatem aut inopiam timeret. Inde nullus terras colere, nec manibus operari vellet, vnde communem rerum penuriã necesse foret euenire. Ac proinde ad huiusmodi & alia inconuenientia tollenda, opportunum & necessarium fuit, rerum diuisionẽ, atq; appropriationem fieri. Et oppositum dicere, est error, & tanquàm hæreticum cõdemnatum, vt August. in libro de hæresibus ait illos, scilicet qui oppositum dicunt, hæreticos esse, cum putent nullam spem eos habere, qui rebus his temporalibus vtuntur, quibus ipsi carent. In Concilio etiam Constantiẽ damnatus est error Ioan. Hus, qui tenuit clericos non posse aliquid proprium possidere. Quòd si de clericis dictũ error est, & damnadus, a fortiori erit, si dictum huiusmodi ad laicos extẽdatur.

Ad rationes ante oppositum, dicendum ad priuũ, q̄ illud dictũ, scilicet iure naturæ omnia cõmunia sunt, admittit triplicẽ sensum, vnus est, limitando illud ad tempus naturæ integræ, quando omnia

omnia omnibus hominibus in communi dominus concessit. Secundus est, intelligendo illud in casu extreme necessitatis. Nam tunc omnia sunt communia quoad usum, quia omnia sunt indigentibus comunicanda: quod fieri potest, salua rerum proprietate. Verum textus citatus, nec primū sensum, nec secundum videtur prætere, sed potius declarare videtur, quid dicatur ad ius naturæ pertinere: nempe illud, quod omni humana aut positua institutione seclusa, omni nationi commune foret, qualia sunt viri & foeminae coniunctio, & propriae personæ defensio, & filiorum educatio, & etiam cōmunis omnium rerum possessio: qualiter omnia in cōmuni possiderentur, si positua hominum dispositio circa rerum dominia & possessiones non superuenisset. Et hoc est, quod doctores volunt, cū dicunt de iure naturæ omnia esse communia negatiuè: quia scilicet ius naturæ nemini rem aliquam appropriauit, sed omnia communiter, & sine discretionē possidenda reliquit.

Ad secundum ex Clemente citatum dicendum, quod illic hortatur fratres, ut in cōmuni uiuant: quemadmodum mos erat in primitiua Ecclesia, ut ex actis Apostolicis patet. Et inter alias suasiones, quas illic affert, vna est: quia omnium usus debuit esse cōmunis, si scilicet, iniquitas aut peccatū introductum nō fuisset. Per iniquitatem enim inductam, alius dixit hoc meū, alius illud. In quo non ait Clemens iniquam fuisse rerum diuisionē, aut proprietatem, sed quod causa quare fuit facta rerum appropriatio fuit iniquitas hominum, iniquitas inquam vel per primos parentes inducta: quia ex tunc homines rerum cupidi esse ceperunt, vel ab ipsis hominibus committenda, si non vnicuique res sua deputaretur. Vt cūque id sit, certum est peccata hominum causam esse quod multa inter homines rectè sint instituta: qua institutione nil opus fuisset, si natura humana integra permanisset.

Sed obijcies, id non esse ad mentem Clementis dictum, cū per hoc persuadere velit, quod homines illi, ad quos scribebat, deberent in cōmuni uiuere: quod minimè suadere videretur, si sensisset rectè & iustè factam fuisse rerum diuisionem. Respon. Immo rectè Clementis suasio procedit. Quia cū hoc, quod rectè fuerit rerū diuisio facta, stat hominibus alicuius religionis conuenire, ut in cōmuni uiuant, eo quod illa rerū diuisio nō per se recta fuit, sed per accidens, seu occasionaliter, occasione sumpta ex hominū iniquitate, quæ longè su-

perabundaret, si rerū diuisio nō fieret. Per se tamen sumpta rerum in cōmuni possessio, hominibus religiose uiuere volentibus, multò magis conueniret, quàm proprietarios esse. Et hoc est, quod Clemens illic prætere videtur.

Ad tertium ex sanctorum auctoritatibus sumptū dicendum, ut ait Thomas, quod nō contra rerum diuisionē, seu appropriationē loquuntur, quam cōstat licitā esse & fuisse, multosque sanctos viros diuinitus ditatos proprietarios fuisse, sed loquuntur contra diuitū avaritiam, qui res, quas possident, ita retinent, ut nec quoad usum velint eas alijs indigentibus comunicare, cum earū usus in necessitate omnibus debeat esse cōmunis. Illi autē ita res, quas possident, suas esse dicunt, quasi propter ipsos solū essent creatæ, & nō alijs suo tempore comunicandæ. Vnde Paulus ad Timotheum scribit, ut diuitibus huius sæculi præcipiat, facillè tribuant, & comunicent bona, quæ à domino acceperunt. i. ad Timotheum vltimo.

Ad quartum dicendū, deum tam in statu naturæ integræ, quam etiā corruptæ, dominium rerum omnibus in cōmuni cōtulisse ut citatum est. Cui cōsonat, quod ait Psalmista. Omnia subiecisti sub pedibus eius. &c. Non tamen ita omnia in cōmuni contulit, ut præciperet omnes homines in communi uiuere: sed ita omnia omnibus ad eorū sustentationē concessit, ut modū possidendi humanæ dispositioni, prout ratio & necessitas postularer, relinqueret. Vnde apertum est, huiusmodi rerum diuisionē, prout facta est, non esse contra dei institutionem, sed præter. Sicut enim non iussit, ut omnes in communi uiuerent, ita nec prohibuit, ne rerum fieret diuisio.

Ad quintum dicendū, paupertatē, quam Christus docuit, nō sub præcepto traditam esse, ut perperam dogmatizat Lutherus, qui ait: Omnia quæ Christus docuit, nobis sub præcepto tradita esse, excepto cælibatu: sed multa sub consilio tradidit, e quibus est Evangelica paupertas, quam nō omnibus iniunxit, sed his tantum, qui volūt esse perfecti. Sic enim dixit, si vis perfectus esse, vende omnia quæ habes. &c. vbi satis insinuat huiusmodi paupertatē voluntatis esse nō necessitatis. Adde, quod non minus Christus continentiam verbo docuit, & exemplo firmavit, quàm paupertatē, sed nō ideò damnandū est coniugiū: igitur nec inde damnanda est rerum possessio, siue proprietas. Quod autē per Lucam dixit: Nisi quis renunciauerit omnibus quæ possidet. &c. Procedit, ut ait Augustinus, de renunciatione re-

rum quoad affectum, & mentis preparationē, non quoad effectum, taliter enim res possidentur sunt, vt ipsæ ab homine, nō homo ab ipsis possideatur, quod fit, quando homo non illis fruendo, sed vtendo in sui & aliorum indigentium subsidium eas tenet. Et hoc est, quod inuit Psalmista, quando ait: Diuitiæ si affluant, nolite cor apponere. Psal. 61.

Si contra obijcias: Non solum quoad affectum, sed etiam quoad effectum esse rebus temporalibus renunciandum, ex eo, q̄ Ananias quia non omnia quæ habebat ad pedes attulit apostolorum, sed partem sibi referuauit, diuinitus mortuus est ipse, & vxor eius, vt habetur actuum. 5. Tum etiam, quia Christus etiam quoad effectum omne rerum temporalium dominium abdicauit, & abdicandum docuit: & cum Christus non nisi, quod melius est, verbo & opere docuerit, consequens est, expedire magis ad hominum salutem omnes in communi viuere, nil proprium possidendo. Respon. Quod de Anania dicitur, non obstat, quia non per hoc precipue mortem meruit incidere, quod proprietarius esse vellet, sed quia spiritui sancto mentitus est, vt dicit illic textus. Et forte tunc inter nouiter conuersos mos talis erat, vt paupertatem vouerit: & ita post tale votum aliquid proprium velle retinere, mortale peccatum erat: secus sine tali voto. Nec obstat aliud, quod secundo dictum est. Nam consilia & si de melioribus tradita sint, quæ secundum se sunt magis expedientia, nō tamen in communi veniunt ab omnibus de necessitate seruanda, sed nec conuenit, quod ab omnibus obseruentur. Id apparet de continentia, quæ à deo in scriptura commendata est, vt dicat Sapiens: Non est digna ponderatio animæ continentis. Christus etiā commendat eunuchos, qui se propter regnum cælorum castrauerunt Matth. 19. tamē huiusmodi continentia nec toti communitati, nec fortē singulis de communitate conuenit. Nam in republica christiana necessarium est quosdam humanę generationi operam dare. Deinde cum Christus eunuchos commendasset, vt dictum est, subiungit: Non omnes capiunt hoc verbum. In quo multi catholici intelligunt, Christum significasse, non omnes esse huius continentię capaces: cum multis expediat potius vxorem ducere, quàm continentiam cum magno animæ periculo seruare, iuxta illud Pauli: Melius est nubere, quàm vri. 1. ad Corinth. 7. Præterea vita contemplatiua in se melior est, quàm actiua, prout Christus de Ma-

ria loquens significauit, dicens: Maria optimam partem elegit. Lucæ. 10. & tamen aliquando vita cōtemplatiua est propter actiuam deferenda, exemplo Pauli, qui sciens sibi melius fore dissolui, & esse cum Christo, maluit tamē ad tempus in corpore viuere mortali, à Christi visione separatus, vt fratribus, de quorum salutē sollicitus erat, suam operam impenderet, ad Phil. 1. Ita igitur quauis in paupertate, omni abdicata proprietate, viuere, multis consilium sit, & salutare: quale erat, & seruabatur in primitiua Ecclesia, non inde fit, vt expedientius & melius sit, omnes homines in communi viuere.

Nec obstat quod ait Paulus. 2. ad Timothe. 2. Nemo militans deo, implicat se negotijs secularibus, quasi inde colligatur, aut secularia negotia omnibus esse interdicta, aut rerum temporalium dominia nemini ad salutem animæ proficua, sed nociua esse: cum tamen Paulus illud propter episcopos dixit, quibus ex officio & dignitate incumbit, vt à negotijs temporalibus abstracti, deo militent, & oues sibi commissas deo lucrari curent: Nec obstat, quod iterum ait. 1. ad Corinth. 7. Vellem omnes esse sicut ego sum, hoc est, castos. In quibus videtur significare, non solum quibusdam, sed omnibus conuenire continenter viuere. Verum hoc dixit Paulus, docens excellentiam continentię supra coniugium, quæ secundum se considerata, omnibus hominibus foret conuenientissima, nisi vel communis necessitas, vel causa particularis cōiugium aliquando exigeret.

EST O igitur iuste fuerit rerum diuisio facta, esset dubium, quo iure: naturali diuino, an humano sit facta: Et quod naturali iure facta sit, apparet. Quia iure naturali id agendum, & disponendum esse videtur, sine quo pacificus hominum conuictus seruari non potest: talis est rerum diuisio, nam sine hac, nec pacifica hominum conuersatio, nec amicitia, & mutua charitas potest inter homines vniuersaliter custodiri. In statu nanq; nature corruptę, crescente hominum iniquitate, simul & ociandi appetitu, si res inter homines diuisæ non essent, sed omnia omnibus essent communia, apertum pateret ostium tyrannis & robustis ad omnia rapiendum, omnes opprimendum. ac suppeditandum, omniaq; conturbandum, exemplo Nemroth, qui cepit esse robustus venator, hoc est hominum oppressor. Ad quorum malorum euitationem multum confert singulis hominibus res suas appropriare.

Adde,

Adde, quòd Aristò. lumen naturale sequutus, hoc idem docuit. i. Politicorum, necessariam. s. esse rerum diuisionē: cōtra verò rerum communitatem maximè reipublicæ nociuam.

Quod autem iure diuino sit huiusmodi rerū diuisio facta, apparet exemplis scripturæ. Nam terra promissionis specialiter Hebræis fuit à domino concessa, Dauidi, & Salomoni, & prius Sauli fuit similiter regnum Iuda, & Israel, à domino traditum. Salomon etiam cum regia potestate multas simul diuitias diuinitus est cōsequutus. Constat etiā de Iob, quā diues à dño factus fuerit, post tot calamitates, & miserias, quas domino permitte sustinuerat. Idem patet de Iacob, qui illis septem annis, quibus seruiert Laban focero suo pro Rachel sibi dilecta, mirabiliter fuit ditatus. Deinde primogenituram, & cum ea multa bona temporalia ex diuina prouidētia obtinuit. Ad hunc modum de multis alijs regibus, & personis possemus exemplificare, quos constat regna temporalia, & multas diuitias, domino concedente, possedisse. Ac proinde uideri posset, de iure diuino factam fuisse regnorum & rerum diuisionem.

Quibus non obstantibus, tenendum est, non naturali iure, nec diuino, sed humano solum hanc rerum diuisionē esse introductam. Id patet ex decreto Augustini, & habetur dist. 8. ubi dicitur. Quo iure defendis villas ecclesiæ? diuino, an humano? Diuini ius in scripturis habemus, humanum, in legibus regū, vnde quisq; possidet quod possidet? nōne iure humano? & infra. Tolle iura imperatorū, quis audet dicere, hæc villa est mea?

Quod autem iure diuino facta nō fuerit, ex dictis apparet. Nam deus omnia ad omnium necessitatibus subueniendum creauit, nemini primitus rem aliquā appropriando, sed in cōmuni tantum omnibus hominibus sunt concessa: prout inquit Psalmista: Cælum cœli domino, terram autem dedit filiis hominum. Et quanquā, vt dictum est, quibusdam hominibus multa bona temporalia tradiderit: hanc tamen generalem rerum possessionem, aut dominium, quale homines per orbē habere videmus, vt hoc regnū sit huius, illud illius, hæc res mea, illa verò tua, non deus, sed homines, & populi instituerunt. Nec legimus iure diuino alicui particulariter dominium aliquod competere, præterquam quòd Papæ conuenit dominium ecclesiasticū. Personis etiam ecclesiasticis altari ministrantibus, eodem iure simul & naturali conuenit

ius capiendi temporalia ad debitam naturæ sustentationem. Nam & decimæ & primitiæ quoad quotam, non iam diuino, sed humano iure illis debentur. Quòd si olim diuino iure decimarum ius sacerdotibus deberetur, sicut posteritati Dauidis regnum Iuda, & Israel: adueniente tamen verò rege & sacerdote in lege promisso, antiquum regnum & sacerdotium simul cum lege veteri (lege Euangelica succedente) expirarunt, quæ nil de regnis temporalibus, nil de rebus caducis, cui, scilicet sint appropriate determinat. De regni quidem cessatione patet, quia suā habuit periodum, iuxta illud Gen. Non auferetur sceptrum de Iuda, nec dux de femore eius, donec veniat qui mittendus est, id est, Christus. De sacerdotij simul & legis cessatione, idem patet ex Paulo ad Hebræos. Translato sacerdotio, necesse est legis translatio fiat. Itaq; certum est, nec diuino iure antiquo (quod iam expirasse constat) nec nouo potest quisquā dicere, hanc rem sibi competere, illam illi.

De iure etiam naturæ idem patet, si de illo strictè loquamur, quòd quanuis dicit posse hominem in necessitate existentem de bonis propter hominem creatis ea accipere, quæ ad vitæ sustentationem illi necessaria fuerint: quis tamen quam rem debeat possidere, non determinat. Si tamē de iure naturæ largè loquamur, vt se extendit ad omne dictamen, quò naturalis ratio dicit ad aliquo medio ad finem naturalem conueniente, fateor de iure naturæ esse rerum diuisionē, saltem in genere, ex quo medium quoddam est non parum conferens ad pacificum hominum conuictum simul & naturæ sustentationem. Ac proinde nil impedit, quominus duæ opposita pro diuersis statibus & temporibus sint de iure naturæ largè sumpto, quando quidem stante hominum innocentia, de dictamine rationis naturalis erat, vt omnia forent cōmunia. Natura autem per peccatū corrupta, & hominum cupiditate superueniente, ratio eadem naturalis dicit, vt iam rerum diuisio fiat, in quibus ipsa ratio naturalis eundem finem præterdit, nempè vt homines conuenientius uiuant. Quis tamen, & quantum quis debeat habere, nec diuinum ius, nec naturale determinat, sed humanum. Inde tam varium in diuersis mundi partibus est ius regnandi, & in regnis bonisq; alijs temporalibus succedendi, prout diuersa est hominum in diuersis regionibus institutio. Itaq; occasionaliter ex hominum iniquitate rerum diuisio est introducta:

A 3 directiue

directiue verò ex ratione naturali, quæ in genere dicitur, vt bona temporalia diuersis possessoribus approprientur. Completiue autem & particulariter ex hominum institutione, vt ex decreto Augustini supra citato apertum est.

Si queras per quos homines fuerit facta huiusmodi diuisio. Dicendū, quòd potuit fieri per parentes, per populū, per regem à populo electum. Per parentes quidem, quia naturaliter habebant potestatem super filios, quibus & filios naturali & diuino iure conuenit obtemperare. Filij enim parētibus immorigeri & inobedientes in lege naturæ damnandos esse Paulus docet ad Rom. 1. Et in lege veteri lapidabantur, vt habetur Deutero. 21. Et ideò ab initio potuerunt parentes, qui superiores tunc temporis non habebant, filijs suis leges facere, & inter eos temporalia bona diuidere. Potuit etiam populus hoc idem primitus facere, antequam populus aliquē supra se præfectum, aut rectorem haberet. Habet enim populus auctoritatē & iurisdictionem super supposita & indiuidua ipsius, cui iustum est naturaliter ipsa supposita obtemperare, & eiusdem legibus subijci, vt iustum est, & à natura institutum, vt membra corpori non rebellent, sed illi seruiant, & obsequantur. Hoc patet. dist. 2. cap. Lex constituitur populi, qua maiores natu simul cum plebibus aliquid sanxerunt. Deinde potestate ac iurisdictione populi per ipsum in regem aut principem translata, potuerunt reges à populis electi, sicut leges dare, ita & bona temporalia inter eos diuidere. In quo reges à populis electi, consensum & auctoritatem, quam populus à natura habebat, accepisse videtur, vt habetur Instituta. de iure nat. §. sed quòd principi. An autem ita populus suā auctoritatem in principem transtulerit, vt in se iurisdicō non maneret, non ita certum est, cum multis pars negatiua placeat, vt tangit glo. 23. q. 3. cap. finali.

Inde quibusdam visum est esse probabile præscriptionem currere, etiam cū mala fide, & eum qui rem plus iusto vendiderit, citra tamen dimidium iusti precij, dominū effici eius, quod sic lucratur & ita in alijs multis. Quorū ratio est, quia ita legibus principum, & imperatorum est institutum, in quibus populi consenserunt, ex quo suam auctoritatem & consensum ad leges condendum regibus tradiderūt. Sed de his postea. His igitur modis cōstat potuisse fieri rerum diuisionem.

Putari autem potest, filios Adæ ante diluuium, & filios Noe post diluuium ex parentum consensu, aut ipsorum voluntate, & conuentione, hos has, illos verò illas terras obtinuisse, prout cuiq; fors sua contingebat. Quòd enim quisq; ab alijs diuisus, seu recedēs calcabat, suum esse dicebat, ex quo à nemine prius esset occupatum. Inde instituta de rerum diuisione dicitur: Quod in nullius fuit potestate, primi occupantis efficitur, idq; ratione naturali dictante.

Si obijcias, nullum hominē habere potuisse dominium seu auctoritatem super alios ratione cuius potuerit populis leges dare, & ad earum obseruantiam eisdem astringere. Nam deus omnes homines fecit pares, de eadem terra eos plasmauit, omnes eos eadem terra sustentat, omnibus tandē animam & naturam in specie dedit: quomodo igitur verum est, vnum hominem cæteris præesse potuisse, de cuius voluntate & auctoritate, leges, & rerum diuisiones fierent? Dicendū, quòd deus in natura omnes homines fecit pares, sed non in iure dominandi. Nam patrem in hoc iure filijs præfecit, virum vxori, prudentem insipienti. Deinde & si omnes homines deus pares fecisset, fieri tamen potuit, vt ipsi homines sua voluntate, aut necessitate se impares efficerent. Non enim ita eos pares fecit, vt imparitatem inter eos fieri prohiberet modò ratione sit moderata. Sic enim constat Hebræorum populum, regem à domino petijisse, cui se subijcere elegerunt: vt habetur. 1. Regum sic etiam legimus potuisse homines, cum à natura liberi sint, se ipsos in seruitutem redigere, & alijs dominis priuatis se penitus subijcere, non modò spontanea voluntate & liberaliter, sed etiam pro precio, vt patet ex Exodo, vbi de seruis emptitijs mentio fit. &c. De quo habetur etiam instituta. de iure personarum.

POST RERVM dominium hominibus acquisitum, dubitari potest, quomodo possint homines ab huiusmodi rerum dominio cadere. Dicendum breuiter id posse fieri tripliciter, scilicet, ex voluntate iuris, ex voluntate iudicis sententiam ferentis, & ex voluntate ipsius possessoris. Quòd enim ex voluntate iuris seu legis possit dominium rerum alicui tolli, & in alterum transferri, patet ex dictis. Nam lex iusta ab initio potuit dominia rerum iustè diuidere, & ea certis hominibus appropriare: sed non minor est auctoritas principis seu legis post rerum diuisionem quam antea fuerat: igitur iusta causa subsistente, poterit nunc homo rei suæ dominio ex voluntate legis priuari, & in alterum transferri.

Confirma-

Confirmatur hoc, quia ut supra tan-
gebatur, ex quo pop-
ulus suam auctoritatem & iurisdictionem re-
gibus & principibus concessit, consensum suum
legibus iustis à principe condendis præbuit: ac
proinde si lex ob causam iustam aliquem re-
sua priuat, & alteri eandem cōfert, in hoc ipso
totus populus consentit, sicut & cōsentire de-
bet, in quo consensus ipsius domini particu-
laris includitur: ac proinde in casu nulla illi iniu-
ria fit, si per legem huiusmodi dominio rei suæ
priuetur. Pro hac ratione est textus ad litteram
in. l. De quibus. ff. de legibus. vbi dicitur. Ipsæ
leges nulla ex alia causa nos tenent, quàm quod
iudicio populi sunt receptæ.

Hinc corollariè sequitur, ut leges non
solum suffragio legislatoris, sed
etiam tacito consensu omnium per disuetu-
dinem abrogentur: quoniam nil interest suf-
fragio, an factis, populus voluntatem suam
declaret.

Nota tamen non omnes in rebus aliqui
bus possidendis seu retinendis tu-
tos esse in conscientia per hoc, quod eas legum
auctoritate retineant. Sunt enim leges de his
rebus disponentes in duplici differentia, quæ-
dam concedunt aut negant actionem seu repe-
titionem tantum, quædam verò cōcedunt aut
negant ipsarum rerum dominium, & istæ sunt
vigore quarum potest aliquis re sua priuari, &
eius dominium in alterum transferri: & tunc
is, cui lex ipsa dominium confert, tutus erit in
conscientia rem illam tanquam suam iam factam
possidendo. Qui autem legibus prioris
ordinis tutum se esse in rerum possessione quoad
conscientiam putat, fallitur, etiam si quoad for-
um contentiosum sit tutus. Id satis aperte do-
cet Augustinus in epistola ad Macedonium,
quæ est numero. liiij. vbi ait. Inter hæc tolera-
tur iniquitas malè habentium, & quædam in-
ter eos iura constituuntur, quæ appellantur ci-
uilia, non quòd hinc fiat, ut bene vtentes sint,
sed ut malè vtentes, minùs molesti sint. & cæt.
Multa enim iure fori permittuntur, ac defen-
duntur, quæ tamè iure poli damnantur, ut Au-
gustinus iterum ait in sermone de vita clerico-
rum, & habetur. 17. q. 4. cap. finali, dicens. In po-
testate habet Episcopus non reddere, sed iure
fori, non iure poli.

Si contra hæc obijcias, quòd, scilicet, nõ
solum tutus est in conscien-
tia, qui legibus secundi ordinis vtitur, sed etiã
qui legibus prioris ordinis vtitur. Nam ex quo
omnes eas iustas esse supponimus, omnium

consensu sunt approbatæ, & ex consequenti
non opus fuit inter has, & illas leges sic distin-
guere. Dicendum. Imò in distinctione posita
standum est. Et concessio quòd omnium ad has
& illas leges consensus accedit, non tamen eo-
dem modo, sed consensus est diuersus, sicut &
leges ipsæ diuersæ sunt: in legibus enim, quæ
dominium rerum concedunt, consentit popu-
lus taliter, ut dominium illud concedatur, &
ei, cui cōceditur, acquiratur. In legibus autem,
quæ actionem cōcedunt, aut negant, cum hu-
iusmodi leges forum iudicij concernant, de-
terminantes quid quisque in iudicio possit, cō-
sentit populus in eo, quod lex ipsa disponit,
hoc est in actione alicui concessa, qua poterit
in iudicio uti. Itaque consensus populi circa le-
ges non se extendit plusquam leges ipsæ: ac
proinde estò quòd populus his & illis legi-
bus suum præbeat consensum, non inde fit, ut
qui legibus his vtuntur, sint in conscientia, res
alienas retinendo securi, etiam si secundum le-
ges fuerit pro illis iudicatum, ut patet, si iudex
iuxta allegata & probata, vni ex litigantibus
rem super qua lis est mota, adiudicet, cum re
vera ius ad eam non haberet, talis nõ est in cō-
scientia tutus: exceptione rei iudicata, etiam
si leges illi actionem concederent. Et ita de mul-
tis alijs posset exemplificari.

Ad propositum igitur redeundo,
certum est, quòd
princeps, aut lex, ex sufficenti causa potest rem
vnius contra eius voluntatem in alium trans-
ferre, ut notant doctores in cap. Qui in eccle-
siarum. de constituti. & in. l. finali. cod. Si con-
tra ius. & c. Et in hoc non esset licitum potesta-
ti sublimiori rebellare, quia hoc esset diuinæ
ordinationi resistere, ut ait Paulus ad Rom. 13.
Huius exemplum est in præscriptione, quan-
do, scilicet, ex iuris dispositione res vnius ab
alio per tempus lege diffinitum, cum bona fi-
de possessa efficitur possidentis. Similiter iure
gentium res in bello captæ, efficiuntur capien-
tium, modo bellum sit ex parte capientium ius-
tum. Similiter idem apparet, quando lex ho-
minem ob culpam suam, rebus suis ipso facto
priuat: ut si incidat quis in hæresim, aut cri-
men lesæ maiestatis committat: nam ob hanc
causam, rerum suarum dominium ex legum
voluntate perdit, & fisco applicatur, ut habe-
tur cap. Cum secundum leges. de hæreticis, lib. 6.
Aut etiam si quis cadat in commissum, puta
in agro vectigali, ipso vectigali nõ soluto: Aut
si quis occultauit merces, quarum vectigal erat
soluendum, quia ipso facto, rerum illarum do-
minium

minium perdunt, & acquiritur fisco. Etiam si in his casibus res huiusmodi licet retineri possint ante sententiam declaratiuam sine qua sententia res huiusmodi possessoribus auferri non possunt, possessores tamen non poterunt eas alienare, cum suarum non sint: quod si eas alienent titulo gratuito, puta per viam donationis, minus peccant, quam si titulo oneroso eas alienarent, puta per viam venditionis: quia in hoc secundo casu, ultra quod quæ non sua sunt vendendo alienant, ipsum emptorem insuper aggravant: quia res, quam emit, & precium, quod pro ea dedit, periculo sunt exposita, ex quo res illa empti ipso iure confiscata, apud quemcunque fuerit, excuti & euinci potest. An autem sit necessarium, crimen, ratione cuius aliquis ipso facto à rerum dominio cadit, esse in foro iudicali probabile: an sufficiat illud esse etiam occultissimè commissum, ut hæc poena locum in conscientia habeat, dubitant aliqui. Mihi tamen non videtur esse necessarium, quod iuris ordine probari possit, nisi ad finem hunc, scilicet, ut fiscus possit effectualiter huiusmodi delinquentem conuenire, & eidem bona eius confiscata auferre. Quod inde apparet, quia si quis in hæresim lapsus, adeo ut iudicario ordine id probari non possit, ipsemet suum crimen an iussione damnari, & currat poena à die patrati criminis.

Potest secundò aliquis rei suarum dominium amittere ex iudicis voluntate, sententia eius interueniente. Exemplum est clarum. Si quis furtum, aut aliud delictum perpetrauit, propter quod incidit in poenam dupli, aut quadrupli, aut aliam alterius quantitatis: & probato crimine, iudex illum ad poenæ solutionem condemnat, & alteri iuxta legis dispositionem eam applicat: tunc res illa, ad quam soluendam condemnatur, sua esse desinit, & alteri efficitur, etiam si ante sententiam non esset in conscientia ad poenæ illius solutionem obligatus, ut est communis doctorum sententia, iuxta cap. Fraternitas. 12. q. 2. Et glo. ibidem. Et procedit hoc, quando iudex non ex presumptione, sed ex veritate sufficenter probationem, aut partis confessionem cognita, sententiam tulit: alioqui nec reus tenebitur poenam illam, ad quam condemnatus est, soluere: nec solutam poterit actor tutè in conscientia retinere, estò in foro iudicali sit tutus. Et his duobus modis prædictis dominus rei inuitus re sua priuatur, & in ius ac dominium alterius transfertur.

Potest tertio quis à rei suarum dominio cadere, per voluntatem propriam, ut per viam donationis, aut alterius contractus, aut legati, aliisque modis de iure permissis. Hanc enim facultatem res suas in alterius ius & dominium transferendi, habent omnes, qui in rebus huiusmodi liberum habent dominium ex iure gentium, ut habetur instituta. de iure naturali. Et insti. de rerum diu. dicitur. Nil tam conueniens est naturali æquitati, quam per voluntatem domini volentis rem suam in alium transferri, ratam haberi.

ESSET TAMEN dubium, an sufficiat priuati domini consensus, ut res sua in alterius dominium transferatur. Respò. Quod non sufficit, si leges maiorum contradicant. Patet id de rebus ecclesiæ, quæ alienari non possunt, etiam si ipsa particularis ecclesia id velit. Patet etiam de rebus à furioso, vel minore donatis, quorum donatio per leges minime approbatur, sed efficitur nulla. Patet de mutuario vsuram spontè solvente, quæ non ideò efficitur ipsius vsurarij. Patet de muneribus, quæ litigantes iudicibus conferunt, ut iustam, siue ut iniustam ferant sententiã. Et vniuersaliter de rebus voluntariè ad aliquod flagitium perpetrandum datis, quarum traditio, seu donatio inde inualida est, nec tutum reddidit donatarium, quia talia retineri non possunt, sed de necessitate sunt restituenda: à quarum restitutione non semper donatarius per liberam donantis remissionem eximitur, ut patet ex capitul. Exigit. de censibus libro. 6. & alibi.

Et sicut voluntas elicitæ domini priuati non semper sufficit, ut res sua in alterius transferatur dominium, ita nec sufficit eiusdem voluntas debita, ut rem illam accipiens, à restitutione eiusdem sit liberatus. Id patet de mutuario, qui iurauit se vsuram soluturum, & tempore adueniente, vsuram, prout iurauit, soluit: talis consentit actu debito in datione illius vsuræ, ex quo debet eam ob iusiurandum soluere, iuxta capitulo. Debitores. de iureiurando. Et tamen non inde releuatur mutuator à debito restituenda. Idem patet de eo, qui latronibus in via occurrentibus, ut mortem euadat, iurat se illis certam pecuniarum summam daturum, qui postea dat, sicut dare debet: & tamen latrones pecuniam accipientes, tenentur eandem restituere, ut habetur sententialiter. De his, quæ vi metusue causa fiunt. capitul. Ad audientiam. Horum & similiũ ratio est, quia sicut ab initio iura principum

cupum vini habuerunt, res temporales singulis appropriandi: ita & nunc vim retinent, ad impediendum ipsarum rerum alienationem. Vnde & in multis casibus donationes non tenent, nec contractus omnes validi sunt, qui priuatorum consensu & voluntate fiunt, legis, aut legislatoris voluntate reclamante. Et meritò id quidem, quia iustum est, ut inferiorum voluntas, quæ faciliè obliquari potest, superiorum voluntati, ac dispositioni subijciatur, quorum est inferiorum actiones dirigere. Hæc etiam est causa, quare Papa potest in votis & iuramentis inferiorum dispensare, & interdum irritare, quia, scilicet, sæpè uouentes & iurantes ab eo, quod melius est, aut magis expediens, deuiare solent.

Illorum igitur consensus elicitus, aut debitus, valebit ad rem suam in alterius dominium transferendum, qui rem illã possunt alienare: quales sunt, qui mentis compotes sunt, & quibus iure res suas alienare, non est interdictum. De quibus vide doctores.

Hæc præmittere volui, quia sunt velut fundamentum generale totius materiæ de restitutione: qui enim aliquam rem detinet, & non ex legis aut iudicis auctoritate nec prioris possessoris voluntate, non iure, sed iniuste eam retinere videtur, ac proinde restituenda est. Secus si eam ex iuris, seu iudicis auctoritate, aut prioris possessoris, ipsam alienare potens, consensu retineat. Quibus addendum est in præsentia materia non tam attendendum esse consensum elicitum domini, quàm debitum: quia sæpè accidit, ut res aliena accipiat, aut retineatur domino actu elicitò dissentiente, actu tamen debito consentiente, utpotè qui debeat consentire: & tunc licita est huiusmodi rei acceptio & detentio: ut si pauper in extrema existens necessitate aliena, ad sui sustentationem, domino reclamante capiat licite eam accipit: quia & si actu dominus non consentiat, debuit tamen consentire, ex quo pauperi alia via, qua suæ indigentix posset subuenire, minimè patebat. De quibus, & alijs fundamentis infra particulariùs agetur.

¶ De rebus alienis necessariò restituendis.

QVÆSTIO SECUNDA.



Quibus præmissis, expedienda sunt breuiter ea, quæ in genere de restitutione tractari solent, an tequàm ad materias & casus particulares descendamus. Solent autem aliqua generaliter inquiri. Primò, an sit de necessitate salutis aliena restituere. Secundò, cui restituenda sunt. Tertio, vbi. Quarto, quãdo. Quintò, quo ordine sit huiusmodi restitutio faciendã. Postremò, quibus modis restituendi obligatio contrahatur. Et inde patebit, quis teneatur restituere.

Ad primum de necessitate restituendi arguitur, quòd non sit de necessitate salutis. Primò, quia ad vitam æternam obtinendum, sufficit homini mandata seruare, iuxta id, quod Christus dixit, si vis ad vitam ingredi, serua mandata. In mandatis autem legis, seu decalogi, de quibus Christus videtur esse loquutus, nõ apparet datum præceptum de restituendo: quia maximè contineretur sub præcepto de non furando, sed illic non præcipitur actus positivus, qualis est restitutio, sed solùm videtur actus prohiberi, puta furtum committere: alioqui dabis quòd præcepta negatiua obligant ad actus positivos, sicut & affirmatiua, quòd tamen inde videtur falsum: quia negatiua obligant semper, & pro semper, affirmatiua autem non ita pro semper obligant. Cùm igitur actus restituendi non cadat pro semper sub obligatione, sequitur quòd nec sub præcepto negatiuo.

Secundò, nullus peccat alienum detinendo, si de cõsensu elicitò, aut debito ipsius domini illud detineat, quandoquidem actu elicitò, aut debito consentienti iniuria non fit: sed dominus rei sciens suæ rei detentorem non alioqui paratum esse restituere, debet in hoc ipso cõsentire, quòd detinens eã possideat, & teneat. Id probatur: Quia vnusquisq; debet rem suam pro fratris salute, pro eiusq; peccato euitãdo exponere, ex quo plus animam fratris, quàm propria bona fortunæ tenemur diligere. Cum ergo fur peccatũ, alienum detinendo, euaderet, si dominus rei ad id cõsensum adhiberet, sequitur dñm rei debere

A 5 consen-

consentire, ne fur rem aliter detinendo peccet. Quod autem per consensum debitum fur ille peccatum iniuste retentionis euaderet, apparet: quia si dominus rei actu elicitō liberē consentiret, fur peccatum iniuste retentionis euaderet: igitur similiter euadet per cōsensum debitum, cū idem videatur operari consensus debitus quod elicitus operatur.

Tertiō arguitur, quia sæpè accidit, vt restitutio sine notabili detrimento famæ, aut corporis, aut familiæ, fieri nō possit: vt si re restituta prodatur, seu infamatus maneat, qui eam furtiuè abstulerat, aut si inde timeatur probabiliter mortem alicui euenturam, siue per viam vindictæ: in his & alijs casibus huiusmodi non est necessarium restitutionem facere: esset autē, si restitutio esset de necessitate salutis.

Quibus non obstantibus tenenda est cōclusio cōtraria. Quod probatur ex Augustino in epistola ad Macedonium, dicente: Si res aliena propter quā peccatum est, reddi potest, & non redditur, pœnitentia non agitur, sed simulatur, & ita non dimittitur peccatum, nisi restituatur ablatum. Et habetur. 14. q. 6. cap. si res.

Secundō, idem patet ex Paulo ad Roman. 13. dicente, reddite omnibus debitum, cui tributum, tributum: cui vestigal, vestigal: cui honorem, honorem: cui timorem, timorē: & nemini quicquā debeatis. &c. vbi omne debitum reddendum esse dicit, quod verbum necessitatem importat.

Tertiō, idem patet. Qui scit furtum ab alio perpetratum, & domino quærenti nō indicat, cum id absq; propria iactura possit, peccat, & reus est furti, vt ait Hierony. super illud Prouerb. 29. Qui cū fure participat. &c. vbi ait. Non fur solū, sed ille reus tenetur, qui furti conscius, quærente possessore, non indicat. Et habetur de furtis. capitulum. Qui cum fure. &c. Igitur à fortiori qui rem alienam, domino inuito detinet, peccat, nisi restituat.

Quartō, idem patet ratione, rem alienam contra domini voluntatem occupare, certum est esse mortale peccatum, & contra salutem animæ ipsius occupantis, idq; ideo, quia dominus rei iniuste per furem damnificatur, cū re sua iniuste priuatur: sed qui rem alienam contra domini voluntatem retinet, non minùs ipsum dominum damnificat, quā rem eius de nouo occupando, vt constat: igitur non minùs mortaliter

peccat alienū retinendo, quā ipsum de nouo occupando.

Corollarie sequitur, eū qui bona habet restitutioni obnoxia, non posse ea alienare, nec in dote, nec in donatione propter nuptias, nec propter ingressum religionis, nec pro alimentis filijs impendendis, nec pro captiuis redimendis. Contrā quosdam, qui intuitu pietatis, & ad finem aliquod bonum tam notabile alicui quærendum, eos, qui taliter aliena expendunt, à peccato excusant: cū stet contrā sententia Pauli ad Roman. 3. non esse facienda mala, vt cœtinent bona.

Ad rationes ante oppositum. Ad primum dicendum, quod illo præcepto: Non furaberis, tacitè præcipitur rei ablata restitutio: nō enim qui rem alienam capere prohibet, eam contra dominum eius retineri concedit, vt constat. Nec inconuenit per præceptum negatiuum interdū actum positiuum iuberi, vt quando ad obseruantiam negatiui est aliquis actus positiuus necessarius. Cuius exemplum clarum est in præcepto de non occidendo, quod cū in se negatiuum sit, obligat tamen ad actum positiuum, sine quo proximum, aut nosipos à morte liberare non possumus, qualis est actus quo proximum à morte iniuriōsa illi parata defendimus, aut quo panē fame pereunti porrigimus. Non enim minùs reus est homicidij, qui fratrem à morte, cū potest, non eripit, quā qui eidē mortem infert, iuxta Symachi decretum: Nil refert mortem inferas, vel admittas, mortem enim languentibus videtur infligere, qui hęc, cū potest, non excludit. Ita igitur in proposito, quāuis præceptum de non furando negatiuum sit, si tamen finis præcepti sine actu positiuo saluari non potest, eodem præcepto iubemur actum huiusmodi positiuum facere: finis autem præcepti de non furando est neminē rebus suis iniuste priuari, ideo sequitur. &c.

Ad secundum videtur in tribus deficere. Primò, quia præsupponit, quod dominus rei furtiue intus in hoc consentire debeat, quod fur rem furtiuam detineat, idq; ad vitandum peccatū iniuste detentionis: quod tamen falsum est, quia non per hoc vitaretur peccatum ipsius furis, qui nil de consensu domini curans, parati animi est, modo cōsentiat dominus, modo dissentiat, rem furtiuam apud se retinere.

Secundō, quia non est vniuersaliter verum, quod teneatur homo res suas

res suas exponere, seu donare ad vitandum peccatum proximi, maxime quando proximus ex malitia peccat, iuxta doctrinam Christi, Matth. 15. Sinite eos, quia cæci sunt, & duces cæcorum. Si autem ex ignorantia peccatum evenire timetur, sufficienter ignoranti provideatur, si veritatem, quam ignorat, doceat, absque hoc, quod quæ sua non sunt, illi condonentur: tunc enim de veritate instructus si peccet, iam non ex ignorantia, sed ex industria peccabit, & sibi soli erit id imputandum. Si verò timetur fratrem ex fragilitate peccaturum, an necessarium sit ad huiusmodi peccatum impediendum illi fragili bona nostra temporalia donare, hoc haberet aliquid difficultatis, extra casum propositum deferre. Et pro nunc dicendum, quod ubi aliquis habet rerum abundantiam, alij verò ob inopiam, qua præmuntur, parati sunt in aliqua peccata ex fragilitate potius quam ex malitia incidere, & certus sit homo ille, quod per donationem aliquam illi à casu illo præferuabuntur, deoq; postmodum servire curabunt, crederem in casu necessarium esse talem donationem facere. Raro tamen hæc omnia concurrant ad huiusmodi obligationem inducendum: De quibus tamen aliàs. In casu autem præsentis non video dominum rei furtive ad condonandum furi, quod iniuste abstulit teneri, ad finem liberandi illum à peccato, cum certum sit, illum qui restituere non vult, ex industria, & animo determinato, aliena, etiam domino invito, vel retinere.

Tertio quia præsupponit ratio consensus debiti idem operari, quod operaretur elicitus: quod si uniuersaliter intelligatur, constat in multis falsum esse. Nam confessor potest confessionem detegere ad consensus expressum confitentis, quam detegere non potest ad consensus eiusdem debitum, ut supra codice de confessione deduximus. Similiter, si qui verbis exterioribus matrimonium contrahant, si adsit interior actualis consensus, verum est matrimonium, quale non esset per solum debitum consensus. Similiter in eo, qui baptizatur, verus consensus in baptismo, causa est, ut verum sit sacramentum, quale non esset, eo secluso, etiam si consentire deberet. Similiter dispensatio Papæ in gradibus prohibitis ex actuali consensu facta, valet, ut dispensati possint contrahere, ad quod tamen minime valeret consensus debitus dispensandi. Sicut si actu excommunicatum absoluat, manebit absolutus, non tamen si non absoluat, etiam si absolvere debeat. Similiter si mutuatarius

iuravit se vsuram soluturum, liberabitur ab vsura soluenda, si mutuans actu remittat, non tamen liberabitur per hoc solum, quod remittere debeat. Et ita patet non idem operari consensus debitum, quod operaretur consensus actualis & elicitus. Quanquam in distractione seu possessione rerum temporalium secus sit. Ratio discriminis videtur, quia in exemplis supra citatis, quæ sacramenta dispensationes atq; absolutiones concernunt, ad rei validitatem necessarius est consensus eius, qui debet consentire, nec in illis casibus de iniuria cuiusquam agitur, sed potius impertinens est in illis alicui iniuriam fieri, aut non fieri, ut res valida sit, aut inualida. In rebus autem alienis accipiendis, retinendis aut alienandis ut factum teneat, & restitutio locum non habeat, ad iniuriam, seu iniustitiam per se respectus habetur, ita scilicet, ut tunc sit rei alienæ restitutio necessaria, quando eius acceptio, seu retentio iniusta est, aut iniuriosa. Est autem talis, quando dominus ipsius rei, nec actu elicitio, nec debito in suæ rei occupatione, aut detentione consentit. Non autem est talis, si dominus actu elicitio, aut debito consentiat: quia quomodo-cunq; consentiat, iam non est rationabiliter inuitus in hoc, quod res sua ab alio detineatur, & per consequens tunc non est iniusta talis detentio.

Ad tertium ex dictis patet solutio, quod tunc est restitutio necessaria, quando is, cui facienda est, est rationabiliter inuitus, si sibi non restituatur. E contra verò, si in rei suæ detentione actu elicitio, aut debito consentiat, quia illi iniuria non fit, cessat, aut suspenditur obligatio restituendi. Ac proinde cum rationabile non sit eum velle rem sibi cum tanto damno & periculo restituendi, seu alterius restitui, consequens est, quod quando sine tali damno, aut verisimili periculo res reddi non potest, cessat obligatio restituendi: Reuiviscit tamen, illo damno & periculo cessante. Et per hoc poterit ad multos casus responderi.

DE EO, quod secundo loco quærebatur, cui scilicet sit restitutio facienda, spoliato, an verò domino? Respon. absq; disputatione, quod non potest vnica regula generalis tradi. Nam aliquando est res suo dño restituenda, aliquando præhabenti, etiam si sua non fuerit: aliquando Ecclesiæ: aliquando pauperibus: aliquando fisco, aut cameræ apostolicæ, prout iure sunt talia bona huic, vel illi applicata. Quanq; regulariter sit spoliatus restituendus, ut patet

vt patet de restitutione spoliatorum, per totū. Et cap. Reintegranda. 3. q. 1. non tamen semper. Pro quo aduerte, rem restituendam esse in duplici differentia pro nunc, quædam est sine voluntate possidentis ablata, quædam verò ab ipso possidente data. Et primò dicamus de re ablata. Præsupposito ergo, quod aliquis rem ablatam detineat, quæ ab eodem retineri non potest, si is, qui præhabuerat, furtiuè, aut per vim, aut notoriam iniustitiam eam tenebat, non est illi reddenda, sed ei, qui ius ad rem habere dignoscitur. Ratio, quia fur nullum ius ad rem illam habebat, ideo illi nulla fit iniuria, si res huiusmodi non illi restituatur. Nec obstat, quod dicitur cap. In literis. de restitutione spoliatorū, scilicet, quòd predo secundū iura est restituendus. Nam hoc non procedit de predone notorio, ille enim non restituendus, sed suspendendus est: sed procedit de predone, qui de facto erat in possessione ipsius rei, ad quem pertinet de re ipsa rationē reddere: & ita interim, quòd non constat ad quem res ipsa pertineat, si predo restitui petat, & non simul rei verus dominus eandē petat, in foro contentioso restituendus venit, sed nō in cōscientia, si certū sit, predo nem rem illam non nisi per rapinā obtinuisse.

Si autem res, quæ retineri non potest, fuerat ei, cui subtracta est, accommodata, locata, impignorata, seu deposita, aut vendita, tunc res illi, cui subtracta est, venit restituenda, etiam si verus rei dominus nō sit. Ratio, quia ille rem illam cū bona fide possidebat, & titulo honesto eam tenebat, & ad ipsam tenendum, seu ipsa re vtendum, ius aliquod habebat, vnde & in iudicio potest eam repetere: ideo illi, non verò dominio, est restituenda: etiam si rem illam vltra tempus accommodationis seu locationis possideret. Quia ex quo titulo honesto eā tenebat, ad ipsum pertinet de re ipsa rationem suo domino reddere.

Inde sequitur, quòd si is, cui res subtracta est, & si rerum, quas tenebat, dominus non esset, earum tamē administrationem habebat, illi est res huiusmodi restituenda, vt si sit tutor, seu curator. Similiter si dispensator sit, aut procurator, aut thesaurarius, frumentarius, aliusue officialis, cui res aliqua commissæ sunt conferuandæ, dispensandæ aut recuperandæ, aut aliter distrahendæ, quibus ratione officij incumbit de huiusmodi rebus rationē reddere, & illis aliquid subtrahatur, eisdem, non dominis ipsarū, est facienda restitutio. Quòd si quis contra hoc, quod dicimus, verò domino velit rem restituere, & inde aliquod dam-

num, his, qui præhabebant, euenit, tenebitur de huiusmodi damno, nisi per fidem bonam excusetur.

Sed si is, cui aliquid subtractum est, erat verus dominus, liberam suarū rerum administrationem habens, tunc verò domino est sic subtractum restituendum. Et procedūt hæc de rebus alicui subtractis cōtra ipsius possidentis voluntatem.

Contingit autem, quod quis rem, quam retinere nō potest, eam habeat ex voluntate præhabentis, quia. s. præhabens eam illi dedit: sed refert qualiter eam dedit, quia vel liberè & spontè donando, absolute, vel conditionaliter, vel ob causam. Si absolute donata est, & donatio non valet, donanti est restituenda. Ratio, quia ex quo donare nō potuit, perinde est, ac si nō esset donatio facta, & ita ad donantem res donata deuoluitur. Si conditionaliter, conditione non existente, similiter ad donantem redire debet, ex quo non nisi sub conditione donauerat. Idem dicatur si quis rem dedit ob causam honestam, non liberaliter, sed aliqua necessitate motus, vt qui dat iudici, vt iustitiam ei faciat, aut qui dat diuiti, vt illi mutuet: nam in talibus danti est restituendum.

Si ob causam turpem fuit facta donatio, vt si quid datū est alteri, vt aliquid indebitum agat, puta iniustam ferat sententiā etiam, aut falsum deponat, aut flagitium aliquod cōmittat: tunc cōmunis videtur sententia doctorum, quod res illa non est danti restituenda, eo quòd oblat sibi sua turpitudine. Contra quos facit ratio (loquendo in foro cōscientiæ.) Nam leges, quæ in odiū turpitudinis statuunt res illas turpiter datas non esse dantibus restituendas sunt pœnales, & ita in conscientia nō obligant ante sententiā latam: iuxta glo. approbatā cap. Fraternitas. 12. q. 2. ac proinde dantis turpitudine non obstat, quominus datū possit ante sententiā contra dantem latam, eidem restitui. Verum in hoc casu videtur distinguendum: quia vel causa turpis, ob quam res donata erat, postmodū est subsequuta, & tunc non danti est taliter acceptū restituendum, sed pauperibus. Si tamē causa turpis nō est subsequuta, tunc eidē danti est restituendū, quòd ob illā causam fuerat acceptum. Ratio primi est, quia qui ob causam illam donauit, causa subsequuta visus est à se omnino dominiū rei datæ abdicare, igitur non est sibi reddenda. Ratio secundi est, quia non donauit nisi ob causam illam, igitur illa causa non subsistente, non est visus à se rem

ferem sic donatam abdicare: igitur sibi est in conscientia reddenda. Et quāuis homo ob turpitudinem suam dignus sit, qui re sua priuetur, non tamē ideo eo ipso priuatus est, cum aliud sit, hominem dignum esse priuari, aliud verò ipso facto priuatum esse, cum secundum Augustinum peccator non sit dignus pane, quo vescitur.

Deinde si res data est simoniacè, tunc non danti, sed ecclesie, in cuius iniuriam res data est, venit restitutio faciēda, iuxta iuris dispositionem. de simonia. cap. De hoc autem. Quāquā aliquando est restituenda ei, qui dedit, vt habetur cap. Veniēs, ibidem, quod accidit, quando quis cupit deo in monasterio seruire, & fratres eum seducētes, aliquid ab eodem extorquent, quasi alioqui de consuetudine debitum, cum debitum non sit, tunc venit ille restituendus. Talis videtur fuisse casus in cap. Veniens contentus. Et ob eandem causam si aliquid datū est, ob causam nocendi alicui, volunt alicui illud esse restituendum non danti, sed ei, in cuius iniuriā est datū. Quod mihi non omnino placet. Nam res illa nō est debita illi, in cuius iniuriam data est, nec enim est ei debita ex voluntate dantis, nec ex voluntate legis, quæ super hoc nil disposuit, etiam si super casu de simonia dispo fuerit. Ac proinde quāuis in foro iudiciali possit res huiusmodi illi applicari, ante tamen quā illi adiudicetur poterit res illa pauperibus erogari. Secus post sententiam adiudicationis latam, quia tunc res erit illi, ex auctoritate iudicis debita.

Inde fit, quod si res data, est ipso facto per legem, aut per iudicis sententiā ficto, vel alicui communitati, seu personæ applicata, illi est res huiusmodi reddenda.

Si deniq; non est cognitus is, cui restitutio est faciēda, præmissa ad id sciendū diligentia, aut si tam absens est, seu distans, quod sine maiori dispendio res illi reddi non potest, tunc restitutio deuoluitur ad pauperes: maximè si res modici precij est, alioqui seruetur, vel deponatur, quousq; restituendus sit de re ipsa certioratus. Et sic venit limitandum cap. Sicut dignum. de homicidio. vbi dicitur, quod aliena non sunt pauperibus eroganda, quando possunt suis dominis restitui: quia procedit, quando debitum est notabile.

Si deniq; res aliena vi, aut metu, dolo, aut fraude, seu cōcussione extorta est, danti est restituenda. Ratio clara est. Quia in his casibus nō videtur ex libera volun-

tate, res illa data, sed inuoluntarie. Excepto, nisi dans nō obstante fraude, aut simulatione accipientis, velit, & intendat liberè, & liberaliter donare: quia tunc res non danti, sed ei, cui donare intendebat, venit restituēda. vt si quis fingit se pauperē, aut consanguineū dantis, ratione cuius illi aliquid liberaliter donatur, videtur illud sic acceptum reddendū pauperi, vel consanguineo, cui donator dare intendebat. Cuius ratio est, quia ex quo liberè & gratis intendebat donare, quod dedit, visus est à se dominium rei donatæ abdicare: & ideo nō oportet eidem restitutionem fieri.

Si obijcias, quod nō voluntariè rem illam dedit in casu cū fuerit seductus, & ex errore illud dederit: & cū error voluntariū tollat, sequitur quod danti est restituendū. Respō. Quod ea partē, qua donatio ex errore processit, voluntaria nō fuit, hoc est, si errauit in persona, vel qualitate personæ, ex quo errore motus fuit illi personæ donare, donatio illi facta non valet: attamē in eo, quod intendebat dare pauperi, aut cōsanguineo, nō error, sed spontanea voluntas fuit. Itaq; errauit in persona, cui dedit, & non in persona, cui dare intendebat: sciebat enim esse pauperes in mundo: sciebat etiam se consanguineos in illo gradu simulato habere, & his, quos tales esse sciebat intendebat donare, ideo quoad illos valuit donatio, non quoad hunc accipientem, de quo error habebatur. Secus si nullum talem consanguineum haberet, qualem se esse simulator fingit, quia nō solum datio huic facta, sed intentio consanguineo dandi ex errore procedent, ideo tunc datum est eidem restituendum.

AD ID, quod tertio loco querebatur, scilicet, vbi est restituenda res, quæ restitutio ni est obnoxia. An. s. in loco, vbi accepta fuit, an vbi creditor fuerit? Respondetur. Quod regulariter in loco, vbi res fuit accepta. vt habetur capitulo. Episcopis. & capitulo. Reintegranda. 3. q. 1. Particularius tamen respondendo, est distinguendū. Quia si creditor & debitor sunt in eodem loco, vbi res accepta fuit, seu ablata, tunc ibidem est restitutio faciēda. Si autē in eodem loco nō sunt, distinguendū iterum est. Quia si debitor sic erat bonæ fidei possessor, quod rem suā esse, & nemini eam debere putabat, tunc satisfacit, si quando sciuerit se debitorem esse, rem illic soluat, seu restituat, aut restituendā deponat, vbi se repererit. Nec tenetur rem suis expensis ad creditorem mittere, satis est ei significare se debitorem esse, & rem debitam seruare, vel in loco tuto eam deposuisse.

Si autem

Si autem erat malæ fidei possessor, & sciebat se debitorem esse, vt si furto, vel dolo malo rem abstulerat, dicunt aliqui, q̄ tenetur rem ad creditorem proprijs expensis, & nō ipsius creditoris mittere, vt ait Caietanus. Alij verò cū Panormi. in cap. Cū tu: de vsuris, distingūt. Quia vel debitor huiusmodi recessit à loco, vbi res fuerat ablata, vel creditor inde recessit. Si primum, debitor tenetur suis expensis ad creditorem rem debitam mittere. Si secundum, nō suis, sed creditoris recedentis expensis res illi venit mittenda.

Verum aliter distinguendum esse videtur in hoc casu de malæ fidei possessore. Si enim debitor à loco præfato recessit, & nō creditor, suis expensis, & nō creditoris est illi suū debitū mittendum. Ratio est clara, quia culpa furis, aut morosi debitoris, creditori nocere nō debet, noceret autē, si in recuperatione rei suæ cogeretur expensas facere.

Si autem creditor recessit à loco præfato, videatur an secum erat rem sublatam, seu debitam portaturus, vel nō: & si sic, an esset expensas in rei illius portatione factururus, vel nō. Et quidē si rem secum erat sine expensis portaturus & alibi distracturus, tunc debitor tenetur rem debitā proprijs expensis ad creditore mittere, & nō expensis creditoris. Ratio est eadē, quia non debet creditor expensarū solutione ex culpa debitoris grauari, qualiter grauaretur, si deberet creditor expensas soluere, quas alioqui factururus non erat.

Si autem rem erat cum expensis secum portaturus, tunc debitor tenetur rem debitam ad creditorem mittere, expensis creditoris, & nō proprijs. Ratio est clara, quia sicut creditor in restitutione illi facienda grauari nō debet, ita nec ab expensis, quas alioqui esset factururus, est de necessitate per debitorem releuandus, quia tunc lucrum ex restitutione reportaret, quod nō est iustum. Verum hoc procedit, quādo debitor, qui suis expensis rem debitam creditori mittit, sperat se expensas, quas fecit, à creditore recuperaturus: sic enim suis expensis mittere tenetur. Secus vbi non speraret se expensas huiusmodi recuperaturum, quia tunc satis est, si in loco, vbi rem iniuste accepit, eandem restituat, creditore de hoc cerciorato.

Similis dubitatio est, de debito ex contractu, vt si mercator mihi Compluti mutuauit aliquid, & Hispalim abiit, forte non rediturus, an ego teneor illuc mutuatum meis expensis mittere, an suis, an nec meis, nec

suis, mittat huc ipse si velit aliquem qui ad ipsum rem mutuata, & per me solutam afferat. Videtur de rigore cōscientiæ, supposito quòd nulla sit ex parte mutuantis donatio, q̄ mutuarius debet mutuantem seruare indemne, ita vt nec damnum ex mutuo patiat, nec lucrū, alioqui acquirendū perdat, nec grauamen aliquod inde sentiat. Quo supposito, est distinguendū, vt supra. Quia vel mercator erat rem, quā mutuauit, secum in Hispalim cū expensis portaturus, si eam ad instantiā mutuarij nō mutuasset, vel nō. Si non, certū est mutuatarium nō teneri mutuatum suis proprijs expensis in Hispalim mittere: satisficit, si Compluti, vbi mutuum acceperat, reddat seu deponat. Si primū, tenebitur mutuarius mutuatum expensis creditoris, quas alioqui factururus erat in rei deportatione, in Hispalim, vbi est, mittere, si sperat se à mutuantem easdem recuperaturus, vel eas poterit à mutuo defalcare. Id patet, quia alioqui mutuator sentiret grauamen, si deberet ab Hispali aliquem in Complutum mittere, qui mutuatum recuperet, & ad ipsum deferat, à quo grauamen tenetur cum mutuatarius exonerare. Et procedit responsio siue mutuaris fuerit in mora, siue nō, quia vtcūq; sit, tenetur ad omne interesse mutuatis, vt suo loco patebit.

Itaq; in huiusmodi restitutionibus agendis, quando creditor à loco præfato recessit, quibus, scilicet expensis debitū sit mittendum, attendendū est ad id, quòd supra tactū est, scilicet spoliatū, mutuantē, accommo dantē, seductum, vi aut metu ad aliquid dandum inductū, & alios huiusmodi, quibus est aliquid restituendū, nec lucrū in restitutione debere sentire, nec damnū pati: ideò ab expensis, quas alioqui facturi non erant, per debitores sunt releuandi, nō ab his, quas alioqui fecissent, res suas alibi deportando. Secus in deposito reddendo, quia illud nō oportet ad dominum, qui à loco recessit, expensis depositarij mittere. Immo nec tenetur depositarius mittere, sed satisficit, si paratus sit domino petenti illud reddere. Domino tamen incumbit pro re sua apud aliū deposita mittere, alioqui depositarius iniuste grauaretur, qui potius mercede quàm grauamine dignus sit.

Corollariè sequitur, quid ad casum se quentē dicendū sit, in quo quendā confessorē anxium esse cognoui, cum mercator Hispaleñ. merces de Medina secum in locum suum per viam portaret, fuit rebus illis in parte spoliatus: sed predo poenitentia ductus,

ductus, cōfessus est, paratus quidem spolia ad locum, vnde rapuerat, reducere, nolebat tamē in Hispalim ea omnia suis expensis mittere, nisi inde defalcaretur, quantum ad residuum mittendum necessarium foret. Cum quo confessor contentus, illum absoluit, seipsum excusans quia rem spoliati, vtiliter egit, quia alioqui nil de præfato spolio recuperasset. Dicendum, q̄ si predo nō habebat vnde integrè spolia suis expensis mitteret, benè quidem. Si autem habebat, tenebatur omnia spolia suis proprijs expensis in Hispalim mittere, etiā si multæ essent expensæ: deductis tamen inde expensis, quas alioqui spoliatus in portandis illis rebus, quibus spoliatus fuit, facturus erat: quòd si id facere recusabat, indignus erat absolutio- ne, cum nollet facere, quod tenebatur. Ac proinde præfatus cōfessor nō releuatur à peccato, indignè, & perperam illum absoluendo per hoc, quòd rem creditoris vtiliter egerit.

Sequitur iam non satisficere spoliato- rem, si spolia ad locum, vnde ea sumpserat, reuocet: sed tenetur ea mittere, quo alioqui dominus ea erat portaturus, quòd si in cap. prædicto Reintegranda. 3. q. 1. dicitur, q̄ ad eundem locum spolia reuocentur, vnde episcopi spoliati disceserunt, ideò est, quia episcopi nō erāt bona illa alibi portaturi, nec inde extracturi, ideò nō pugnant cum supradiētis.

Occurrit tamen vna dubitatio, si debitor rem debitam ad credito- rem mittat, & nuncius infideliter se habeat, an debitor maneat in eadē obligatione, qua prius. Respon. Videtur cum Panormi. tenendum in cap. Significante, de pignoribus. distinguendo de re debita, & per debitorem missa, an scilicet res in specie debita erat, aut non. Si primum, iterum est videndū, an nuncius, per quem debitor rem illam mittebat, erat in communi hominum opinione fidelis, cui tutè res huiusmodi committi poterat, vel nō. Si primum, tutus manet & liber in consciencia, qui rem alienam suo domino per nunciū fidelem misit, de quo suspitio iustè haberi non poterat. Ratio, quia cum res aliena esset: eius scilicet cui mittebatur, & non mittentis, si pereat, non mittenti, sed domino, cui mittebatur, debet perire, cum ipse mittens in culpa non fuerit. Nam malitia nuncij mittenti nocere non debet, vt in eodem cap. communiter dicunt doctores. Si autem nuncius talis erat, de cuius fidelitate meritò poterat suspicari, tunc ob culpam mittentis ipsi, & nō domino, cui mittebatur, rei interius est imputandus. Quemadmodum si res com-

modata, aut deposita, aut locata, siue culpa commodatarij, aut depositarij pereat, non ipsi, sed domino, cuius erat, perit. cap. vnico. de commodato.

Si autem debitū alterius generis erat, puta pecunia, aut res alia, q̄ functionem admittit, tunc siue nuncius fidelis esset, siue non, si infideliter se habeat, non manet debitor ab obligatione, qua creditori tenebatur, immunis. Ratio est, quia res huiusmodi ad creditorem missa, nondum ad dominium creditoris, sed debitoris pertinebat: ideò nō creditori, sed debitori perire debet. Quemadmodum si quis debeat decem Platoni, & antequàm Platoni satisfiat, alius illa decem debitori auferat: non inde liberatur debitor à solutione creditori facienda. Et procedunt hæc, quando debitor rem debitam per aliquè nuncium mittit, qui à creditore ad id determinatus non erat. Secus si ex voluntate creditoris per nuncium certum res debita fuerit missa: quia tunc si pereat, qualiscunq; sit, creditori perit.

AD ALIUD, quod quarto loco quærebatur, quando, scilicet est restitutio facienda. Respon. quòd statim, seu quàm primū commodè potest: nec licitum est eam differre, si illico absq; incōuenienti aliquo fieri potest. Id patet, quia quod absq; termini præfixione debetur, id statim debetur. ff. dere. iudi. & in. l. eum qui. §. quoties. de verborum obligationibus. Idem patet Leui. 19. Non morabitur opus mercenarij apud te vsq; manè. In quo docemur statim, & absq; mora debere solui, quòd proximo debetur. Idem patet à simili de voto, quod sine mora esse ad implendum cōstat, ex Deutero. 23. vbi dicitur. Cum votum voueris deo, non tardabis reddere, quia requiret illud dominus deus tuus: & si moraberis, imputabitur tibi in peccatum. Patet insuper idem ex diētis, quia cum detinere rem proximi eo inuito sit peccatum mortale, & contra præceptum decalogi, vt supra diximus, & necessariū sit homini à peccato secundum actum quàm primum potest recedat, consequens est, teneri hominem, quàm primum potest, rem ablatā, aut debitam restituere.

Habet tamen hoc suam, Epicheiam, sicut & alia multa dogmata, quæ ad mores pertinent, scilicet nisi dominus rei, seu creditor, cui res erat restituenda, in eius detentione, actu elicito aut debito consentiat. Quandiu enim in rei suæ detentione consentit, licitum est rei restitutionem differre.

Cuius

Codex

Cuius limitationis ratio est aperta: quia domino volenti, & consentienti, non fit iniuria. Dicitur autem consentire saltem actu debitor, aut non rationabiliter dissentire, quando adest aliqua causa, quæ debitorem excuset, ut si debitor inuincibiliter ignoret se teneri, aut si adeo inops sit, quod sine notabili damno rerum suarum restituere non potest, puta nisi domum, aut vestem, qua indiget, vili precio vendat. Aut si restitutio statim fieri non potest, sine notabili damno reipub, aut eius, cui facienda est restitutio, aut ipsius restituentis. Exempla sunt nota. Exemplum de damno reipub. ut si miles arma habet aliena, quæ si tempore belli restitueret, magnam respub. iacturam pateretur. Exemplum de damno creditoris: ut si quis enssem alienum teneat, quem petit creditor furiosus ad se, vel alium iniuste occidendum. Exemplum de damno ipsius debitoris: ut si quis in populo vita & moribus sit approbatus, qui tamen rem furto sustulit, quam sine famæ detrimento statim restituere non potest: in his & huiusmodi casibus licitum est restitutionem differre, nec in dilatione est dominus rationabiliter inuitus, his, & præfatis causis dilationis existentibus, ut de se satis constat. Et quamvis actu in dilatione restitutionis dissentiat, non est de tali dissensu elicito curandum, sed de consensu iusto & rationabili, quo in casu debet consentire, ut ex dictis patet. Et procedunt hæc de restitutione, cuius obligatio contracta est ex delicto. Secus si ex contractu, cui si terminus solutionis non est appositus, poterit restitutio differri, usque quo creditor petat, quia usque tunc præsumitur non esse inuitus in debiti retentione. Si autem fuit terminus appositus, ex tunc debitor dicitur morosus, si termino adueniente, debitum non soluat. An autem possit debitor anticipare solutionem, ita ut eam anticipatam teneatur creditor acceptare. Dicendum quod sic, si terminus fuit in fauorem debitoris appositus. Secus si in fauorem creditoris. De quo aliàs.

AD ALIUD quod quinto loco queratur, scilicet, quo ordine facienda est restitutio, quando debitor pluribus tenetur creditoribus satisficere. Respondetur. Si facultates suppetunt ad omnibus satisfaciendum, nil refert, cui prius, cui posterius satisfactio fiat. Si autem facultates non sufficiunt ad omnibus satisfaciendum, tunc videtur hic ordo seruandus. Et sit primum dictum. In primis bona aliena, si quæ habet debitor, suis dominis reddantur, siue sint pignora, siue accommo-

data, siue deposita, siue inuenta, siue aliter occupata. Ratio est manifesta, quia ex quo domini ab illarum rerum dominio non ceciderunt, nec in dominium debitoris transierunt, non debent inter bona debitoris computari, sed suis dominis reddi: quibus iniuria fieret, si alijs, & non illis traderentur.

Secundum dictum. Deinde debita certa sunt incertis præferenda. Ratio etiam clara est, quia ecclesia & pauperes non habent tantam actionem & ius ad bona debitoris, quantam habent creditores certi. Nam actio pauperum & ecclesiæ est generica, ita quod si pauperibus dentur & non ecclesiæ, non fit ecclesiæ præiudicium, nec contra. Et si his pauperibus bona illa incerta dentur, & non illis, nulla fit illis iniuria. Actio autem creditorum certorum specifica est, & naturalis, & ciuilis.

Tertium dictum. Debita certa sunt in duplici differentia. Quædam dici possunt realia, quædam verò personalia. Et dico realia debita, quando creditor habet directè ius ad rem, ut si res à debitore possessæ sint specialiter & expresse obligatæ seu hypothecatæ alicui creditori, & non solum persona debitoris. ut si debitor apud se retinet mercès, quas emerat, & nondum precium soluit, manent illæ mercès specialiter emptoribus hypothecatæ, quousque earum precium soluat, idque de iure ciuili, non naturali. Nam seclusa iuris humani dispositione, eo ipso, quod res venditur, & emptori traditur, siue precium illico reddatur, siue differatur, efficitur emptoris, & inter bona propria emptoris poterunt computari, nullo iure reali ad rem venditam in ipso venditore manentem, plusquam ad alia bona ipsius emptoris. Iura tamen ita instituerunt ad obuiandum fraudibus emptorum, quibus uti possent, res aliquas ad terminum ementes. Dico autem debita personalia, quando creditor directè habet ius, seu actionem contra personam debitricem, & mediatè ad bona ipsius. Dico igitur inter debita, certa debere debita realia personalibus præferri. Cuius ratio similiter est clara. Quia in realibus maius ius, & maiorem actionem habent creditores ad res ipsas, quam in debitis personalibus: ex quo talia bona sunt specialiter certis creditoribus obligata. Ac proinde illis videretur iniuria fieri, si res, quæ ipsis specialiter hypothecatæ sunt, non ipsis, sed alijs restituantur.

Quartum dictum. Inter debita personalia est etiam differentia. Quædam

Quædam enim sunt debita ex delicto contracta, vt ex rapina, ex furto, ex mutuatione vsuraria. Quædam verò ex licito contractu, vt ex venditione, aliove innominato contractu. Quædam autè ex legato, seu promissione non completa. Et inter hæc, illa debita sunt prius soluenda, vt placet doctõri seraphico, quæ cū maiori iniuria ac peccato fuerunt contracta, eo quòd quando nõ potest simul ab omnibus peccatis recedi, sed ordinatim recedendum est, conuenit prius à grauioribus, quàm à leuioribus recedere. Cùm igitur maius peccatũ fuerit in rapina commissum (cæteris paribus) quàm in furto, & maius in furto, quàm in vsura: cùm inter hæc tria minùs iniuriosa est vsuræ receptio, quàm furti, aut rapinæ perpetratio, eo quod magis inuitus est, qui re sua, per rapinam aut furtum spoliatur, quàm qui per mutuationẽ vsurariam, vt constat: ideo inter hæc debitum ex rapina contractum præferatur. Deinde debitum ex furto. Deinde debitum ex mutuatione vsuraria. His solutis, veniunt alia debita ex licito contractu. Ratio, quia hæc postrema nõ sunt cum iniuria creditorum sicut priora contracta. Postremò autè veniunt debita ex legato seu promissione: siue promissio præcesserit alia prædicta debita, siue subsequatur. Huius ratio etiam est clara, quia legata & promissa, alioqui indebita, alijs creditoribus, quibus bona debitoris debita sunt, præiudicare non debent, vt constat.

Quintum dictum. Si sint debita diuersa numero, eiusdem tamen rationis, vt si multa furta commissa sunt, aut multæ vsuræ extortæ, aut multa mutuo accepta. &c. Tunc cæteris paribus, ad antiquitatem est recurrendum debitorum, vt inter debita ex furtis contracta illud præferatur, quod prius contractum fuit. Ad eundem modum de cæteris, quia qui prior est tempore, potior est iure, vt habetur in regulis iuris in. 6. Dixi notanter, cæteris paribus: quia si non sunt cætera paria, non videtur in conscientia hæc antiquitas seruanda, vt si creditor posterior est longè pauperior priori, tunc debitum posterioris videtur præferendum, quia maiori damno prius occurrendum est, quàm minori. Modo autem stat multo maius damnum euenire posteriori creditori, si sibi debitũ nõ soluatur, q̃ priori, vt constat, igitur. Hoc dico quãdo nõ iudicis auctoritate, sed priuata debitoris voluntate fit restitutio: nam iudex eã faciet, prout iure tenetur.

Illud tamen, quod quartò dictum est, scilicet, debita ex maleficio esse præ-

ferenda debitis ex licito contractu, vt prius soluendæ sunt vsuræ, quàm id, quod mutuo acceptum est, videtur habere difficultatẽ. Nam mutuans gratis non debet esse peioris conditionis, quàm is, cui per furtum, aut vsuram aliquid subtractum est. Imò naturaliter videtur debitor magis obligatus ei, à quo beneficium accepit, quàm alteri: cùm ergo beneficium à mutuantem gratis acceperit, quale non accepit ab alio, cuius rem eo inuito accepit, sequitur quòd prius debet satisfacere mutuanti quàm spoliato.

Secundò, quia vt supra tactum est, à maiori iniuria prius recedendum est, quàm à minori: sed maior iniuria fit ei, qui mutuauit, aut ad terminũ vendidit, saltem ab eo tempore, quo debitor est in mora, quàm mutuatario, qui vsuras soluit: cū primus magis inuitus est in eo, quòd illi id quod mutuauerat aut vendiderat nõ soluitur quàm secundus, qui voluntariè dedit vsurã, nec proposuit eam vnquam repetere, igitur prius est soluendum debitũ ex mutuo honesto & venditione contractu, quàm debitum ex mutuo illicito, puta vsurario.

Tertiò, restitutio fit ad tollendũ damnum creditoris, qui damnificatur per debitorem debita non soluentem: sed stat venditorem seu mutuatorem multo magis damnificari, si eis sua debita nõ soluantur, quàm alij, per rapinã aut furtum spoliati: nam hi fortè sunt diuites, aut amici seu propinqui, aut quod illis est subtractum, est longè minus, quàm quod alijs creditoribus debetur. Igitur tunc præferendum est debitum ex licito contractu, debitis ex maleficio contractis.

Respondeo stando in dictis. Ad primum, quòd duobus modis dicitur aliquis alteri teneri, scilicet, ex lege charitatis, & gratitudinis, & ex lege iustitiæ: sed lex iustitiæ fortius obligat: nã quæ ex gratitudinis lege debentur, contra legem iustitiæ solui non debent: sicut & opera iustitiæ officijs charitatis sunt præferenda. In proposito, debitor magis tenetur ei, à quo beneficiũ accepit, lege gratitudinis, quàm ei, quem spoliavit, à quo nullum beneficium accepit. Lege tamen iustitiæ magis tenetur spoliato quàm mutuatori, cæteris paribus: ex quo cùm aliquid æquale vtriq; debeatur ratione rei debitæ: debetur tamen magis spoliato ob iniuriam eidẽ illatam, qualis mutuanti illata non fuit. Et per hæc patet ad primum, quòd, scilicet mutuator melioris conditionis est, quàm spoliatus in his, quæ

B

quæ legē gratitudinis concernunt, non in his, quæ legem iustitiæ.

Ad secundum dicendum, quòd quànvis ei, qui vsuras soluit, volens iniuria tanta nò fiat quanta mutuanti, aut vendenti, quibus iniuris sua debita retinentur, hoc verum est, quoad iniurias personales. Si tamen de iniuria legali, quæ, scilicet, legi fit, reperiemus, quod retinere vsuram magis iniuriosum est, quam mutuatum, aut aliud debitum ex còtractu ad tempus retinere. Nam primum magis & frequentius per leges, naturalem, diuinam, & humanam prohibetur, quàm secundum. Magis etiam & cum maiori infamia primum secundum leges punitur, quàm secundum, vt constat: ideò primum peius, & turpius, & legibus magis iniuriosum, quàm secundum: ideò non mirum, si debitum ex vsura veniat prius restituendum, quàm debitum ex còtractu licito.

Ad tertium, ita videtur stando intra metas ratiòis naturalis, quòd sicut diximus in debitis eiusdem generis aliquando debitum posterius esse priori præferendum, vbi cætera nò sunt paria: ita in debitis ratione differentibus idè videtur, ex quo cætera nò sunt paria. Ac pròinde quæ dicta sunt de restitutione certorum ordinate facienda, procedunt vbi cætera sunt paria.

Sequitur nò satis rationabiliter dixisse Caietanum, cum ait, debita ex licitis còtractibus esse præferenda vsuris. Nec valet ratio, quã facit, dicens, quia alioqui in casu deberent accipi aliena ad soluendum vsuras, quia debita ex còtractibus adueniente termino si creditoribus non soluantur, sed mutuataris, perinde est, ac si aliena accipiatur, vt mutuataris satisfiat. Fallitur (salua pace) quia pecuniæ mutuo acceptæ, aut pro mercibus iam distractis receptæ & si debita sint, nò sunt aliena, sed bona sunt ipsius debitoris, nec creditores ad eam maius ius habent, quàm mutuataris, de quibus sunt vsuræ extortæ, ideò videtur in dictis standum.

AD I D, quod postremo loco quærebatur, quibus. s. modis contrahatur obligatio restituendi, vt sciatur quis sit restitutioni obnoxius. Dicendum breuiter aliam esse obligationem ciuilem, aliam naturalem. Prima est, qua contra obligatum in iudicio agi potest, & multipliciter còtrahitur, verbis, literis, & re. Verbis quidè & literis, vt in stipulatione, aut promissione. Re autè dupliciter còtrahitur, s. ex delicto, vt ex furto, rapina, extorsione, & ex còtractu, vt ex mutuo, còmodato, deposti-

to. &c. De quibus vide instituta, quibus modis obligatio contrahatur. De quo ad iuristas. Secunda obligatio est naturalis, & currit in foro conscientiæ, etiam si còtra obligatum in iudicio agi non possit. Et hæc ex tribus radicibus còtrahitur, loquendo de obligatione rem aliquam restituendi, s. ex iniusta rei alienæ acceptione, ex iniusta rei alienæ retentione, & ex causa data iniustæ acceptioni, aut retentioni. De iniusta acceptione exèplifica de fure, rapto re, vsurario. De iniusta retentione, exèplifica de moroso debitore, qui ex quo incipit esse in mora, est iniustus rei alienæ detentor, etiam si rem primo nò iniustè, sed de voluntate domini acceperit, vt patet in re ad certum tempus mutuata, seu còmodata. De causa data iniustæ acceptioni, aut retentioni, exèplifica in his, qui verbo, aut opere dant causam vt aliquis alterum dånificet, rem eius accipiendo, seu retinendo: quales còmuniter in his versibus notari solent. Iussio, consilium, consensus, palpo, recursus. Participas, mutus, nò obstant, nò manifestas. Currere cum fure faciunt, furtiq; reatum. De quibus ait Psal. Si videbas furem, currebas simul cum illo. Et Esa. cap. i. Principes tui, infideles, socij furum, omnes diligunt munera. Exempla sunt clara. Iussio, vt si quis subdito, aut famulo suo præcipiat alienum arripere, aut debitum non soluere. Consilium, vt si quis suo consilio, aut exhortatione incitat aliquem, vt furtum vsuram, simoniam, aliudue huiusmodi committat, aut hæc licita esse aliquando còsultat, vnde ad actum proceditur. Consensus, vt si quis suum assensum alicui præstat, vt aliud dånificet, quem alioqui non dånificasset, aut etiam si actu illi ad dånificandum cooperatur. De quo dici solet, satis excoriat, qui tenet pedem. Palpo, vt quando quis adulando commendat factum furis seu raptoris, quia subtiliter aut fortiter egerit, vnde mouetur ad similia perpetrandum, vel ablata non reddendum: quod est parietem peccati linire luto absq; palea, seu temperamento, qui in die imbrum diuinæ iræ subsistere non poterit, sed cum pluuia diuini furoris, ad ima seu profunda inferni ruet. Ezech. 13. Recursus, vt sunt hi, apud quos fures, & raptores cum spolijs latitant, & hi qui pro homine apud principem, vel iudicem interueniunt, ne male ablata restituere cogatur, aut aliàs fauorem impendunt, quominus possint aliena recuperare, factum excusando, & hominem defendendo: vt passim aduocati facere solent. Vnde Vrbanus Papa ait. Qui aliorum defendit errorem, multo amplius damnabilior

lior est illis, qui errant. 24. q. 3. Et Augustinus. Illud fidēter dixerim, eum qui ad hoc pro homine interuenit, ne malē ablata restituat, & qui ad se confugiētem, quantum honestē potest, ad reddendum non compellit, socium esse fraudis, & criminis. 14. q. cap. Si res. Participās. vt si quis de furtis, vsuris, rapinis aliter, seu partem accipit. Mutus. vt si quis potens est mouendo, terrendo, corripiendo, aut clamando impedire, ne quis furtum seu rapinam cōmittat, & tacet. De quibus Esa. 56. Canes muti, nō valentes latrare. Non obstans. vt qui potest resistere operē, ne quis alium iniuste damnificet, & non resistit: quia perinde est, ac si ipse damnificaret. Vnde Ecclesiastici. 4. dicitur: Libera eum, qui iniuriā patitur, de manu superbi, & ne acide feras in anima tua. Non manifestans. vt si quārente domino rei, cōsciū, vbi res ipsa sit, nolit indicare. Vnde Hiero. tractās illud Prouerbiorum. 29. Qui cum fure participat, occidit animā suam, ait: Non enim fur solum, sed ille reus tenetur, qui furti conscius, quārenti possessori, non indicat. Hinc patet, quis sit, qui ad restitutionem tenetur, is, scilicet, qui alienum iniuste accepit, aut detinet, & qui verbo, aut opere, aut omīssione causam præstat, vt alienum iniuste capiatur, aut retineatur. Sed de his infra, quādo de currentibus cum fure agetur.

¶ De duodecim causis debitorum ab obligatione restituendi liberantibus.

QVÆSTIO TERTIA.



Nunc videre conuenit, quibus modis possit aliquis à debito restituendi liberari, & duodecim causas proponam de quibus inquirendum est, an liberent debitorē: quarum prima est inopia debitoris. Primò igitur occurrit quæstio. An, scilicet, per inopiam debitoris excludatur obligatio restituēdi. Quod non quæritur, quādiu inopia durat, quia pro tunc non dubium obligationem restituendi dormire, sicut actio creditoris, de qua dicitur. Inanis est actio, quam inopia debitoris excludit. Sed quæritur pro tempore, quo inops ad pinguem fortunam venerit, an tenebitur

tunc ea restituere, quæ cū aliena essent, in extrema necessitate consumpsit. Ad quod Ricardus, & Scotus, & alij respondent distinguendo. Quia vel talis inops antequam extremam incideret necessitatem, rem alienam, quam in necessitate consumpsit, occupauerat, vel existente necessitate eam accepit, & consumpsit. Si primum, ex ipsa iniusta rei alienæ occupatione, orta fuit obligatio tantundem restituendi, quæ quidem obligatio superueniente extrema necessitate sopita fuit, nō extincta: ideò tali necessitate cessante, reuiuiscit prior obligatio: & ita veniente pingui fortuna, tenebitur quod consumpserat restituere. Si secundum, ex quo ob necessitatem actu existentem res, quæ alterius erat, facta est ipsius indigentis, cum in extrema necessitate omnia communia sint: tunc nō alienum, sed quod suum erat, accepit & consumpsit, & ita non est inde orta obligatio taliter acceptū restituendi: ac proinde etiam si ad pinguem venerit fortunam, non tenebitur quicquā pro re accepta, & consumpta restituere.

Alij verò vt Adria. impertinēs esse putant, hominem inopem ante extremam necessitatem, aut in ipsa necessitate rem alienam occupasse, sed indistinctē dicunt, quòd si huiusmodi inops ad pinguem venerit fortunam, tenebitur rem consumptam in æquiualentem restituere. In cuius sententiæ probationem arguitur à simili. Si quis in manus latronum inciderit, quibus nisi centum ducatos largiatur, manus eorum euadere non sperat, scit hic locum, in quo pecunię amici sui defossæ sunt, quas effodit, & de illis soluit latronibus summam, de qua inter eos conuentum est: ille in hoc casu, cum in extrema esset vitæ necessitate, aliena accepit, & consumpsit, vt patet: & tamen manet obligatus postmodum, quando poterit, tantundem restituere, & dominus, cuius pecunias expendit, iure poterit ab eo repetere, & iure etiā quod sic expenderit, reddere compelletur.

Secundò, si sit famis in terra, & Petrus habeat frumenti copiam, vicini extrema famis necessitate laborantibus, poterit eisdem frumentum tradere, facta protestatione, quòd repetet ab eis precium, quando soluere poterūt, vt notatur in. l. Necennius, & in. l. Alimenta. ff. de rebus gestis. Igitur à fortiori si quis in extrema existens necessitate, aliena, domino inuito, accipiat, & consumat, tenebitur postea quando ad pinguem venerit fortunam tantundem restituere: non enim in

B 2 hoc est

hoc est melioris conditionis, qui sine consensu domini aliena capit, quàm qui ad ea capiendum consensum domini habet.

Tertio, Indigens inopia pressus, alienum occupando, non acquirit ad rem sic occupatam maius ius, aut domini, quàm dominus ipsius teneatur in ipsum transferre: sed dominus in tali casu non tenetur rem in inopem donando transferre, cum obligationi, qua tenetur inopi in tali necessitate subuenire, satisfaciatur, si mutuet illi ea, quibus indiget: & poterit protestari se repetiturum, quando inops ad pinguem venerit fortunam. Id patet, quia si inopi in extrema necessitate existenti diues offerat per viam mutui pecunias, quibus indiget: ipse autem pecuniam mutuo oblatam accipere nolit, sed clam, aut per vim bona illius diuitis inuadat, apud omnes tanquam fur & raptor reputabitur: quia cum suae indigentiae sufficienter posset per mutuum oblatum subuenire, & noluit, non ex necessitate, sed ex voluntate visus est aliena inuadere.

Quarto, idem patet per aliud exemplum. Si scholaris extrema infirmitate laboret, aut quiuis alius, quauis medicus suam operam, & pharmacopula suas medicinas ad curationem illius expendere teneantur, non tamen ea tenentur gratis expendere, sed poterunt protestari, quod cum fuerit soluendo repetent, hic operas, ille veto medicinas, ut est communis doctorum sententia.

Postremo, idem probari potest ex cap. Si quis propter necessitatem famis, aut nuditatis aliena occupauerit, si postea ablatur reddiderit, non cogatur ieiunare. Vnde à contrario si non reddiderit, ieiunare cogatur: Extra. de furtis. cap. Si quis. Quod argumentum est illum inopem à restitutione faciendae rei, quam in necessitate existens usurpauit, minime releuari. Quanquam textus hic parum Adriano suffragatur: nam non procedit textus de extrema necessitate, ut ait ibidem glo. & communiter doctores. Sed nec etiam loquitur de rebus alienis in necessitate consumptis, sed de rebus furto sublatiis, & permanentibus.

Quidquid igitur sit de textu hoc, videtur opinio satis probabilis, & rationi magis, quàm sua opposita, consona. Est enim ratio clara, quia in casu, quo inops in extrema necessitate alienum capit, & consumit, dominus rei licet consentiat actu elicto aut debito in re suae acceptione simul &

consumptione, quando aliam viam ipse inops ad sibi prouidendum non habet, non tamen propterea dominus ipse consentit actu debito donatio, ita ut debeat velle donare liberaliter ea, quibus inops indiget, cum satisfaciatur debito subueniendi si consentiat consensu mutatio, maximè si res sic ab inope occupata, sit notabilis quantitatis, aut valoris. Nam potest adeo parua esse, ut merito praesumatur dominus velle donare, si occupantis inopiam sciret. Pro quo facere videtur quod habetur Deuter. 23. Ingressus in vineam proximi, comedere uvas, quantum tibi placuerit: & si intraueris segetem amici tui, frange spicas, & manu conteres, falce autem non metes. Et Matth. 23. Christus approbasse videtur, quod eius discipuli per fata incidentes, esurientes spicas euellerent & manducarent. In quibus docemus, ob necessitatem, etiam si extrema non sit, posse hominem de alienis accipere & comedere, modo non sit magnae quantitatis id, quod accipitur.

Hanc igitur opinionem tenendo, videtur ad casum propositum respondendum, quod vel constat de voluntate domini rei à paupere consumptae, vel non. Si constat quod dominus consentit in rei suae acceptione donando, liber est pauper à debito restituendi, siue rem illam in necessitate, siue ante necessitatem occupauerit. Si constat quod dominus consentit non donando, sed vel mutuo, vel accommodando, tenetur reddere tantundem, quando poterit. Si autem de voluntate domini non constat, recurrendum est ad praesumptionem. Quod si rationabiliter & non temere praesumitur, quod dominus si occupantis indigentium agnosceret, donaret, non tenebitur pauper acceptum restituere. Secus, si rationabiliter praesumitur oppositum. In dubio autem, quod tutius est, venit eligendum, scilicet, vel restituatur, vel remissio impetretur. Si quaeras quando hoc vel illud est rationabiliter praesumendum. Dicendum, quod ex quantitate rei occupatae, & domini conditione & qualitate patet, si. scilicet sit diues, si liberalis, si amicus ipsius occupantis, si assuetus eleemosynas facere, vel non. Per haec poterit haec, vel illa praesumptio formari, cui poterit homo se conformare.

Sed contra hanc opinionem, & pro priori argui potest primo: Quia in extrema necessitate omnia communia sunt, idque de iure naturae, ut supra in prima quaestione patuit, cui quidem iuri naturae humanum ius praerudicare non debet, iure autem humano factum est, ut hoc sit meum, illud vero tuum: igitur in extrema

extrema necessitate cessat rerū appropriatio, quæ iure humano inducta est: & vim habet naturale ius, & ita in casu pauper in extrema necessitate existens, & aliquid alterius accipiens, non alienum, sed quod suum est accipit, & ita non tenebitur illud restituere. Respon. quòd in necessitate omnia sunt communia, id est, cõmunicanda. Vel omnia dicuntur communia quoad vsum, cùm quo stat rerum dominium & proprietas: & idèò humanum ius, quod re- fsum induxit diuisionem, naturali iuri minimè cõtrariatur, vt supra diximus: & idèò quànvis ante rerum diuisionem res ab aliquo occupa- ta, non erat de necessitate alteri reddenda, bene tamè post. Adde, quòd esto res in extrema necessitate accepta efficiatur ipsius accipien- tis, etiam quoad dominium, nò inde sequitur accipientem deobligatum esse à restitutione faciendâ. Cùm mutuarius pecuniæ mutuatę dominium acquirat, & tamen restituere suo tempore tenetur.

Secundò, homines existentes in naue alienis mercibus onerata, & illas ob tempestatem obortam in mare proij- cientes, nò tenentur domino mercium postea satisficere, vt notatur ad. l. Rhodiã. de iactu. l. i. §. cùm in eadem naue. Igitur nec in causa præ- senti tenebitur inops ea, quæ in necessitate cõ- sumpsit, restituere, cùm in vtroq; casu ob ex- tremam necessitatem res aliena consumatur. Respon. non esse simile, quia in casu tempesta- tis pro mercibus in mare proiectis, si non op- portet satisficere: idèò est, quia merces illę erãt alioqui cum hominibus perituræ: ac proinde ex tali proiectione non mansit dominus mer- ciũ damnificatus plusquàm si ab hominibus proiectæ non essent, secus in casu nostro.

Tertiò, illa rerum alienarum consum- ptio in casu quem disputamus, facta est de cõsensu domini saltem debito, cùm non aliter poterat necessitati pauperis subue- niri: igitur liber manet inops à debito resti- tuendi. Respon. vt supra dixi: Quànvis domi- nus consentiat actu debito in suarum rerum consumptione ad vitam pauperis necessaria, non tamen donando, cùm sufficienter illi sub- ueniatur mutuando.

Quartò, si præfata sententiã cum fun- damento esset vera, sequitur quòd diuites nunquàm tenerentur eleemofy- nam dare pauperibus, quantacunq; necessita- te præsis, supposito, quòd eleemofyna sit libe- ralis propter deum donatio, ad pauperis indi- gentiam releuandam, eo quòd diuites possunt

cuilibet necessitati subuenire mutuando, vt opinio asserit. Respõ. negando sequelam, quia potest, vt dictum est, res, qua pauper indiget, adeò modici precij esse, vt impium sit, & inhu- manum illam pauperi extremè indigenti da- re cū onere ipsum obligandi ad eam, vel equi- ualentem restituendum. Secus, si res esset no- tabilis quantitatis & precij. Potest etiam esse pauper adeò destitutus, vt nulla sit ei spes ad pinguem veniendi fortunam, quem impium esset obligare ad accepta restituendum. Potest etiam pauper à mundo destitutus promittere ingredi religionem, & promissum adimplere, quem velle obligare, vt prius in sæculo quæ- rat, vnde ea, quæ in necessitate acceperat, resti- tuat, esset similiter impium. In quibus casibus non videtur habere locum necessaria illis indi- gentibus ministrare mutuando. Sed quia de his in codice de eleemofyna disseruimus, vbi modum quendam inter Adrianũ & alios me- diantem posuimus, quem etiam probabilem esse diximus, vt ibidem videre poteris, idèò su- perfedendum est ad præsens.

Est alia quæstio è regione præcedenti opposita, & ex eadè quodam- modo manans, super qua his diebus nonnulla erat inter quosdam contentio, scilicet, si diues habens superflua nature & statui, pauperi ex- tremam necessitatem patienti, eleemofynam, qua indigebat, non dedit, cùm dare debuisset. An teneatur eidem pauperi præfatam neces- sitatem euadenti tantundem restituere: Quæ par- tem affirmatiuam tenebãt, mouebantur: quia in extrema necessitate omnia sunt cõmunia, & ita res illius diuitis, qua pauper indigebat, non tam diuitis quàm pauperis erat, qui etiam in extrema necessitate existens, aliquid à diui- te exigit, non alienũ, sed quod suũ erat exigit; quandoquidem pauper ius habet ad quam- cunq; rem, qua indiget, à quocunq; possidea- tur. Ac proinde, si quod pauperi tempore, quo indiget, debitum est, nò illi reddatur, erit eidem postmodum restituendum: maximè si diues erat, & superflua habebat is, qui eleemofynam debitam denegauit, iuxta illud Hie- rony. Alienã conuincitur rapere, qui ultra ne- cessaria sibi retinere probatur. Pro quo & Am- brosius ait, plusquàm fufficeret sumptui vio- lenter obtentum est, Et post, Tantorum ergo scias bona inuadere, quantis possis quod ve- lis præstare. Et faciunt alia multa, quæ codice de eleemofyna adduximus. Vnde colligunt, quod prætendunt, scilicet, diuitem, qui extre- ma laborans egestate, quod illi debitum erat,

non dedit, teneri tantundem postmodum eadem restituere: cum perinde sit, ac si à paupere illud rapuisset.

Oppositum tamē videtur tenendū. Quāuis enim præfatus diues contra charitatem ad proximum habendam peccet, qui illi viscera misericordiæ in necessitate claudit, non tamen ob id tenetur eidē aliquid in vim restitutionis reddere. Id probatur primò, si res, qua pauper indigebat, sit res, quæ non consumitur vsu, vt equus, vestis, ensis, & alia huiusmodi. Nam esto his rebus aliquis ad saluandum vitam indigeat, casq; in tali necessitate iure nature vnde possit valeat accipere: hæc tamen necessitas non facit, vt huiusmodi res sint de dominio indigentis: quandoquidem in tali necessitate dominio harum rerum non indiget, sed vsu: ac proinde res tales non efficiuntur suæ in casu, ac proinde si huiusmodi res illi, cum eis indiget, denegentur, non erunt de necessitate, cum cessauerit indigentia, illi in vim restitutionis reddendæ.

De rebus etiam, quæ vsu consumuntur, pauperi in necessitate denegatis, videtur idem, quòd, scilicet, nō sint, cessante necessitate, idem restituendæ. Quia restitutio rei propriè sumpta, præsupponit rem ipsam aliquando fuisse eius, cui restituenda est (saltem vt in plurimum, estò quòd aliquando res non domino, sed alteri est restituenda, vt supra dixim⁹) sed res huiusmodi nunquam fuerant de dominio pauperis: quia non ante indigentia ipsius, vt suppono, nec etiam existente indigentia. Nam quæro quo iure tunc res à diuite possessæ, erant de dominio pauperis? Dices fortè, quòd iure nature, quod tunc omnia communia facit. Sed eo admissio, scilicet, quòd ius nature omnia communia faciat, non inde fit, quòd res diuitis sunt propriæ ipsius pauperis. Aliud enim est iure nature omnia communia esse: illud verò iure nature aliquid ab alio iustè possessum, esse pauperi proprium. Imò ex quo ius nature omnia communia facit, fit vt iure nature res diuitis non sit propria ipsius pauperis potius quàm diuitis eam possidentis.

Deinde, stando in iure nature, non maius ius, aut dominium habet pauper in re à diuite possessa, quàm habuisset in simili necessitate cōstitutus ante rerum factam diuisionem: sed ante rerum diuisionem si quis re aliqua indigeret, nō ideò res illa fuisset de dominio eius facta, sed solùm illi competeret ius ad re illa vtendum, prout eius

necessitas postulasset. Et si alius impediuisset, ne indigens re sibi necessaria vteretur, nō ideò impediens mansisset obligatus ad eam restituendum ipsi indigenti, postquam indigentiam euasisset. Igitur nec nunc post factam rerum appropriationem: ex quo ius humanū, per quod rerum diuisio facta est, non tradidit indigenti maius ius ad rem, qua indiget, quàm ipse habuisset ratione iuris naturalis.

Præterea, si opinio esset vera, sequitur quòd infirmus opera medici & medicinæ extreme indigens, & eisdem in notabili quantitate vtens, non teneretur, si cōualuerit, aliquid pro dictis operis & medicinis reddere: quia per opinionem infirmus ille nil ab illis, nisi quod suum erat accepit, sibiq; ratione necessitatis extreme debitum: & ita nec medic⁹ pro opera, nec pharmacopola pro medicinis consumptis, possent ab infirmo ad pinguem fortunam & sanitatem veniente, aliquid exigere, quod nemo cōcedit. Nec refert, vt videtur in casu, infirmus ille sit diues, aut pauper: nam ex quo est in extrema necessitate medicinarum, ipsa necessitas facit, vt medicinæ, quibus indiget, suæ sint, & sibi debitæ. Si enim iure necessitatis extreme illi medicinæ, debentur, hoc ius minimè tollitur per hoc, quod alia habeat bona temporalia.

Præterea esto ita esset, quòd ius nature ob extremam necessitatem pauperis rem diuitis suam efficeret: hoc tamen non facit nisi ob causam tantæ necessitatis, seclusa tamen necessitate, non ita: & ita si pauper sit à præfata necessitate liberatus, iam cessauit causa dominij, & iuris, quod ad rem diuitis habuisse dicitur, & per consequens non amplius res illa est sua, aut sibi debita.

Adde, quòd si vnus sit pauper extreme indigens, vbi multi sint diuites, non potius habet ius & dominium ad res vnus, quàm ad res alterius: & ita vel omnes res superflue illorum diuitum sunt in casu de dominio pauperis, vel nullæ. Si primum, omnia igitur superflua omnium illorum diuitum essent illi pauperi, postquam conualuerit restituenda, quod est absurdum. Si secundum, sequitur intentum, nil esse illi pauperi egestatè euadenti in vim restitutionis reddendum.

Itaq; hac quæstiuncula illud videtur tenendum, quòd non omne debitum, qualitercunq; alteri debitum fuerit, est absolute de necessitate ei, cui aliquando debebatur, reddendum. Est enim quoddam debitum certum & personale, quod alicui determinatè personæ

personæ debitum est; puta ratione contractus, testamenti, seu legati, aut promissionis. &c. Et tale debitum reddendum est ei cui debetur, siue pauper sit siue diues, cum sit ei debitum ex iustitia. Aliud verò est debitum generale & indeterminatū & vagum: quale est, id quod pauperibus, quandiu indigent, debitum est, quod nec ab vno determinato, nec vni determinato, nec nisi necessitate exigente debetur & tale debitum soluendum quidem est, sed nō nisi causa ob quam debetur existente, scilicet, ipsa necessitate: ea autem non existente, sicut nil debetur alicui antequam eā incidat, ita nec postquam eam euaserit: ac proinde postea nil est illi restituendum. Et sic veniunt intelligendæ auctoritates supra citatæ, in quibus sancti significant, superflua diuitum aliena esse, id est, pauperum, quia. s. sibi debita & communicanda, quādo necessitas pauperum postulauerit. Et qui hoc omiserit, perinde peccat, ac si aliena raperet. Aequiparatur igitur diuites auari, qui indigentibus nolunt subuenire, raptoribus in culpa & peccato, non tamen in debito restituendi.

S E C V N D A causa est remissio partit; & est quæstio. An remissio debiti à creditore facta, liberet debitorem à necessitate restituendi. Et dixerunt aliqui quòd non, nisi fiat actu rei debitæ restitutio, qua facta, poterit creditor donare si velit. Pro qua sententia, & si multa afferri soleant, quæ autem apparentiam habent, sunt hæc. Primò, arguitur ex regula iuris. Res per quas causas nascitur, per easdem dissoluitur. Sed obligatio restituendi nascitur ex actuali rei alienæ acceptiōe: quāuis enim animi præparatio sufficiat ad peccandum, non tamen sufficit ad obligationem restituendi inducendum sine actuali rei alienæ acceptiōe: igitur obligatio restituendi sine actuali rei ablata restitutiōe auferri nō potest.

Secundò, ex decreto Augustini dicitur: Non remittitur peccatū, nisi restituatur ablatum. Igitur quacunq; creditoris remissione facta, nisi actu ablata restituantur, nunquam debitor erit in conscientia tutus.

Tertiò, quāuis spoliatus in fauorem spoliantis iuri suo renunciet, non ideò spoliator manet liber à debito spolia restituendi, vt apertè habetur cap. Solicite. extra. de restitutione spoliatorum. Quia qui renunciat spoliatus, vt inquit textus, non videtur spontè renunciare. Igitur ita in præfenti.

Alij verò dixerunt, quod libera remissio per creditorem facta, liberat debitore, dummodo debitor actu offerat creditori, id, quod illi debet: quod si in promptu id creditori non offerat, non erit valida remissio. Ratio huius opinionis vt videtur est, quia remissio si sponte non fiat & liberè, non valet. Quādo autem ad preces debitoris vel alterius fit, non oblata in promptu pecunia debita, nō spontè fit remissio, eo quod si pecunia in promptu esset oblata, fortè remissio, saltem in toto, non fieret, qualis fit ea non in promptu oblata, cum videatur ex importuniōe debitoris, aut desperatione recuperationis fieri.

Alij verò dixerunt, quod ad hoc quod dicta remissio valida sit, quāuis nō requiratur quòd debitor actu restituat, nec quod rem debitā in promptu offerat, requiritur tamen, quod secundum animi preparationem paratus sit debitum planè soluere, in casu, quo creditor remittere nolit: alioqui non videtur cum bona conscientia alienum detinere, etiam facta illa remissione.

His nō obstantibus, videtur oppositum tenendum. s. quod libera & spontanea remissio liberat debitore à necessitate restituendi, modò creditor talis sit, qui remittere & donare possit. Nam remissio facta per mente captum, aut minorem non valet, sicut nec donatio. Conclusio patet ex sæpè dictis, quia obligatio restituendi suspenditur & cessat ex libero consensu elicito, aut debito creditoris, vt si actu liberè consentiat, quod res sua apud debitorem per mensem, aut per annum retineatur tutus erit debitor illo tempore, rem illam detinendo: igitur si liberè consentiat quòd debitor rem debitā ad semper detineat, erit tutus, etiam si rem debitam nunquam restituat. Et confirmatur, quia non minus operatur domini consensu, vt alter rem suam detineat, quā vt rem suam de nouo alter accipiat: sed ex consensu domini libero potest alter rem suam occupare, igitur & detinere. Vnde in rapina, & furto, & viura, purgatur vitiū furti, & rapinæ, si res rapta manet apud raptorem de consensu domini, vt habetur. l. si fur. ff. de vsur. & alibi.

Deinde res aliena ideò est de necessitate restituenda, quia eius retentio est iniusta: quando quidem restitutio actus iustitiæ est & ecōtra rem retinere alienam contra iustitiam est: sed quando res aliena domino spontè consentiente ab alio retinetur, non est iniusta retentio, vt patet in accommodato, locato, deposito. &c. Igitur si dñs liberè cōsentiat

tiat in hoc, q̄ res sua à debitore ad semper retineatur, & ea velut propria vtatur, ex tunc nunq̄ erit iniusta aut iniuriola talis rei retentio, & ita ex tunc expirat obligatio eam restituendi.

Postremo, ad idem sumitur argumentū ex iure: Nam in iure sunt quidā speciales casus, in quibus remissio creditoris nō liberat debitore, vt patet in iudice muneris extorquente, quem spontanea partis remissio à restitutione non liberat. de rescriptis cap. statutū. lib. 6. Et in visitante, munera similiter extorquente. de cēsis. cap. Exigit. lib. 6. Et de inquisitore aliquid similiter extorquente. Clementina. Nolentes. de heret. Quos spontanea partis remissio à restitutione non liberat. Igitur his casibus iuris exceptis, in alijs liberabitur debitor ob spontaneam creditoris remissionem: alioqui quid opus erat in iure certos casus excipere?

Corollarie sequitur in casu, non esse necessariā actualem restitutionē, vt valida sit remissio, vt prima opinio dicebat. Nec valent motiua pro illa opinione adducta. Ad primum dicendum, q̄ regula illa. Res per quas nascitur, nil cōtra nostrā sententiam agit, immo pro nobis agere videtur: quia obligatio restituendi alienum, nascitur ex detentione iniusta rei alienæ: est autem iniusta, quando cōtra domini voluntatem detinetur, & idēo accedente libero cōsensu domini, cessat iniustitia detētionis, & ex cōsequenti cessat causa, vnde nascebatur obligatio restituendi.

Ad secundum dicendū, q̄ dictū Augustini intelligi non potest de actuali restitutione. Patet, quia spē peccatum remittitur, anteq̄ res ablata actu restituatur, vt si homo veram de peccato pœnitentiā, proponens se alienū restitutorū quando poterit, vel quando oportuerit. Dicendū ergo ad mentem Augustini, q̄ loquitur de restitutione secundum mentis præparationem, & de illa restitutione, quam facere necesse est, qualis est restitutio rei iniuste retentę: sed quia domino liberē remittente desinit esse iniusta detentio, vt patet ex dictis, idēo de restitutione rei ablatę ex libero consensu domini retentę non potest dictum Augustini intelligi.

Ad tertium, de spoliato iuri suo renunciantē dicendum, q̄ textus ille citatus procedit ex præsumptione, vt ex ipso met apparet, ait em̄ q̄ p̄sumitur nō spēte renūciare, qui spoliatus renūciat. Si tamē spēte verē renūciaret, teneret in cōsciētia renūciatio, vt patet ex ca. immediate sequēti ibidē.

Sequitur non esse necessariam obligationem rei debitę in promptu, vt dicebat secunda opinio. Nec valet ratio pro illa facta: quia procedit ex præsumptione, qua p̄sumitur, q̄ si creditori in promptu res debita offerretur, eā acciperet. Contra quam præsumptionem potest esse veritas, vt cōstat, & tunc veritati esset standum. Vnde sicut verē potest dominus rei eam sponte donare, & à se dominiū eiusdem penitus abdicare, ita potest hoc idē facere de actione, quam habet ad rem ab alio retentam.

Sequitur nō esse necessarium, debitorem esse parati animi ad restituendum ad hoc, q̄ à debito restituendi liberetur, vt dicebat tertia opinio. Nec valet ratio ibidem facta, qua dicitur, non esse alioqui debitorem in conscientia tutum, etiam remissione illi facta. Aliud enim est debitorem nō esse tutum & liberū à peccato, quod fateor, si præfatam animi præparationē non habeat. Aliud verō est cum nō esse tutum & liberum à restitutione faciēda. Exemplū est clarum, si ego rem meā quam habeo liberē & spontē dono Petro, quam tamen Petrus erat alioqui paratus furari: certum est durante hac peruersa animi intentione, Petrum non esse à peccato liberum, esse tamen à restitutione rei donatę liberum. Idēo in casu magis attendenda est voluntas creditoris remittentis, quam debitoris dispositio. Si enim creditor spontē & voluntariē remittit, tutus erit debitor à restitutione faciēda, non obstante qualicunq; mala voluntatis eius dispositione. Si autem non spontē & voluntariē fit præfata remissio, nō erit debitor liber à restitutione, quamcunq; bonam habeat voluntatem. Est itaq; ad voluntatem creditoris remittentis recurrendum, nō ad animi præparationem debitoris, vt si cōstat, quod voluntariē fit remissio, aut saltem de hoc rationabilis habetur præsumptio, tunc erit liber debitor, quia ex tunc nō est rei alienę iniustus detentor, secus aliās.

Si quęras quid requiratur, vt remissio huiusmodi fiat spontē, & voluntariē: Respō. ex Aristo. cōstat tria esse, quę tollunt voluntariū, & causant inuoluntariū, scilicet, vim, metum, & ignorantia. Ac proinde si remissio ex vi, aut metu, aut ex ignorantia fiat, inuoluntaria erit, nec debitorem liberabit. Potest tamen creditor ex multiplici metu remittere. Potest enim esse metus incussus seu illatus. Potest etiam esse metus ab ipso creditore conceptus. Incussus etiam potest esse ad id,

ad id, vt remissio fiat, aut non ad id incussus. Deinde potest esse à magistratu incussus, vel à debitore, seu ab alio vice debitoris. Potest deinde esse metus damni maioris, quàm sit non solutio debiti: aut minoris, aut æqualis. Et rursus potest esse metus probabilis, aut leuis. Potest denique metus esse causa principalis remissionis factæ: potest etiam esse minus principalis.

Et iuxta hæc possent multi casus particulares decidi. Si facta est remissio ex metu non ad id incusso, vt remissio, vel donatio fiat, videtur valida remissio & donatio, vt si quis in naue existens, suborta tē pestate metu inortis promittit aliquid alicui sancto, aut ecclesie, valet promissio, sicut in simili casu valet votum emissum ex communi sententia. Et ita similiter in eodem casu valet remissio, si fortè actionem aliquam contra ecclesiam habebat.

Si fiat remissio ex metu à magistratu iuste incusso, ad id, vt remissio fiat, valebit remissio, sicut in eodem casu valet donatio, aut promissionis adimpletio, si alioqui tenebatur homo remittere, donare, & promissum complere: nam talis metus ad id inducit, ad quod homo alioqui tenebatur. Sicut valet matrimonium contractum ex metu à magistratu, vel iudice iuste incusso: vt si fidem dederat, si corruerat, & ita in aliis.

Si fiat remissio ex metu probabilis damni notabilis ad id incusso à persona priuata, qui sit causa principalis, seu sine qua non, remissio est inualida, sicut in eodem casu esset inualida donatio. Secus si esset metus leuis, & non probabilis, qui nec matrimonium impedit, nedum donationem, aut remissionem.

Si fiat remissio, aut donatio ex metu non acquirendi bonum, aut lucrum, quod remissione facta obtinere sperat, siue sit metus ad id incussus, siue non, non vitiat remissio, nec donatio: quia talis donatio non metui in casu, sed cupiditati lucri sperari videtur imputanda: donatio autem ex cupiditate facta non ita vitiat, sicut ea, quæ ex metu fit. Hæc dixerim, vt occasionem curiosis darem rem particularius inuestigandi, & inter metum & metum in variis casibus distinguendi.

De ignorantia etiam, quæ inuoluntarium causat, posset multipliciter distingui. Vt in proposito potest aliquis debitum remittere, credens nil

sibi deberi, aut non tantum, quantum remittit: & dicitur ignorantia debiti. Potest similiter ex ignorantia personæ fieri, vt si is, cui remittit est Petrus, cum putet se Ioanni remittere. Potest ex ignorantia qualitatis fieri, vt si is, cui remittit, nec pauper sit, nec consanguineus, nec sceleratus, cum putet esse talem. Potest etiam ex ignorantia iuris, seu facti remissio fieri, vt si remittit, quia putat se ad id teneri, cum non teneatur. Potest denique remissio fieri ex ignorantia, seu errore ab ipso debitore causato, aut ab ipso creditore concepto, vt de metu dicebamus. Potest finaliter remissio fieri ex ignorantia inuincibili, seu lata, aut crassa. Et refert ad validitatem remissionis ex qua ignorantia, vel errore fiat. Verum quauis in foro iudiciali possit habere locum hæc tam multiplex ignorantia distinctio, in conscientia tamen, & iuris humani dispositionem proueniendo, illa finalis distinctio videtur attendenda, scilicet, an remissio sit facta ex ignorantia inuincibili, aut ex crassa, seu lata. Si primum, siue sit de debito, quod remittitur, siue de persona, siue de qualitate, aut causa principali, ob quam remissio, vel donatio fit, tunc vitiat remissio similiter & donatio. Secus si ignorantia erat de causa minus principali, aut si de principali erat, tamen lata & crassa: quia tunc sicut voluntarium non tollit, ita nec remissionem, nec donationem inualidat. Pone exemplum. Si Petrus realiter mihi debet decem, & ad tantam inopiam deuenit, quod notabilem patietur necessitatem, si illum compellam, vt mihi restituat, remitto illi ob suam inopiam principaliter, quãquam minus principaliter, quia consanguineum eum esse puto, cum non sit, aut quia doctum illum esse puto cum non sit: etiam si hæc ignorantia in me sit inuincibilis, non vitiat remissionem: cum circa priuilegialem causam non errem. Sed de hoc postea, quando agatur de rebus ob causam datis.

TERTIA causa est cessio, qua debitor bonis cedit. De qua an liberet debitorem solet dubitari. Similiter & an in ipsa cessio ne debeat deduci ne egeat. De quibus infra quæst. quinta agendum est, ideo non est quod in presentiarum debeamus immorari. Et distingunt comuniter vnde fuerit orta obligatio in eo, qui vult cedere bonis, quia vel ex delicto, puta furto, rapina, seu violentia, aut ex contractu alioqui honesto. Si primū, talis debitor iuris beneficio gaudere non debet, sed potius vel officio iudicis, vel ad instanciam partis venit corporaliter, aut aliàs secundū iura pu-

B 5 niendus,

niendus, & merito potest compelli, vt in integrum restituat, etiam non deducto inde ne egeat, idq; in foro iudiciali, vt dicunt doctores super cap. *Quantquam de vfuris lib. 6.* Secus si obligatio debitoris fuerit orta ex contractu, quia tunc admittitur ad cessionem, & gaudet iuris beneficio: quia, scilicet, facta cessione, non potest incarcerari, & expirat actio creditoris contra eum: & in ipsa cessione deducitur ne egeat, vt supra fuit allegatum.

Præueniendo tamen iuris dispositionem, stado in metis fori conscientia, parum refert debitor obligationem contraxerit ex contractu, aut ex maleficio quoad restitutionem faciendam, & quoad hoc, quod est, esse deducendum ne egeat. Nam si aliud non sequatur inconueniens ex restitutione integrè facta, quam quod debitor maneat inops, & egestate pressus, si vult cedere bonis, videatur, an bona quæ habet, sua sunt, an creditoris. Si creditoris, omnia sunt illi restituenda: nec deducendum est de necessitate ne egeat, nisi quantum creditor per viam elemosynæ tenetur illi debitori inopi remanenti dare. Si autem bona quæ habet, sua ipsius debitoris sunt, & in illis habet instrumenta ad vitam necessaria, illa sunt illi relinquenda: nec iustum est, quod creditor debitorem illis instrumentis priuet, cuiuscumque precij, seu valoris sint. Ratio discriminis clara est, quia si omnia, quæ habet debitor, non sua, sed creditoris sunt, nulla videtur iniustitia fieri, si illa omnia illi auferantur, & creditori, cuius sunt, reddantur. Si autem præfata instrumenta ipsius debitoris sunt, inhumanum videtur, & contra Domini præceptum ea sibi auferri, vt creditori satisfiat, vt supra fuit quodam modo probatum.

Facta autem cessione, sicut debet fieri, puta in manu creditoris, aut in defectum eius in manu iudicis, & debito confessio, si contingat eum postmodum ad pinguem venire fortunam, tenebitur tunc id, quod debebat, integrè restituere. Id patet ex cap. *Odoardus. de solutionibus*, vbi statuitur, vt huiusmodi debitor cautionem det de soluendo, quando ad pinguem venerit fortunam. Qui textus quanuis non aperte loquatur de eo, qui bonis cesserat, satis tamen id ibidem significatur. Idem patet ex supra dictis in quaestione, qua de inopia debitoris agebatur, vbi conclusum est, pauperem in extrema necessitate aliena capientem, & eadem consumentem, teneri cum ad pinguem venerit fortunam satisfacere &c.

Ac proinde hæc tertia causa, qua debitor bonis cedit, ipsum à debito restituendi, cum poterit, non liberat.

Q V A R T A causa est damnū, quod ex restitutione facta timetur verisimiliter euenturum. An tale liberet debitorem à debito restituendi. Et sit casus communis de vxore, quæ falso sibi partum alienum supposuit, aut de adultera, quæ filium ex adulterio in scio marito concepit, vnde accidit, vt maritus & alij filij legitimi defraudentur: mulier hæc penitentie ducta satisfacere volens, nullam aliam reperit viam, quam factum manifestando, in quo & seipsam infamabit, & vitam suam periculo probabili exponet, est quaestio communis, an non obstantibus his incommodis teneatur se prodere, an potius ne illa mala eueniant, tacere debeat, & an erit sic à restitutione libera? Dixerunt aliqui, quod his non obstantibus tenetur in casu factum prodere, nec reuelatur à debito satisfaciendi illo modo, si non potest aliter satisfacere. Pro qua sententia, quam tenet Adrianus, arguitur primò. Quia si talia pericula non timerentur, deberet mulier illa factum reuelare: igitur etiam ad idem tenetur, estò quod talia pericula timeantur: quia quod iure naturali & diuino agendum est, non est propter timorem mortis omittendum, sed iure vtroque tenetur damificans satisfacere læsis, sicut & vtroque iure fur tenetur rem furtiuam suo domino reddere, quod certum esse suppono.

Secundò, pro vitanda morte, aut scandalo, non est licitum furari à diuite, vt pauperibus subueniamus, etiam si pauperes ipsi alioqui parati sint furti, vel homicidia, aut alia peiora mala committere: igitur nec filij legitimi sunt defraudandi, vt spurio prouideatur, sicut defraudarentur, si præfata mulier suum crimen non manifestet. Vnde in casu perinde est, ac si illa adultera à diuitibus furetur, vt pauperem ditet, cum paria sint, alienum auferre, & ablatum non reddere.

Tertiò, ex regula iuris, vtilius scandalum nasci permittitur, quam quod veritas relinquatur. Si igitur scandalum fratris postponendum est pro veritate vite, qualis est læsis satisfacere, à fortiori igitur fama & mors propria postponenda est pro eadem veritate vite, ex quo pro vitando scandalo postponenda, iuxta regulam vulgatam, si vinco vincentem te, à fortiori vincam te. Nec valet dicere, quod ait Innocent. & Panormi. in cap. *Officij*

Officij. de pœnitent. & remissi. quòd scilicet, illa regula, vtilius scandalum &c. intelligitur de teste, vel iudice, qui propter scandalum contra veritatem nil facere debent. Non, inquam, valet, vt patet si attendas glossam Marci. 9. vn de regula illa sumpta est, vbi dicitur. Nota, q̄ in bono opere nostro aliquando cauendum est scandalum proximi, aliquando pro nihilo habendum. In quantum sine peccato possumus vitare proximorum sc̄adalum, debemus. Si autem pro veritate scandalum sumitur, vtilius nasci permittitur, quàm veritatis relinquatur. Vnde manifestum est, Bedam, cuius est glossa, intēdere loqui de veritate, quæ sine peccato non relinquatur, qualis est veritas vitæ, & non solum de veritate in iudicio dicenda. Cum ergo restituere alienum, & his, qui per nos læti sunt, satisfacere sit veritas vitæ, cū sit de principiis moralibus, naturalibus, & diuinis, sequitur &c.

Quartò, quia si quis falsum testimonium contra aliquem inson-tem in iudicio dixit, tenetur suum dictum in iudicio retractare, & inson-tem suam famam restituere, non obstante, quòd in tali restitutione ipse restituens maneat infamatus, imò etiā non obstante, quòd pœna talionis veniat in capite puniendus. Igitur infamia & mors, quæ ex restitutione euentura timentur, non liberant debitorem, quominus teneatur.

Quintò, creditor siue læsus potest rē suam, quam alius furto abstulit, in iudicio petere, non obstāte, quòd ex huiusmodi repetitione sit mors furis verisimiliter sequutura. Similiter principes possunt terras suas & iura sua ab vsurpatoribus auferre, & eos per bellum compellere, vt quæ iniuste retinent, reddāt, etiam si sit verisimile multorum mortem inde sequuturam. Igitur à fortiori mulier præfata in casu poterit suum crimen prodere, ad finem satisfaciendi læsi, non obstante mortis periculo, maximè cum sua re petere, voluntatis sit: læsi autem satisfacere, necessitatis: & ideo si potest in casu mulier satisfacere, tenetur.

His non obstantibus, oppositum videtur tenendum, quòd scilicet, mulier illa non tenetur cum iactura vitæ, aut famæ suæ crimen prodere, nec illo modo defraudatis satisfacere. Probatum hoc primò ex cap. Officij. de pœnitentiis & remissi. vbi quæstio mouetur in terminis de ea, quæ filium ex adulterio suscepit, aut partū supposuit, quæ id marito reuelare non audeat, an sit ad pœnitentiam

admittenda. Et dicit textus quòd sic. Igitur non peccat in casu, existente in ea iusto timore, si factum marito non reuelet: nam si in hoc peccaret, ad pœnitentiam admitti non deberet.

Si dicas, quòd non intelligitur textus de pœnitentia sacramentali, quæ est absolutio à peccatis, sed de pœnitentia iniuncta per ipsum pœnitentem adimplenda, quæ potest his, qui in peccato sunt, iniungi: hoc non videtur sufficienter dictum. Tum, quia dicit textus, quòd in hoc casu non est illi pœnitentia deneganda, sed exhibēda. In quo innuitur, quòd pœnitentia est illi debita: quod de pœnitentia iniuncta dici non potest, cum hæc non sit necessaria, nec debita, vt codice de confessione discussimus, sed voluntaria, tam ex parte pœnitentis: quia liberum est ei eam petere, quàm ex parte cōfessoris, cui liberum est eam iniungere. Igitur de pœnitentia sacramentali est textus intelligendus. Tum etiam, quia si mulier in peccato permaneret, ratione cuius pœnitentia sacramentalis esset illi deneganda, nil illi prodesset pœnitentiam satisfactoriam pro peccatis iniungere: nam hæc locū habere non potest, antequā culpa sit quoad Deum remissa. Igitur est q̄ pœnitentia hæc satisfactoria & iniuncta, non esset illi deneganda, adhuc sequitur illam nō permanere in peccato mortali quoad Deum, non reuelādo crimen suum marito. Tum etiam, quia subiungit textus, quòd sacerdos illi mulieri discretā imponat satisfactionem, idq; postq̄ fuerit ad pœnitentiam admissa. Iam quæro de qua satisfactione discreta loquitur textus, vel enim de satisfactione pro peccato commisso, vel de satisfactione defraudatis agenda. Si primū, igitur pœnitentia, quæ illi non est denegāda, non est pœnitentia iniuncta pro peccatis: quandoquidem textus de pœnitentia non deneganda, & de satisfactione discreta imponenda, tanq̄ de diuersis, loquitur, vt constat, cum dicat textus prius debere pœnitentiam exhiberi, deinde discretam satisfactionem imponi. Ac proinde si de satisfactione pro peccatis loquatur, necesse est, pœnitentiam non denegandam, absolutionem sacramentalem esse. Et ita illa mulier non erat in peccato mortali, non reuelando crimen suum marito. Si autem de satisfactione discreta defraudatis facienda loquitur textus, sequitur idem, scilicet, non teneri mulierem illam in casu factum marito prodere. Nam si ad id teneretur ad finem satisfaciendi defraudatis, certè hoc illi esset necessariò

cessario per confessorem & Papam iniungendum & præcipiendum. Itaque non dubito textum prætere illam excusare à debito reuelandi crimen suum marito, iusto timore eam tenente, & ita intentum. Hanc rationem volui extendere pro intelligētia textus, quem iudicio meo nonnulli iuristæ non satis sufficienter exponunt, cum quibus & Adrianus falli videtur.

Secundo, idem patet ex sæpe tactis: quia restitutionis obligatio cessat, quando is, cui agenda est, consentit actu elicitō, seu debito, aut quando non est rationabiliter inuitus in rei sibi debitæ retentione: sed quando restitutio fieri non potest sine maiori dispendio & damno, quàm sit rei restituendæ iactura, non est rationabiliter inuitus is, cui res debetur, si sibi non fiat restitutio. Hoc accidit in casu præsentis. Nam si vxor illa crimen suum marito reuelet, est periculum animæ mariti, qui inde scandalizabitur: est periculum vitæ ipsius vxoris, quia fortè maritus zelotypus eam occidet: est etiam periculū & iactura famæ ipsius vxoris. Tacēdo autem, solum est iactura rei temporalis, puta hæreditatis integræ, in qua manebunt hæredes defraudati. Si autem cum his omnibus damnis velent hæredes sibi satisfieri, cōtra ordinem charitatis hoc velle viderentur, qui exigit, vt temporalia p̄ vita spirituali proximi, & corporali amittantur, seu postponantur. Et ita non est in casu hæres rationabiliter inuitus, si illo modo ipsi non satisfiat.

Tertio, facit ad idem cap. Duo mala. & cap. Nervi testicularum. di. 13. vbi in sentētia dicitur: quòd de duobus malis, quorum alterum necesse est eligere, quod minus est, est eligendum. Modò minus malū est, hæredem re temporali defraudari, quàm mulierem fama & vita priuari: ergo mulier in casu non peccat tacendo. Nec valet solutio Adriani, dicentis textum procedere in casu, quo necesse sit alterum ex duobus malis facere: cum in præsentis casu alterum sit malum facere, quod sit non restituendo: alterum verò sit, malum aliarum permittere. Non valet, inquam, quia sicut tacendo permittit hæredes defraudari, ita loquendo, seu se prodēdo permittit mala grauiora à marito euenire, etiam si ipsa ea non faciat. Et sicut tacendo efficit, vt illi defraudentur, ita rem reuelando efficit, vt maritus indignetur, & indignatus, maiora inferat mala. Adde, quòd peius est malum positiuè causare, quàm malum permittere. In

casu autem factum reuelando, positiuè causat malum infamæ, & mortis inde sequentis: tacendo autem, solum permittit hæredum defraudationem.

Quarto, pro vitanda proximi morte, aut etiā propria, siue sit mors famis, siue gladij, licitum est panem alienum, aut arma aliena, aut rem quacunque alienam qua in casu opus est, arripere, quando alia via tali necessitati succurrendi non apparet. Similiter res taliter captas licitum est retinere quādiu durat præfata necessitas extrema, qua durante, obligatio rem illam restituendi cessat. Igitur pari forma mulier in casu est à restitutione obligata, quando ex restitutione mors illi sequeretur, qualiter sequeretur in casu proposito: nam tacendo perinde est, ac si ablata retineat, ad propriam infamiam & mortem euadendum.

Iam respondetur ad rationes pro prioris sententia adductas. Ad primum dicendū, quòd supponit falsum, scilicet, quòd in casu ius naturæ & diuinum obliget mulierem illam cum præfatis damnis satisfacere defraudatis, quod falsum est. Cuius falsitatis ratio est aperta. Quia ius naturæ & diuinū obligat ad restituendum alienum, & legis satisfaciendum, tunc scilicet quando iniuste, seu iniuriose alienum retinetur. Quando autem ex cōsensu domini elicitō, aut debito res eius detinetur, non est iniusta, nec iniuriosa detentio: ideo tunc cessat obligatio restituendi.

Ad secundum dicendum, quòd si pauper sit in tali & tanta necessitate, quòd verisimile est, morietur, nisi illi provideatur, licitum est mihi, propria vnde subueniam non habenti, aliena à diuite accipere, vt indigentia extreme illius pauperis subueniam. Nec in hoc erit diues ille rationabiliter inuitus, cum id de suis rebus agam, quod ipse facere debuisset. A fortiori ergo id ipsum poterat ipse pauper, vt propriam mortem euitaret, facere. Et ita ratio hæc potius militat pro nobis. Nam in casu ipsa mulier est in extrema necessitate, qua extreme indiget non restituere illo modo. Si autem pauper non sit in tali extrema necessitate, non est licitum aliena arripere, & illi ea dare: nec peccata illa, quæ alioqui facere paratus est, faciat: nam in illa non necessitate, sed voluntate sua nequam incidet.

Ad tertium admissō, quòd regula procedat non solum de veritate iustitiæ, sed de veritate vitæ, falsum tamen

men est, quòd in casu sit de veritate vitæ illo modo satisfacere defraudatis. Sunt enim ea opera de veritate vitæ spiritualis, sine quibus charitas haberi nõ potest, seu sine quibus verè Dei voluntatem, prout tenemur, non adimpleremus. In casu autem non est voluntas Dei obligatoria, vt illo modo satisfiat hæredibus læsis, vt ex dictis satis patet, & ita falsum est, quòd illo modo satisfacere sit de veritate vitæ.

Ad quartum dicendum, quòd si ex falso testimonio data est causa, vt infantis fama, simul & vita periclitetur, non multum, si falsarius, cui propriæ famæ iactura læsum ab infamia simul & morte liberet, sicut tenetur: imò & cum vitæ propriæ dispendio, si id ad liberandum infantem à morte sit necessarium. Exemplum est clarum. Si debitor & creditor sunt in æquali necessitate, qua re, quæ debetur indigent, & cætera paria sint, tenetur debitor creditori debitum reddere, non obstante necessitate debitoris. Nam in hoc casu æqualis necessitatis, nõ est licitum pro reuelanda propria necessitate, alium simili necessitate laborantem, rebus suis spoliare. Ita nec æquali hinc inde necessitate existente, erit licitum aliena, seu alteri debita retinere. Ita in proposito, si læsus in fama extremè indiget, quòd sibi sua fama restituatur, qua non restituta, ad mortem est condemnandus, tenebitur qui eum infamauit, famam eidem restituere, etiam si inde veniat capite plectendus. Idem dicendum, si ex infamiatione, seu falso testimonio mors infamato nõ immincat, nec aliud malum, præter infamiam, aut rerum temporalium amissionem, tenebitur infamator cum periculo similis dispendij famam iniuste ablatam restituere. Secus in casu nostro, in quo id, quod debetur, non est nisi bonum aliquod temporale, quòd læsis ad vitam, vt suppono, necessarium non est. Damnum autem, quod ex restitutione huiusmodi fieret in casu est longè maius, scilicet, infamia restituentis, simul & mortis probabile periculum.

Ad quintum dicendum, quòd retere in iudicio re furto sublatam illicitum non est: quanguam inde mors furis sit euentura, quando iuste euentura est, hoc est, iudicis autoritate interueniente. Sicut enim reum iuridicè esse occidendum non obstat, quominus possit alius eum accusare, & cõtra eum deponere, aut delictum denunciare: ita non obstat, quominus læsus possit rem suam in iudicio petere, nec mors dam-

nificatoris imputabitur læso agenti, sed ipsi reo, qui fecit, vnde damnari mereretur. Secus esset, si aliundè esset mors lædentis euentura, scilicet, iniuste, & ex indignatione, ira, aut ignorantia occidentis: tunc enim illicitum est, rem debitam cum tanta debitoris iactura petere. Sicut in casu præsentis, si vxor crimen marito reuelet, iuste timetur mors ex indignatione mariti euentura. Idem dicatur de principe bellum cõtra rerum suarum vsurpatorem mouente: quia hoc licitum est, non obstante, quòd inde sit verisimile multorũ neces euenturas, eò quòd supposita iustitia belli, damna quæ inde aduersariis eueniunt, iuste illis euenire constat. De quo postea in codice de damnis reparandis.

Si obiicias, quòd ad minus si præsumatur, quòd maritus non de facto vxorem crimen prodentem occidet, sed iuridicè contra eam in iudicio procedet vsque ad iuridicam condemnationem, quòd tunc debet vxor crimen reuelare, vt læsis satisfaciatur. Dicendum negando sequelam. Quia quãuis læso licitum sit contra seum in iudicio agere, nõ solum ciuilitè, sed criminalitè, modo non zelo vindictæ, sed iustitiæ id faciat: non tamen qui reus est, tenetur sponte se prodere, & crimè suum nec in iudicio, nec extra publicare, antequam cõtra eum agatur: cum nõmo se ipsum accusare teneatur. Et ex consequenti vxor in casu nõ tenetur marito aliqd reuelare, vñ in iudicio possit cõtra eam criminalitè agere.

Quid autem sit illi foemine agendum, qui ex adulterio, in scio viro, filios suscepit. Respõ. Nonnulla solènt remedia illi dari, Primũ est, si ipsa foemina habet bona parafernalia, seu propria aurea habere potest, quæ possit pro suo arbitrio distribuere: tunc de hmoi bonis tenetur defraudatis satisfacere. Si hoc mediũ locũ nõ habeat, est secũdo remedium, quòd hmoi foemina nitatur prout possit, filium spurium inducere, vt religionẽ ingrediatur, aut talẽ viuendi statum accipiat, quatenus ad eum portio hæreditatis, aliis debita, ad eum nõ perueniat. Quod si hoc medium locum non habeat, est tertium remedium, quòd hmoi foemina reuelet factũ filio spurio: & hoc esset de necessitate agendum, si aliud mediũ deesset, concurrentibus tribus. scilicet, quòd sit verisimile, quòd filius credet matri, & quòd inde sequatur scandalũ, aut aliud maius damnum: & quòd per hoc verisimiliter speretur indẽnitas eorum, qui defraudati sunt. His autẽ, aut aliquo eorum cessantibus, non tenetur filio spurio crimen suũ reuelare.

An

Codex

An autem filius teneatur fidem adhibere matri necne. Dicendum, quidquid sit de foro iudiciali, quod in foro conscientiae non tenetur ei credere, nisi causam sufficientem ad credendum habeat. Si enim mater duxerit illum tractauerit, odioque eum habuerit, est contra verum alios legitimos filios amater fuerit profectuata, illisque signa dilectionis ostenderit: tunc poterit spurius, audita narratione matris, praesumere, quod mater ex odio contra ipsum habito, & ut caeteris filiis proficiat, id velit spurio persuadere. Si tamen benigne & amanter eum tractauerit, ipsaque sit moribus reformata, timoratae conscientiae, & propriae famae amica, nec mentiri solita, maxime si in articulo mortis sit, aut tempore sacro, puta hebdomada sancta, quando factum filio spurio reuelat: tunc filius videtur, quod debeat illi fide adhibere, cum causam ad oppositum credendum non habeat efficacioram.

Verum si hoc tertium medium locum non habeat, est quartum remedium, quod id reuelet marito, ut ipse caute de operam quod melius possit, ne legitimi haeredes defraudentur. Et hoc remedio videtur esse utendum, concurrentibus tribus, scilicet, quod maritus fide adhibebit uxori, & quod non inde timeatur verisimiliter scandalum, aut aliud notabile damnum euenturum, & quod speretur filiorum legitimorum aliorumve haeredum indemnitas: quibus deficientibus, non opus est hoc remedio uti. Quod si nullum ex his remediis locum habere potest, non video, quid illi foeminae agendum superfit, nisi acta poenitentia, rem Domino commendare.

Illud tamen addendum est pro intelligentia Adriani, quod, scilicet, periculum probabile mortis ex reuelatione marito facta euenturae, non semper liberat uxorem a debito reuelandi, si ex reuelatione haeredum indemnitas speratur: & hoc est, quando non ex ira, aut indignatione, sed ex malitia mariti mors praesumitur euentura, ut si uxor cognoscat virum per eam facile placari posse crimine reuelato, nec ob id eum fore iracundia commouendum: scit tamen alios viri consanguineos ipsam uxorem odio habentes, occasione sumpta (quam forte quaerebant) virum commoturos, ut uxorem interficiat: tunc occisio non ex fragilitate, aut ignorantia mariti, sed ex malitia, nec data occasione, sed accepta fiet, tunc verum esse putat, quod uxor tenetur crimen prodere, non obstante periculo mortis probabili. Quae enim de praecipito

funt, praetermitti non debent ad vitandum scandalum passiuum, aut damnum ex malitia aliorum euenturum. Idem dicatur de infamia uxoris, si non ex passione mariti, sed ex malitia eius euentura timeatur, quod hoc non obstante, debet se marito prodere, si ut dixi inde speratur defraudatorum indemnitas. Et si hoc verum esset, non est difficile has positiones concordare. Sed hoc quid veritatis habeat statim videbitur.

Quantum sit danum ex restitutione euenire potens, quod obligationem restituendi excludat non potest posse regulam generalem tradi. Si tamen tale & tantum est, quod is, cui est restitutio facienda tenetur euitare, seu impedire nec aliter vitari potest, nisi per rei debitae detentionem, seu per non restitutionem, tunc illa causa existente, cessat obligatio restituendi. Huius ratio est clara, quia in tali casu debitor rem alienam contra voluntatem creditoris non detinet, imo eam ex consensu eiusdem saltem debito tenet. Sed cum homo teneatur proximum suum ab iniusta morte, si potest defendere: modo illi mors ex passione, modo ex malitia inferatur, si non aliter illum defendere possit, nisi cum iactura rei temporalis, tenebitur talem iacturam pati, ut proximum ab iniusta occisione defendat. Et ex consequenti si in casu supra disputato uxor timeat verisimiliter se a marito occidendam, siue ex passione, siue ex malitia, si crimen adulterij illi prodat, non tenetur illud prodere, nec illo modo haeredibus restituere, seu satisfacere, ex quo illi debent cum suarum rerum iactura illam a morte, etiam ex malitia euentura liberare, si possunt. Et ita nec limitatio nuper in fauorem positionis Adriani posita videtur tenenda. Et quauis non sit de scandalo, quod ex malitia euenit, curandum, quominus debeamus agere, quae alioqui essent per nos agenda, hoc verum est, quando scandalum in malum ipsius scandalizati redundat. Secus si in damnum alterius, ut in proposito casu, in quo licet de malitia mariti & aliorum non esset curandum, nec sufficeret impedire restitutionem: quia tamen huiusmodi malitia, ut creditur in mortem uxoris redundat; ideo propter mortem illam vitandam, etiam ex malitia praesumitur, est a tali restitutione cessandum.

Illud etiam addendum, quod quis danum ex restitutione subsequatur suspēdat, vel excludat obligationem restituendi, non tamen eam suspēdit, iucrum ex restitutione cessans, quoniam huiusmodi lucrum non sit ad naturam sustentationem

tationem necessarium: nam si ad id esset necessarium, suspendet præfatam restitutionem, sicut & damnū. Quod dictum, quia in se satis notū est, non opus est probationem apponere.

EX DICTIS vna oritur dubitatio, quæ obiter nunc tangenda est. An, scilicet, maritus possit licite vxorem adulteram interficere. Ad quam doctores cōmuniter respondent, quod antequam sit in iudicio de adulterio conuicta, à marito interfici non potest sine peccato mortali, etiam si eam in adulterio deprehendat. Cuius ratio aperta est. Quia qui proximum sine legitima auctoritate occidit, peccat contra præceptum decalogi: sed maritus in casu non habet auctoritatem eam occidendi, antequam per iudicis sententiam sit illi tradita, ad occidendū eam si velit. Leges enim permittunt maritum vxorem in adulterio deprehensam occidere, ita vt interfectores non puniant: in foro tamen dei puniendus æternaliter venit, quanquam vehemens passio mariti multum extenuet culpam. Post sententiam autem iudicis contra adulteram latam, poterit maritus eam licite occidere, vt tenet Tho. in 4. dist. 37. q. 1. quem ceteri doctores sequuntur, vbi ait, nō esse dubium maritum illum in hoc casu culpa & pœna carere, si vxorem ex zelo iustitiæ nō ex appetitu vindictæ eam occidat. Ratio est, quia ille iam nō sua, sed publica auctoritate id agit ex licentia & sententiā iudicis, iubentis eam marito tradi, vt si velit, eam occidat. Pro quo facit quod dicitur. 33. q. 2. cap. Interfectores suarum coniugum sine iudicio, homicidæ sunt.

Verūm contendebant nōnulli virum mortaliter peccare, etiam si cū iudicio & sententiā à iudice lata, vxorem adulteram interficiat, hac ratione moti: Quia non habet maiorem auctoritatem ad eam occidendam post iudicis sententiam, quā ante. Nam quæro vnde habet illam auctoritatem, vel à lege diuina veteri, quæ iubebat adulteram lapidari, vel à lege diuina noua, vel à lege humana canonica, vel ciuili, vel ab ipso iudice sententiā ferente? A lege diuina veteri non, quia illa iam per legem nouam specialiter quoad ceremonialia & iudicialia reuocata est: igitur illa nūc nullam auctoritatem præstat ad cōiugem occidendum: & si præstaret, nō solūm posset maritus eam occidere, sed teneretur: quandoquidem lex illa præceptiua erat, quæ adulterā lapidari iubebat. Consequens tamē est falsum, vt patet. Nec habet auctoritatem à lege noua, quia hæc nūcquam iubet nec concedit mari-

tis, vt vxores adulteras interficiant. Imò Christus adulteram accusatam clementissimè absoluit. Nec à lege canonica, nam hæc nulli concedit, vt adulteram coniugem occidat: horret enim sanguinem, & viros sanguinolentos irregulares efficit, etiam si iuste quenquam occidi faciant. Nec à lege ciuili, nam hæc in hac re nō aliud disponit, q̄ quod iudex in sententia sua iubeat vxorem de adulterio conuictam, viro suo tradi, vt si velit, eam interficiat, & si velit, secum retineat. In hoc autē nec lex, nec iudex videtur dare marito auctoritatē eam occidendi, cum nec illi id iubeat, nec concedat, sed rem suo arbitrio committit, ita, vt si eam occidat, impunè id fecisse iudicabitur, nec ob id pœna vlla erit à iudice puniendus. Hoc autem non releuat eum à culpa, cum nō necessitate legis, sed sua propria voluntate eam interficiat.

Respon. quod maritus coniugem occidit in casu auctoritate iudicis, iuxta leges iudicantis. Vnde dupliciter potest aliquis auctoritatem à iure, vel iudice ad aliquid habere, scilicet, cum iussione & præcepto iuris, aut iudicis, & sine præcepto & iussione. Primam habent ministri iustitiæ, quia iudices tenentur iuxta leges iudicare: executores autem, vti sunt spiculatores, tenentur iuxta mandatum iudicis, quod iudicatum fuerit, executioni mandare. Secundam autem auctoritatem cum libertate habent mariti ad occidendum coniuges adulteras: & dicuntur etiam ministri iustitiæ, sed voluntarij. Quemadmodum princeps, qui supra leges est, potest, si vult, reum condemnare, aut etiam si vult, absoluere. Sic etiam sacerdos à curato licentiatus, auctoritatem habet sine iussione tamen aut necessitate ad pœnitentes in confessione audiendum, si velit, & ad eosdem absoluendum, si velit. Sic etiam multi iudices delegati auctoritatem habent ad excommunicandum si velint, etiam si id facere non teneantur. Itaq; q̄ relinquatur in voluntate mariti, vt si velit, vxorem adulteram occidat, nō impedit, quominus iuris, aut iudicis auctoritatem ad eam occidendam habeat.

Quòd autem sine iudicio maritus vxorem adulteram licite possit interficere, arguitur primò ex cap. Interfectores. 33. q. 2. vbi Nicolaus Papa ait: Interfectores suarum coniugum sine iudicio, si non addas, adulterarum, quid aliud censendi sunt, quā homicidæ? In quo significat, quod interfectores suarum coniugum adulterarum non sunt homicidæ: alioqui impertinenter dixisset, si non addas

addas adulterarum. Et ibidem cap. Admonere, ait Stephanus Papa, Astulphū quod vxorem suam interfecisset, tanquam homicidam reprehendens, pro causa assignat, quod nō inuenisset eam cum alio viro rem nephariam facientem. Vnde à contrario videtur colligi, q̄ homicida nō esset, nec reprehensione dignus, si eam cum alio viro rem nephariam facientē inuenisset.

Secundo, licitū est patri, filiam in fornicatione deprehensam, occidere, idq; ex lege ciuili. l. nec in ea. ff. de adulteris. Igitur etiam licet marito vxorem in adulterio deprehensam occidere. Consequentia videtur, quia magis excusabile est factum si maritus vxorem adulterantē occidat, quā si pater filiam interimat fornicantem, ex quo vehementius mouet maritum dedecus & infidelitas vxoris, quā culpa filiae moueat patrem. Nec tam naturale est marito vxorē, quā patri filiam diligere.

Tertio, Nemo peccat auctoritate legis, vt inquit Augustinus, & habetur. 23. q. 4. Qui peccat. Vnde si quis furem nocturnum occidat, nō peccat, cum ad id legis habeat auctoritatem: sicut nec peccat quis, si pro sui defensione inuadentē occidat, cum lex ad id auctoritatem concedat. Igitur nec maritus vxorem adulteram occidendo peccabit.

Respon. hęc minimē contra propositam sententiam concludere. Ad primū dicendum cum glo. quod non ideò dixit (si non addas adulterarū) quia velit significare homicidam nō esse, qui adulteram sine iudicio occidit, sed innuit quod homicida sit, qui vxorē sine iudicio occidit: maximē si adultera non sit. Aut dicatur Papam id dixisse, habito respectu ad leges ciuiles, secundum quas qui vxorem in adulterio deprehensam occidit, non haberi pro homicida quoad pœnam. Quod videtur significare idem Nicolaus Papa. in cap. immediate sequenti, vbi ait licere secundum mundanam legem vxorem adulterā interficere, non tamen secundum legem ecclesiasticam. Ad cap. Admonere, quod est Stephani Papæ, dicendum quod nō assignat pro causa homicidij, quod vxorem adulterantem inuenit, sed pro causa huius, quod est Astulphū tam crudeliter vxorem occidisse, cum causam mortis in ea non inuenit, & ita illi textus nō procedunt.

Ad secundum dicendum, quod lex nec patri ad occidendum filiam, nec marito ad occidendum vxorem sine iudicio auctorita-

tem præstat, ideò vterq; occidendo peccat. Sed obijcitur contra hoc, quia lex facit differentiā inter patrem in occisione filiae, & inter maritum in occisione vxoris. Si patri nō daret auctoritatem, sed tantum permittit eum impune filiam occidere, cum hoc idem permittat marito, quando vxorem in adulterio deprehendit, nullam videretur inter patrem & maritū differentiam lex facere. Dicendum, quod differentia hęc est, quod patri permittitur filiam in actu turpi deprehensam occidere sine vlla pœna: marito autem non ita simpliciter sine omni pœna id permittitur, sed cum longē mitiori pœna quā alioqui mereretur. Cuius discriminis causa videtur esse, quia maritus non habet vxorem tanquam aliquid suum seu infra se, sed tanquam sociam: pater autem habet filiam non tanquam sociam, sed tanquam aliquid sui, & infra se: & etiam quia pater filiam coeuntem occidendo, nulli videtur iniuriam facere: maritus autem vxorem occidendo facit iniuriam legi matrimonij, per quod illi sociata est, vt innuitur cap. Admonere, supra citato. Similiter parentibus ipsius. &c.

Ad tertium dicendum, quod illud ait Augustinus de auctoritate legis diuinæ: & est id ad legem humanam velimus extendere, debet intelligi de lege iubente aut concedente, non de lege solūm permittente. Nam leges humanæ multa permittūt quæ puniri nolunt, cum tamē apud deum iniqua sint & peccata: & qui huiusmodi legibus vtitur, non excusatur à culpa, licet excusetur ab humana pœna.

Q V I N T A causa, est solutio debiti facta creditori creditoris, quæ si fiat de scientia & consensu creditoris, non dubium, quin liberet debitorem. Si autem fiat creditore inscio, aut eo inuito, esset questio, an liberet debitorem, vt si ego debeo Petro decem, Petrus autem tantundem debet Ioanni, an ego ero liber, si quod Petro debebam, solua Ioanni, qui est secundus creditor. Et distinguit Barto. Quia si secundus creditor, puta Ioan. & ego debitor sumus ex eadem causa debitores, satisfacio, si Ioanni solua, quod Petro eram soluturus. Vt si ego conduxerim domum à Petro, qui eandem à Ioanne conduxerat, aut si ego mutuo accepi à Petro decem, qui Petrus à Ioanne mutuo acceperat, satisfacio, si soluo Ioanni, cui Petrus debitor erat: secus si ex causa disparata ego & Petrus sumus debitores: vt si ego debeo Petro decem, quæ mihi mutuauit: Petrus verò tantundem debet Ioanni propter rem, quæ ab eodem

eodem emerat: tunc si Petro inuito, aut in scio soluo Ioanni, non liberor à debito, quo tenebar Petro. Dimitto iura, quæ pro hac sententia ipse citat.

Sed esto hæc opinio vera sit in foro contentioso, an sit similiter vera in foro consciētix? Super quo clamorosam fatis contentionem inter quosdam audiui super casu sequenti, in quo præfata quæstio inuoluitur. Ego debebam Petro decem, & totidem debebat Petrus Ioanni: sed Ioannes ob defectum probationis non poterat iuridicè, nec alia via sua decem recuperare: defunctus est Petrus, cui ego decem debebam, quod meum debitum occultum erat, quia clam illa decem à Petro abstuleram: sed ego sciens Petrum tantundem Ioanni debere, solui Ioanni decem, quæ ego Petro debebam, an potui illud, salua conscientia facere, manens à restitutione liber. Pro parte affirmatiua arguebatur.

Primò, quia ego in casu id feci, quod Petrus facere debuisset, & rem eius utiliter egi, ex quo id ad salutem animæ ipsius Petri expediebat: & in hac solutione per me facta consensit, aut saltem consentire debuisset Petrus, si sciret me pro illo suum debitum soluisse. Igitur nec peccaui, nec maneo obligatus illa, quæ semel pro Petro solui, iterum illi, aut hæredibus suis soluere: quando quidem in foro consciētix iniustum est, vt quod semel solutum est, iterum soluat.

Secundò, idem videtur à simili. Si diues pauperi in extrema necessitate existenti, nolit, cum debeat, subuenire: ego non habens unde illi subueniam, potero, etiam diuite inuito, bona sua inuadere, & dare pauperi, ne fame pereat, id quæ potero absq; peccato, & absq; debito restituendi, vt ex supra dictis, simul & cõmuni sententia doctorum patet. Igitur etiam in casu ego videns, quod Petrus nec soluit, nec soluere vult Ioanni, quod illi debet, potero quod Petro eram soluturus, soluere Ioanni: & specialiter in casu hoc, quo Petrus defunctus est, qui si in gloria sit, aut in purgatorio, non dubium eum consentire in hoc, quod Ioanni soluat, quod ille debebat. Si autem in inferno sit, quanuis non actu consentiat, non dubium debere iuxta rationem consentire.

Tertiò, ego illo modo in casu soluens Ioanni, nulli facio iniuriam: quia non defuncto constat, ex quo facio quod ipse, si viueret, facere deberet. Nec etiam hæredibus defuncti iniuriam, seu præiudicium fa-

cio, quia sicut succedunt in bonis defuncti, ita etiam succedunt in obligatione, qua defunctus tenebatur, & ipsa defuncto, & hæredibus suis beneficium facio eos à debito, quo Ioanni tenebatur, exonerando, potius quàm præiudicium.

Qui verò contrariam tenebant opinionem dicebant, me in casu peccare, id quod alicui personæ determinatæ debeo, eo inuito, alteri soluendo: iniustum esse putantes, quæ aliena sunt, sine domini consensu alienare: nec creditorem amittere actionem contra me, si quæ illi debebam, eo inuito, alteri persolui. Nec verum est, vniuersaliter me à culpa & restitutione liberum esse, si id facio, quod creditor facere debuisset. Sicut culpa non caret homo priuatus homicidam occidendo, quod iudex facere debuisset. Nec confessor si alienum absoluat, quod proprius sacerdos facere debuisset. Nec qui aliena inuadit contra domini voluntatem, ad sibi, aut pauperi subueniendum, etiam si id dominus ipse facere debuisset, si monitus sponte fecisset.

Deinde, si ego in casu id quod debeo Petro, eo inuito, possem Ioanni soluere, similiter possem si nil Petro deberem, sciens quod Petrus debet Ioanni, bona Petri clam, aut palam arripere, vt Ioanni detur, quod illi per Petrum debitum esse scio, quod tamen videtur falsum: quia non sunt facienda mala vt eueniant bona.

Nec valet, quod in secunda ratione tangebatur, quia si caret culpa, quæ aliena accepit, vt pauperi subueniat, ideo est: quia non potest pauperi extremè indigenti subueniri. In casu autem præfati Ioannes non est in tanta necessitate, vt sine solutione debiti viuere non possit. Sed nec pertinenter adductum est, si defunctus sit in gloria, aut in purgatorio, aut in inferno. Nam ex quo defunctus est actu, & ius, quod defunctus cõtra me habebat, in hæredes trãsit, ideo non defuncti, sed hæredum voluntas in casu erat attendenda.

Ad tertium etiam respondebant, non expirare actionem hæredum contra me per hoc, quod eos à debito, quo Ioanni tenebantur, liberaui, cum id non de eorum consensu feci: imo & ipsis rationabiliter inuitis, videtur me id fecisse: quia fortè si rem illis aparuissem, ipsi consensissent, aut per se ipsos Ioanni satisfecissent: & ideo quia clam, & illis in scis rem illis debitam alteri red-

do, non liberat me, ut dicunt, à culpa, nec à debito satisfaciendi hæredibus.

His non obstantibus, videtur dicendum aliud esse debitore in casu à culpa liberari, aliud verò à debito restituendi, seu immediato creditori solvendi. Et quidem si res debita in specie esset reddenda, ita ut functione non admittat, culpa esset immediato creditori non reddere, nisi ad alteri immediato creditori reddendum, cōsensus prioris, aut iudicis autoritas adesset. Si autem res debita functione admittat, nec sit res in specie reddenda tunc culpa non est debitum creditori, creditoris solvere. Excepto, nisi huiusmodi solutio in fraudem, aut damnium fiat immediati creditoris: nam tunc non solum est culpa in debitorem, sed tenetur de damno. Si autem sine fraude & damno fiat creditoris, tunc non video debitorem peccare, si pro creditore immediato, alteri debitum solvat, etiam eo invito: quia sic nemini præiudicat, nisi sibi ipsi, si fortè immediatus creditor cōtra eum agere velit, ut quod sibi debebatur, ab ipso recuperet, cui periculo potuit debitor sine peccato se exponere.

Quantum verò attinet ad restitutionem agendam, facta ut præfertur solutione, dicendum quòd in conscientia tollitur obligatio. Cuius ratio videtur aperta: quia per præfatam solutionem res est iam ad equalitatem redacta, sumpta securitate, & secundus creditor non aget cōtra priorē. Nam secundus creditor habet iam, quod sibi à priori debebatur: prior autē est iam à debito, quo secundo tenebatur, liberatus: debitor etiam iam reddit, quod debebat. Vnde constat omnes æquales manere, ultra quod foris conscientia, seu iustitia nil aliud exigit.

Secundò idem apparet, quia ex quo debitor soluit Ioanni pro Petro præfata decem, quæ Petrus Ioanni debebat, cum Ioanni sit satisfactum iure naturæ, videtur debitor succedere in actione, quæ Ioan. contra Petrum habebat, & ita casu sit ut tantum debeat Petrus debitori, quantum debitor ipsi Petro. In quo casu certum est locum habere recompensam.

Corelatiè sequitur, impertinens esse, in foro conscientia de bitores ex eadem causa teneri: aut ex diuersa, sed ex eadem siue diuersa facti sint debitores, currit præfata resolutio, simul & ratio.

Sequitur amplius ad casum propositum esse, cum prima opinione respondendum, quòd ego sine culpa potui

Ioanni pro Petro defuncto solvere, hæredibus insciis, & inuitis, & quòd per talem solutionem sum à debito, quo tenebar in conscientia deobligatus, cum debitum tale esset, quod functionem admitteret, non solum vbi meum debitum esset hæredibus notum, sed etiam & à fortiori vbi incognitum esset.

QUÆSTIO causa est rei debitæ interitus. Quæ est quæstio, an si res debita pereat in potestate debitoris, liberet ipsum debitorem à debito restituendi, seu solvendi. De qua quæstione, quia inferius latius fortè tractabimus, quando de rebus furtiuis agetur, ideo nunc breuiter dicendum, distinguendo de re debita. Quia vel est res in specie debita, qualis est res aliena, quæ functionem non recipit. Aut est res debita in genere, ut Iuristæ loquuntur, ita ut nulla determinatè debita sit. Si primò, iterum distinguatur: quia vel debitor est in mora, tempore quo res apud eum perit, vel non. Similiter est videndum, an res huiusmodi pereat ex culpa debitoris, vel non. Et tunc dicendum, quòd si res est in specie debita, & debitor non est in mora, nec ex culpa eius res huiusmodi perit, liberatur à debito restituendi, seu solvendi: nec creditor habet actionem amplius contra talem debitorem. Ratio, quia creditor immediatè & directè habebat ius ad præfatam rem, & non ad personam debitoris, nisi mediatè & indirectè: ac proinde periret, & non ex culpa debitoris, periret actio, quam creditor contra debitorem habebat. Secus si ex culpa debitoris res periisset: quia tunc debitori est imputandus interitus, & tenebitur ad æstimationem rei debitæ. Exemplifica in commodato, locato, deposito, impignorato de qua autem culpa debitor teneatur, videbitur postea codice de damnis reparandis &c.

Si autem debitor fuit in mora, & nunquam fuit mora purgata, & periit res in specie debita, tenebitur similiter ad æstimationem eius. Quia ex quo fuit in mora, fuit illius rei iniustus detentor, & creditorem iniuste damnificauit, rem eius eo invito retinendo, & perinde est, ac si pro tunc rem furtiuam retineret. Dico nisi mora sit purgata: quia si purgata sit, ex tunc desinit esse in mora: & si postea res pereat, liber erit debitor, ac si nunquam in mora fuisset. Purgatur autem, si debitor offerat rem suo domino, volens eam, uti debet, illi reddere, & creditor, seu dominus eam recipere nolit.

Si

Si quæras quando dicitur debitor esse in mora. Dicendum, quod quando tenetur rem reddere, & non reddit, quia tunc est iniustus rei alienæ detentor. Hoc autem est, quando obligatio est ex delicto orta, vt si debitor rapuit, vel furatus est, aut si ex contractu, & assignatus est dies solutionis, adueniente die designato, si non soluit, est in mora: aut si dies assignatus non est, creditor tamen petit rem sibi reddi, aut solui, si tunc non soluatur, erit in mora ipse debitor, supposito, quod sit soluendo.

Si autem res non in specie, sed in genere debita sit, tunc quauis pereat, etiam sine culpa, aut mora debitoris, non excluditur obligatio restituendi, seu rem debitam soluendi, vt si res debita sit pecunia, vel vestis, vel equus non determinatus, aut aliud huiusmodi, & pereat, manet debitor obligatus. Ratio est clara. Quia obligatio directè & immediatè erat non in re aliqua debitoris, sed in persona eius, licet mediatè sit in re, ideo pereunte re, manet eiusdè personæ obligatio. Excepto, nisi res debita fuerit ob signata, & creditori oportune oblata, quam tamen recipere noluit, si deponatur illa res sic determinata, & pereat, tunc liberatur debitor. Ratio, quia ex quo res ob signata, & determinata est, & tanquam res creditoris apud aliquem deposita, perinde est, ac si esset in specie debita. Et etiam, quia debitor rem illam creditori offerendo, quando soluere tenebatur, videtur soluisse, vel quasi: & quia debitor solutum accipere noluit, illi imputabitur, si res postmodum perierit, non debitori, qui id fecit, quod debuit.

Dixi notanter, si res fuerit oportune creditori oblata, quia stat quod debitor rem debitam in genere, aut in specie offerat creditori, & eo nolente eam recipere, debitor rem illam apud aliquem deponat, vbi sine culpa debitoris pereat, & quod debitor non sit à debito liberatus, vt si non oportune, seu non quando debuit, eam obtulit. Pro quo notandum videtur, quod si res debita est cum termini præfixione, adueniente termino, oportune offertur: quam si tunc creditor accipere nolit, & postea sine debitoris culpa pereat, imputabitur creditori, non debitori.

Si autem offeratur ante termini præfixi aduentum, videatur ante minus fuit appositus in fauorem debitoris, vel creditoris. Si debitoris, vt in commutato & mutuo &c. poterit debitor termi-

num præfixum, præuenire, & soluere debitum: quod si creditor recipere nolit: & res pereat, iterum non debitori, sed creditori imputabitur. Si autem fuit terminus in fauorem creditoris adiectus, vt in locato, tunc si debitor rem illam locatam velit ante terminum reddere: non tenebitur creditor eam recipere: nec tunc liberabitur debitor, si res debita ante terminum oblata pereat. Si tamen elapso termino præfixo debitor rem debitam offerat, & ob signet, & pereat, ex quo moram, si qua fuerit, tunc purgat, rei interitus creditori imputabitur, vt supra. Si autem terminus non fuit appositus, quocumque tempore rem soluat, satisfacit: quam si creditor recipere nolit, & pereat, iterum creditori non debitori imputabitur. Quæ omnia cum satis sint nota, non opus est in eorum probationem iura citare.

Esset tamen dubium, si res, quæ in potestate debitoris periit erat eodem modo apud creditorem peritura, an teneatur debitor eodè debito. Ad quod quauis soleat distingui vnde fuerit huiusmodi debitum ortum, ex delicto, scilicet, an ex contractu, seu alio titulo non inhonesto, si ex delicto, non excluditur obligatio, secus si ex contractu, videtur tamen ad præsens parum referre ex delicto, vel contractu huiusmodi debitum processisse, si ita est, quod res illa erat absque dubio alioqui apud dominum saltem statim peritura: nam tunc in conscientia liberatur debitor ab obligatione, qua tenebatur. Cuius ratio est clara. Quia si post huiusmodi rei interitum nil creditori pro re, quæ interiit, soluatur, nullum illi fit præiudicium, nec in bonis animæ, nec corporis, vt patet, nec in bonis fortunæ: quia per non solutionem, non minus habet in bonis fortunæ, quam alioqui esset habiturus, si res ante interitum reddita fuisset, vt constat ex casu, dempta vtilitate, si quam ex re illa percepisset, si illi ante interitum reddita fuisset: nam ad hanc tenebitur morosus debitor. Aut si rem erat dominus alioqui venditurus: nam tunc morosus debitor tenebitur ad rei æstimationem. Et in his casibus refert ex contractu, an ex delicto res fuerit possessa.

Deinde restitutio actus iustitiæ est, quæ æqualitatem requirit. Si autem debitor in casu post interitum rei teneretur ad eius æstimationem, etiam si dominus rem venditurus non erat, non seruaretur huiusmodi æqualitas: quia creditor plus ha-

beret, quàm alioqui esset habiturus, idq; cum damno debitoris. Modo autē iustum nō est quenq; cum iactura alterius velle locupletari. Pro quibus facit. l. j. ad legem Rhodiam. de iactu. vbi dicitur. Si nauta cum sciret dominum nolle posuit res in naui deteriori, quàm cum domino mercium conuenerat, & perierint, tenetur: nisi fortè illa naui melior, in q̄ fuerant ponendæ, perierit. In quo casu licet nauta in culpa fuerit, rem contra conventionem in peiori naui ponendo, non tamen tenetur res, quæ perierunt, restituere, ex quo alioqui non minus erant perituræ. Sed de his latius inferius, vbi alia ponetur responsio rigori iuris magis consona. infra. q. 6.

S E P T I M A causa est iuris, aut iudicis auctoritas, de qua est quæstio, an qui iuris, aut iudicis auctoritate aliquid tenet, alioqui non suum, aut alteri debitum, liberetur in conscientia à debito restituendi. Et est ratio dubitandi pro parte affirmatiua: quia secundum Augustinum nemo peccat legis auctoritate vtens. 23. q. 4. Qui peccat. Qui ergo iuris auctoritate rem aliquam possidet, non peccat: & per consequens eam restituere non tenetur. Præterea talis rei retentio non est iniuriosa, nec iniusta, si iure retinetur. Quia non nascitur iniuriz occasio, vnde iura nascuntur. C. Vnde vi. l. meminerunt. Et quod iure fit, iustè fit. 14. q. 4. Quid dicam. Igitur si res iure retinetur, iustè retineretur: si iustè, igitur nulla culpa est eam retinere, & per consequens non est necessariò restituenda. Quod etiam ea, quæ per iudicis sententiam secundum iura latam iustè retineantur, apparet: quia ex quo leges iustæ sunt, & iudex secundum eas pronuntiat, iusta igitur erit sententia iuxta eas lata: & is, pro quo sententiatum est, tutus erit rem illam possidendo, & per consequens liber à restitutione exceptione rei iudicatæ.

Oppositum tamen videtur, scilicet, quod non semper tutus sit, nec à restitutione liber, qui secundum ius, aut iudicis sententiam aliquid tenet. Patet hoc de eo, qui rem suam vendendo, emptorem citra dimidium iusti precij defraudauit, secundum ius & in foro exteriori tutè retinet excessum precij iusti. Nam in contractibus naturaliter licet contrahentibus se circumuenire, vt iura dicunt. l. in causæ. ff. de minoribus. & ff. locati. l. Item si pro precio, vbi dicitur, Quæ admodum in emendo, & vendendo naturaliter concessum est, quod pluri sit minoris emere, & quod minoris sit plus vendere, &

ita se inuicem circumscribere. Idem in locationibus & conductionibus iuris est. Et tamen in conscientia talis venditor tutus non est, excessum precij iusti retinendo. Similiter secundum iura, qui alienum per tempus lege diffinitum possidet, etiam si cum mala fide possederit, potest illud retinere: in conscientia tamen à restitutione non erit liber: quia præscriptio cum mala fide non currit, vt habetur cap. finali. de præscriptio. & in regula iuris, Possessor malæ fidei, nullo vnquam tempore præscribit. Ad hunc modum posset de aliis exemplificari. Huius dicti ratio est: quia iura multas iniquitates, & mala præmittunt, vt maiora vitentur: sed non protinus eas committentes, sunt à peccato coram deo immunes, vt constat. Ita etiam iura defraudatis sæpe actionem contra defraudantes negant: quia sic ad debitum reip. regimen conuenit, non tamen ideo sunt ipsi defraudantes à culpa & restitutione liberi. Iusticia etiam cōscientiæ id exigit, scilicet, quod vnusquisque quod suum est, aut sibi debitum habeat, iustitia autē humana lites, prout expedit, impedire curat.

De sententia etiam iudicis in fauorem alicuius data, quæ eum à debito non semper liberet, patet: quia non semper in conscientia tutus est, qui sententia pro eo lata vtitur. Nam contingit sæpe iudicem ex errore, aut præsumptione iudicare, aut ex falsa testium depositione: & tunc si constet, quod veritas sit in contrarium, non sententiæ, sed veritati stare oportet. Inde est, quod si iudex sententiam ferat pro matrimonio in facie ecclesiæ cum ea, quæ clam virum de præsentia acceperat contracto, non est iudicis sententiæ parendū: nec excusatur ipsa coniux à culpa, si debitum secundo viro petenti ad mandatum iudicis reddat, nec fortè ex communicatio super hoc contra non reddentem lata, erit de necessitate tenenda.

Tunc autem erit homo tutus & à restitutione agenda liber, iuris auctoritate vtens, quando ius non permissuum est, sed concessuum ex intento volens rem alicui applicare: nam tunc res illa in dominium transit eius, cui iure applicatur. Secus si ius sit permissuum, aut si solum actionem concedat, aut repetitionem neget: quia talia non releuant in conscientia debitorem, vt in prima. q. notauimus.

Quando autem sententia pro aliquo lata eum à restitutione, seu solutione

soluzione liberet, distinguendum videtur. Quia si est sententia solum declaratiua, etiam si secundum iura & allegata & probata sit lata, non releuat debitorem, si presumptioni, aut falsæ probationi innititur: secus si veritati innitatur, & hoc constat ei, pro quo lata est. Si autem sit sententia non declaratiua iuris alterius partis, sed priuatiua ex causa, aut punitiua, per quam, scilicet, beneficium, seu res alia à possidente auferitur, & alteri applicatur: tunc ille alter tutus erit, rem sibi per sententiam huiusmodi applicatam retinendo: nec tenebitur eam restituere, nisi à perte rei sit iniusta. De his vide Panor. cap. 1. de concessione præbendarum.

Corollarie sequitur eum, pro quo iniusta sententia lata est, à qua condemnatus minimè appellauit, non esse tutum in conscientia, quominus si sciat iniustam fuisse sententiam teneatur condemnato satisfacere: maximè si appellationem, aut eius prosecutionem ob timorem, vel paupertatem, aliamve causam eum excusantem omisit. Secus si sponte & voluntariè in sententia consensit: quia tunc iuri, quod habebat, videtur renunciare.

Ex his patet ad rationem dubitationis, quòd ea, quæ illic dicta & allegata sunt procedunt de lege concessiua, non de permissiua. Similiter de sententia iusta, & iuste lata, non de iniusta: qualis est ea, quæ ex errore, aut falsa testium depositione lata est. De quibus hæc obiter dixisse sufficiat.

OCTAVA causa est religionis ingressus. De quo queritur, an debitor per ingressum religionis liberetur à debito restituendi. Et loquor de debito pecuniario. Dixit Tho. 22. q. vltima, quòd talis debitor potest cedere bonis, religionem ingredi, & liberatur à debito, quo prius tenebatur. Pro qua opinione arguitur primò. Quia propter pecuniã persona liberi hominis non est obligata, sed res: ideo si bonis cedat, incarcerari non potest, nec alteri subiici seruituti. Nam persona liberi hominis superat omnem æstimationem pecuniã.

Secundò, si talis debitor de consensu creditorum religionem ingrediatur, poterit ingredi, & erit à debito restituendi liber: sed in casu creditores consentiunt saltem actu debito in hoc, quod relicto seculo aliam statum pro salute animæ sumat. In iustum enim, aut contra charitatem videretur, creditorem malle pecuniam sibi debitam re-

habere, quàm alium vitæ perfectiorē, & spirituales statum assumere.

Tertiò, non obstante debito, quo vxor tenetur viro, poterit vxor, saltem ante matrimonium consummatum religionem ingredi, & per ingressum liberatur à debito coniugali. Ergo non obstante debito pecuniario poterit debitor religionem ingredi, per ingressum liberatur à debito pecuniario.

Quartò, qui iurauit, aut promisit dare Petro centum, constituit se Petri debitorem, & ante iuramenti complementum poterit ingredi religionem, & liberatur à debito. Ergo similiter liberabitur ab alio debito pecuniario, ex delicto, vel contractu orto. Idem patet de magistro, qui iurauit per tempus aliquod legere, hoc non obstante, poterit religionem ingredi: cum tamen non minus sit seruandum iuramentum, quàm pecuniarium debitum soluendum.

Quintò, quicquid sit de facultate licite ingrediendi, arguitur quòd post ingressum sit liber à priori debito. Nam factus est omnino impotens & pauper, nil habens, nec habere potest, unde restituat, cum mudo sit mortuus: & si quid accidat eum acquirere, non sibi, sed monasterio acquiritur. Igitur extincta est in eo prior obligatio: maximè cum se totum religioni debeat. Vel igitur professio non valuit, vel post factam mansit à debito pecuniario liber.

His non obstantibus, videtur oppositum tenendum, prout tenet Gerson in parte. 2. respondendo ad casum in terminis, cui subscripserunt multi doctores Parisienses. scilicet, quòd debitor, qui in seculo posset creditoribus satisfacere, si per ingressum religionis se impossibilitat ad satisfaciendum, malè agit, nec releuatur postea quominus teneatur si possit debita prius contracta soluere. Probatur primò, quia debitor in casu iure naturæ & diuino tenebatur debitum suis creditoribus soluere, si facultates habebat, aut artem, seu industriam, per quam posset acquirere, & satisfacere: igitur non potuit licite se astringere ad id, quo redderetur impotens ad debita soluendum, quia incauta est obligatio, qua quis se obligat ad aliquid, ad cuius oppositum iure superiori tenetur. Talis est in casu ingressus religionis, igitur &c.

Secundò, si talis excusaretur religionem ingrediendo, ex eo esset, quia volat ad meliorem vitam, hoc tamen

non excusat: quia non est licitum quærere lucrum temporale nec spirituale cum præiudicio tertij: cum non sint facienda mala, vt eueniant bona, vt ait Paulus. Nec iustum sit quærum cum aliena iactura locupletari, vt est textus cap. Suam. de pœnis. Nunc autem huiusmodi professio est in præiudicium creditorum. Adde quod religionem ingredi est de consilio, debita soluere, de præcepto: consilia autem secundum omnium doctrinam intelliguntur, saluis præceptis.

Tertio. Non est licitum aliena surripere, vt inueni in studio literarum subueniatur, de cuius profectu in literis theologicis magna ab omnibus habetur spes, vt determinatum est Parisiis contra quosdam, qui oppositum dogmatizabant. Igitur nec licitum est aliena arripere, ad procurandum alicui meliorem statum, puta religionem: sed in casu debitor, qui vt in religione viuat, debita omittet soluere perinde est, ac si aliena rapiat, vt ad meliorem ascendat statum, cum aliena non reddere, & aliena rapere æquiparentur.

Quarto idem patet à simili. Quia non est licitum seruo sine consensu dñi. religionem ingredi, nec vxori sine consensu viri. Imo seruus sine domini consensu ingrediens, extrahetur à monasterio, vt declaratum est in Concilio Triburien. Et habetur distin. 54. Vxor etiam sine viri consensu ingressa, compellitur ad virum redire, & professio declaratur nulla. cap. Placet. & cap. Quidam intravit. de conuersione coniugatorum. Igitur non est licitum debitori sine consensu creditorum. Et consequentia apparet: quia vtrobiq; est eadem ratio, puta, quia ingressus huiusmodi est in præiudicium tertij.

Confirmatur ex dictis doctoris sancti, qui tenet filium non posse religionem ingredi, patrem suum in extrema, aut quasi necessitate relinquendo: si illi potest subuenire. & non ob aliud, nisi quia ad subueniendum patri iure naturæ & diuino tenetur. Sed eisdem iuribus tenetur debitor suis creditoribus satisfacere, idq; ex vi præcepti decalogi. Non furtum facies.

Postremo quidquid sit de facultate licite ingrediendi religionem, arguitur post ingressum manet adhuc eadem obligatio restituendi, si qua via honesta pateat. Quia non minus liberum est totum monasterium à debitis pecuniariis, quam sit religiosus aliquis, qui pars monasterij est: sed si monasterium, aut tota religio aliqua

debita contraxit per viam furti, aut mutui, aut alterius honesti contractus, tenetur sine dubio ea soluere: igitur qui religionem ingreditur, tenebitur debita contracta similiter soluere, si illi aliqua alia via honesta pateat.

Confirmatur, quia obligatio posterior non potest præiudicare priori, vt patet ex cap. Veniens. & cap. Intellecto. de iureiurando, & his, quæ ibi dicunt doctores. Cum ergo ille professus antea erat creditoribus obligatus, sequitur quod professio superueniens, eum à tali debito non liberat.

Confirmatur iterum, quia professio non liberat profectum à debito succurrendi patri in extrema necessitate existenti, vt ait Henri. quod li. 2. sicut nec liberatur à debito leuandi extra puteum aliquem, qui alioqui in aqua suffocaretur. Nec per votum, liberatur à debito dandi elemosinam existenti in extrema necessitate, etiam prælato inuito, vt ait Tho. in. 4. distinct. 15.

Ad rationes ante oppositum responsum ad primum. Si ita esset, vt ratio innuit, quod si persona propter pecuniam non est obligata, sed tantum res debitoris: igitur pereuntibus rebus, periret actio, & ius creditoris: & ita persona illa maneret à debito libera, etiam si vellet in seculo permanere: nec teneretur ex arte, aut industria quærere, vnde creditoribus satisfaciat, quæ minimè doctor sanctus concederet. Sequeretur etiam, quod male facerent iudices, incarcerando personas, quæ cum res habeant, vnde satisfacere possint, nolunt, quia non contra personam, sed contra res esset procedendum, ex quo res solum & non persona, sit per opinionem obligata. Sequeretur amplius, quod quilibet debitor liberaretur ab obligatione, per hoc solum, quod cedit bonis suis, quod tamen est falsum: quia tenetur in conscientia, cum ad pinguem venerit fortunam, satisfacere, & dare operam, vt habeat unde debita soluat, vt supra diximus. Adde quod supra etiam tetigimus, quod quando sunt debita generica, & non in specie debentur, persona indirectè obligata, contra quam creditor directam habet actionem, non ita contra rem. Est itaq; persona libera, quia si bonis cedat, non est incarcerandus, nec alij seruituti subiciendus: sed non per hoc liber est in conscientia ab obligatione quærendi modum, quo satisfaciat.

Ad secundum, negandum est creditorem in hoc, quod cum sua iactura debitor religionem ingrediatur

ingrediatur. Sicut enim non tenetur creditor sua bona dare, vt alter religionem ingrediat; ita nec tenetur sua debita remittere, vt alter religiosus fiat, nec id exigit necessario charitas, cum religio illi debitori ad salutem necessaria non sit.

Ad tertium, fateor quòd ante consumptionem matrimonij potest coniux religionem ingredi, & per eam dissoluitur coniugium ratum, non consummatum. iuxta cap. Ex publico. de conuersione cõiugatorum. Sed hoc ideo est, quia sic creditor Christum instituisse, & si in lege noua expressè non sit, docemur tamen ita esse per exempla sanctorum, quos ante consumptionem legimus mundum & vxores reliquisse, & perfectiorem statum assumpsisse. Et illud est speciale in coniugio rato. Non sic legimus in casu proposito exceptionem à iure naturali & diuino factam esse. Dico secundo non esse simile, quia & si matrimonium ratum sit, interim quòd consummatum non est, non est alter alteri sui corporis debitor, cum de iure illis liberum sit religionem ingredi, per quam talis contractus dissoluitur. In casu autem nostro debitor realiter est alteri creditori debitor.

Ad quartum, concesso quòd non obstante iuramento & promissione, de quibus in casu argumenti, possit is, qui iurauit, aut promisit religionem ingredi, dimissa iuramenti adimpletione, non sequitur, quòd in casu proposito possit idem fieri: quia qui promissionem, aut iuramentum in melius commutat, non dicitur iuramentum violare, aut peierare, vt dicitur cap. Peruenit. De iureiurando. Nec etiam potest quis iuramento se alstringere ad aliquid, quod sit melioris boni impeditiuum, nec erit obligatorium, si illo animo iurauit, vt scilicet, melius bonum excluderet. Ideo absq; hoc, quòd obligationi iuramenti præfati contraueniat, poterit intrare religionem. Secus in nostro casu, in quo non potest religionem intrare, quin contraueniat debito, quo creditoribus tenebatur. Si vrgeas quòd similiter qui iurauit seruire, aut legere, si religionem intrat, contrauenit debito, quo tenebatur his, quibus seruiturus erat, aut lecturus. Respon. id esse falsum, quia obligatio iuramenti nascitur ex voluntate iurantis, nec metas eius excedit: & quia iurans non intendebat se alstringere aliis, quin liberum sibi maneret ad religionem volare, ideo cum religionem ingreditur, non egit contra debi-

tum, quo aliis tenebatur, vt constat. In presenti autem casu obligatio restituendi ablatum, vel mutuò acceptum, non ex voluntate debitoris nascitur, sed ex altiori iure, puta diuino & naturali, vt patet.

Ad quintum, quod tangit difficultatem, an si de facto debitor ille religionem ingrediat, teneat professio: maxime si post ingressum, nulla ei pateat via debita soluendi. Dicendum quòd tenebit professio, non obstante quòd per eam se omnino impotetem faciat, ad creditoribus satisfaciendum. Ratio, quia si facultates, per quas satisfacere possit aliis diuersis, quibus velit, donet, tenebit donatio, etiam si inde debitor ille maneat omnino impotens ad restituendum. Ita igitur si suam personam sponte alteri subiiciat, & seipsum alteri tradat, tenebit traditio, cum in hac re non minus libera sit persona illius, quam res: & ita si seipsum per professionem religioni tradat, tenebit traditio: ex quo sua persona non erat serua creditorum, nec erat creditoribus debita, sed res sunt, quæ in genere debebantur: quanquam persona esset creditori obligata ad illi satisfaciendum. Et ita in hoc tenet verum, quod Tho. pro se citabat, scilicet, quòd propter pecuniã persona liberi hominis non obligatur: quia, scilicet, liberè potest de sua psona facere, quod velit: ita, vt si personam tradat, teneat traditio, quanuis per circumstantiam possit huiusmodi traditio vitari. Religionem tamen ita de facto ingressus, tenebitur, si potest, curare: vt creditoribus satisfaciatur, artem aliquam intra monasterium exercendo, vnde aliquid lucretur, idq; ex consensu prælati sui, qui illi tenetur ad id licentiam dare, vel pro eo debita eius creditoribus soluere. Quòd si intra monasterium quicquam lucrari nõ potest, quod posset extra, tenetur extra monasterium id querere, vnde satisfaciatur, idq; de licentia sui prælati, vt supra. Cauendum tamen illi est, ne talia exerceat, vnde scandalum præstet, aut religio derisioni exponatur. Nam his inconuenientibus existentibus, cessat obligatio præfata. Quòd si monasterium pro illo non satisfacit, quia nõ vult, vel potius quia non potest, nec apparet aliud mediũ creditoribus satisfaciendi, quam quòd dimisso habitu in partes aliquas secedat, vbi sine scandalo, & sine omni inconuenienti possit honestè acquirere vnde debita soluat, crederem consequenter ad id ipsum teneri, & suum prælatum ad hoc debitam licentiam eidem debere tradere. Si tamen prælatus

C 4 eam

eam denegat, erit iam debitor impotens, & durante tali impotentia, cessat obligatio prædicta. Sed non erit prælatus tutus, si causam iustam cum denegandi non habeat. Verum ea data, aut denegata, tenebitur talis debitor ubi se repererit, seruare, prout poterit, ea, quæ in professione promissit.

Hinc patet ratio, quare professio per seruuum sine consensu domini, & per uxorem sine consensu mariti facta, non tenet, & tales reuocantur à religione: & tamen professio à debitore facta tenet, nec reuocatur.

Quia, scilicet, seruus & uxor non habent personas liberas, quia seruus est aliquid domini, & uxor in corpus suum potestatem non habet, sed uir, & c. contra: & ita suæ personæ alienæ sunt, ideo reuocantur. Persona autem debitoris non est ob pecuniam debita ipsis creditoribus, ut constat, sed libera, ideo tenet professio, nec reuocatur.

NON A causa est excommunicatio creditoris. De qua queritur, an excommunicatio creditoris releuet debitorem ab obligatione soluendi illi debitum. Et uidentur quidam iuristæ tenere partem affirmatiuam, ut etiam tenet glos. cap. Absolutos. de hæreticis. Pro opinione facit.

Primò, quia monachus, qui abbati obedientiam se præstaturum promissit, non tenetur eam illi reddere, si abbas ipse, postmodum excommunicetur, ut colligitur ex cap. Sacerdos. 2. q. 7. ubi ab obligatione obediendi episcopis, & prælatis excipitur, nisi in fide errauerint. Nam extunc quia excommunicationem incidunt, cum illis communicare non licet. Unde nec clerici tenentur episcopo excommunicato debitam soluere obedientiam.

Secundò uasalli, qui iureiurando se obstrinxerunt ad fidelitatem suo domino præstandam, non tenentur eam reddere domino in excommunicationem seu hæresim incidenti, ut habetur. 15. q. 6. cap. Nos sanctorum. & cap. Iuratos. ubi decretum est, subditos non teneri ad obediendum suis dominis, usquequo poenitentiam egerint.

Tertiò extra. de sententia excommunicationis. cap. Quod in dubiis. & cap. Inter alia. ubi dicitur in sententia, nullos à culpa excusari, cum excommunicatis communicando, nisi eos, quos Gregorius excipit in cap. Quoniam multos. n. q. 3. sed in illo cap. non excipiuntur debitores pecuniarij, ut constat.

Quartò facit ratio, cui etiam glos. in præfaro cap. Absolutos. inni-

titur. Quia si quis alteri obligatione, aut iuramento, seu promissione tenetur, intelligitur cum teneri, si alter talis permanserit, cui communicare liceat, ut colligitur ex capit. Quemadmodum, de iureiurando. ubi dicitur, quod si quis uxori suæ iurauit se illam perpetuò in uxorem habiturum, aut si quis iurauit se cum aliqua contracturum, & illa postmodum cum aliis fornicetur, absolutus est uir à debito iuramenti. Et ita colligunt debitorem non teneri ad debiti solutionem, si creditor excommunicetur.

His non obstantibus, oppositum uidetur tenendum. Et in primis si liceat de creditore excommunicato distinguere, secundum quod potest esse excommunicatus generaliter, non tamen sit nominatim denunciatus, & tunc non dubium, quin debitores teneantur illi debita reddere, cum possint cum eodem licite communicare, non solum in humanis actibus, & commercijs, sed etiam in facris, ut constat per limitationem seu institutionem concilij Costan. & Basiliens. & Lateranens. sub Leone. 10. ubi in sententia dicitur, quod taliter excommunicati non sunt magis euitandi, quam si excommunicati non essent, antequam declarentur. Excepto casu, de uolenta manu in clericum iniectio, adeo notoria, ut nulla possit tergiversatione celari.

Si obiciatur, quod tunc sequitur curatum, ad illi excommunicato sacramenta ministrandum teneri, cum in eisdem Concilijs dicatur taliter excommunicatos non esse, etiam in sacramentorum perceptione, aut ministracione uitandos, consequens uidetur contra præceptum Christi, dicentis, Nolite sanctum dare canibus. Adde, quod curatus in casu uideretur ad peccatum ipsius excommunicati cooperari, ex quo indignus est, cui sacramenta ministrantur. Respon. Curatus in occulto illi sacramenta ministrando peccaret, cum legitimam contra eum habeat exceptionem, qua potest eum sine scandalo, aut alio inconuenienti repellere, idque non ratione præfatæ excommunicationis, sed quia cum in peccato adhuc sit, indignus est ad sacramenta accedere. Secus si in publico, & tempore, quo alij communicant eucharistiam sibi ministrari inter alios petat: quia tunc non ita posset sine scandalo repelli. Sed de his alibi latius.

Si autem creditor sit nominatim excommunicatus & declaratus, tunc habet locum proposita quaestio. Et uidetur iterum ex parte rei debita distinguendum. Est enim quoddam

quoddam debitum naturale aut diuinum, re ipsa contractum, & per viam restitutionis soluendum: vt si quis alienum furatus est, aut mutuum seu commodatum accepit: quo facto, obligatio tantumdem creditori reddendi non ex voluntate nascitur debitoris, nec humani legislatoris, sed ex iure naturali & diuino. Aliud debitum est, non ex re, sed ex verbis contractum, puta ex stipulatione, promissione, aut iuramento, de aliquid dando alicui. Et si de hoc secundo debito loquamur, probabilis est opinio supra recitata, q. scilicet tale debitum suspenditur per excommunicationem creditoris superuenientem, cum verba promissiuia, etiam iuramento firmata, iuris interpretationem admittant. Et etiam quia promissio & iuramentum intelliguntur, salua, seu excepta superioris autoritate. Nec promissio aut iuramentum de re illicita & prohibita valida sunt: ideo si superueniat casus, in quo licitum non sit cum creditore communicare, iure etiam humano id prohibente, promissio aut iuramentum prefatum ad talem casum non venit extendendum, quia his, qui iurauit, vel talem non habuit intentionem, vel si habuit, in cautum fuit tale iuramentum, & non obligatorium.

Si vero loquamur de primo debito re ipsa non verbis contracto, videtur tenendum, q. excommunicatio creditoris superueniens, non liberat debitorem, quominus debitum soluere teneatur. Huius ratio videtur aperta, quia prior & maior obligatio per posteriorem & minorem non tollitur, vt supra in causa octaua deduximus: modo autem obligatio rem alienam, aut debitam restituendi est prior excommunicatione & maior quam sit obligatio vitandi excommunicatum, cum illa sit naturalis & diuina, haec autem sit humana, quamuis enim iure diuino teneamur excommunicatum vitare, q. autem hic creditor sit excommunicatus, & per nos vitandus, non iuris diuini, sed humani est. Quemadmodum licet iuris diuini sit prelati obedire, hodie tamen ieiunare (quod prelati iubet) non diuini iuris, sed humani est, vt constat.

Preterea, non minor est obligatio pecuniarium debitum solvendi, quam sit obligatio debitum vxorium, aut *ἀποδοτικόν* atq. filiale reddendi, quale vxor marito, seruus domino, filius patri debere dignoscitur: sed haec debita non expirant, nec suspenduntur per excommunicationem superuenientem mariti, domini, aut patris, vt patet

ex cap. Quoniam. 11. q. 3. Familia etiam licite communicare potest ei, cui subiicitur, esto sit excommunicatus, vt dicitur cap. Si vero. de sententia excommunicationis. Sicut clerici possunt episcopo suo communicare, et monachi suo abbati, esto q. episcopus & abbas sint excommunicati. Nec standum esse videtur sententiae Ricardi, & Petri de palude, qui oppositum tenent, moti ex cap. Sacerdotes. 2. q. 7. quod supra citauimus: nam ex illo textu non colligitur, q. clerici episcopis excommunicatis communicare non possint, sed q. in his, quae superioris dignitatem respiciunt, obedire non tenentur, cum eorum iurisditio sit per excommunicationem extincta.

Preterea, contractus cum excommunicato celebratus, non est nullus, & debita inde contracta sunt adimplenda, igitur contractus ante excommunicationem celebratus, per superuentum excommunicationis non annullatur, nec debita inde contracta extinguuntur, etiam si ipsis excommunicatis actio ad repetendum in iudicio non detur. Id apparet ex cap. Si vere. de sententia excommunicata. vbi in sententia dicitur, q. illi cruce signati, qui cum Venetis antequam excommunicationem inciderent, conuenerant, possent cum eisdem excommunicatis, & in eorum nauis simul nauigare, secundum q. cum illis antea conuenerant, aut tunc conuenirent.

Ex dictis facile est ad rationes prioris opinionis respondere. Ad primum & secundum de clericis, qui episcopo excommunicato, & de monachis qui abbati excommunicato, & de vasallis, qui domino excommunicato obedientiam & fidelitatem reddere non tenentur, ideo est, quia in illis maioribus per excommunicationem exprimitur iurisditio, & potestas dominandi: & etiam, quia debitum, quo prefati suis maioribus tenebantur parere, non naturale nec diuinum erat, sed humanum, canonicum, seu civile: ideo per ius humanum potuit tale debitum ob causam legitimam extingui. Non sic in casu nostro, in quo debitum pecuniarium, nec iurisdictionem in creditore praesupponit: nec humanum est, sed potius naturali & diuino iure debitum.

Ad tertium, fateor illic non excipi expressè debitores pecuniarios, sed nec opus fuit eos excipere, cum sufficienter iure necessario sint excepti in his, quae necessitatis sunt, quale est, reddere vnicuique, quod suum est. Nec etiam Grego. illic gratiam facere intendit super communicatio-

C 5 ne alio-

ne alioqui necessaria eum excommunicatis, vt q̄ vxor debitum viro excommunicato petenti reddat: q̄ filius parentibus in necessitate subueniat, et ita de alijs, in quibus gratia locū non habet, sed declaratio. Super alia verò cōmunicatione, qui iuri naturali & diuino non innititur, locum habet beneficiū iuris: ac pro inde nec decretum Grego. nec decretales citatæ quicquā contra conclusionem positam faciunt.

Ad quartum, dicendum, q̄ ratio illa procedit de obligatione, quæ non re, sed verbis contracta est. Et quāuis obligatio, qua vir tenetur vxori, sit re ipsa contracta virtute coniugalis contractus, & per vxoris fornicationem subsequētē tollatur, non tamen per excommunicationem subsequētem tollatur, non tamen per excommunicationem, eo q̄ ex dei institutione, vnde vinculum coniugale suam habet firmitatem, in casu fornicationis saltem quoad thorum extinguitur.

DECIMA causa est creditorum incertitudo. De qua est quæstio, an debitor libere ab obligatione restituendi, ob id, q̄ incerti sunt creditores, quorum bona retinet, & supposito q̄ talia bona, quæ incerta dicuntur, sint pauperibus eroganda, an ad id sit episcopi auctoritas, seu licentia necessaria. Respō. Ad primum distinguunt doctores cōmuniter de huiusmodi bonis, quæ incerta dicuntur. Quia aut illorum honorum est, aut fuit aliquis dominus, cui iure deberentur, si cognosceretur ipse, aut hæres suus: & tunc quia nec cognoscitur, nec cognosci speratur, debita diligentia adhibita, aut etiam si cognoscatur, nullatenus speratur rem sibi reddi posse, de necessitate sunt talia pauperibus eroganda, aut in pias causas in vtilitatem spiritualem domini, seu creditoris, cui debentur, expendenda. Si autem ita sunt incerta, q̄ fuit quidem illarum aliquis dominus etiam a debitore cognitus: attamen quia rem illam turpiter dederat, vnde à rei ipsius domino & iure cecidit, perinde est, ac si non esset certus dominus, cui debeat reddi, & tunc non sunt de necessitate pauperibus eroganda, sed possunt licitè à possessore retineri. Exemplificant, si quis aliquid simoniacè alteri dedit, aut ad corrupendum iudicem vel testem, seu alium officialem, aut vt alter furtum, seu delictum ad inquisitionem episcopi non denunciaret, aut deniq; ad aliquod flagitium perpetrandum: in quibus & alijs casibus poterit ipse, qui res huiusmodi accepit, eas retinere, & de

consilio, non tamen de præcepto, aut de necessitate veniunt pauperibus eroganda. Mouentur ad id, quia ex quo dans & accipiens ambo sunt in turpitudine, & in pari turpitudine, melior est conditio possidentis, vt habetur. ff. de dona. ob turpem causam, sequitur q̄ iure poterit is, qui accepit, eas retinere.

Secundo, ad idem facit ratio, quia ex quo is, qui dedit, à rei datæ dominio & iure cecidit, videntur res taliter datæ manere velut cōmunes, & ita primo occupantis efficiuntur, vt habetur Instituta. de rerum diuisione: & ita is, qui ea occupat & tenet, poterit ea sibi retinere, ad modum, quo is, qui rem ab alio olim possessam, sed pro derelicta habitam, inuenit, dominium eius acquirit, nec tenetur eam pauperibus dare, sed sibi eam poterit retinere.

Tertio, pro eisdem videtur facere Innocent. capit. Quia plariq; de immunitate. vbi ait, q̄ officiales aliquid indebitum extorquentes, prudenter facerent, si illud pauperibus erogarent: non tamen inquit damnarent, si illud suis hæredibus relinquerent. Et iterum ait ibidem, q̄ mathematicus, aut meretrix, siue alij dolo, aut fraude, aliquid à quoq; extorqueant, non tenentur illud restituere, sed poterunt retinere. Et causam dat, dicens: quia in pari causa turpitudinis melior est conditio possidentis. Quod dicit debere seruari, etiam in foro pœnitentiali.

Oppositum, tamen videtur tenendum, quoad secundū membrum, in quo opinio videtur in multis deficere. Primo, quia dicunt ea, quæ turpiter data, & turpiter accepta sunt, ea bona incerta, cum tamē his ratio bonorum incertorum nō conueniat. Sunt enim bona incerta, quæ quidem dominum habent, sed nescitur quis sit: talia autem non sunt bona à quorum dominio cecidit, qui ea turpiter dedit. Sicut nec bona incerta dicuntur, quæ dominum habuerunt, sed iam pro derelictis habentur. Secūdo, quia exemplificant de re simoniacè data, & dicunt eam posse retineri ab eo, qui simoniacè eam accepit: exceptis fructibus beneficij simoniacè habiti. Quod tamen est cōtra omnium sententiam, vt patet ex cap. De hoc autem. de simonia, & alijs pluribus, vbi præcipitur restitui, quidquid prælati, monachi, reges, aut principes simoniacè acquisierunt. Tertio, quia si significant in prima ratione, quam faciunt, rem turpiter datam, nunq; debere danti restitui: quod supra ostensum est esse falsum, Quando alioqui

aliquid datum est ob causam turpem, causa non sequuta, in conscientia est danti restituendum, anteq̄ iure suo per iudicis sententiam priuetur. Secus causa subsequuta. Quarto, quia vniuersaliter videntur accipere quod dicunt. Quod in pari causa turpitudinis potior est conditio possidentis, ita vt licite possit re huiusmodi possidere, atq; retinere, cum tamen ipsimet oppositum teneat in ludo alearum, de quo dicunt, quod lucrans tenetur lucrum reddere perdenti, & tamen ambo fuerunt in pari causa turpitudinis. Quinto, quia dicunt rem turpiter datam & similiter turpiter acceptam posse retineri ab eo, qui accepit: quod est aperte falsum, cum eo ipso, quod est res turpiter accepta, retineri non potest. non enim minus illicita est rei detentio, q̄ eiusdem acceptio: imo tanto peior, quanto diutius detinetur: & ideo secundum iura meretrix non tenetur lucrum ex causa turpi acquisitum, restituere: quia vt iura dicunt, q̄ quis causa sit turpis, non tamen turpiter accipitur. ff. de donatio. ob turpem causam. l. 4. vnde si turpiter acciperet, restituere teneretur. Inde etiam iudex, qui ob causam iniuste iudicandi munus accipit, tenetur illud restituere. Sicut aduocatus, qui vt iniuste patrocinaretur, aliquid accepit, non poterit illud retinere, vt ait Augustinus, vbi supra, quia. s. turpiter ea acceperunt. Inde etiam vsurarius tenetur vsuras restituere, quia eas turpiter & iniuste accepit. Quod si ignoret qui sint hi, a quibus eas accepit, tenebitur eas pauperibus erogare, vt habetur cap. Cum tu. de vsuris. in antiquis. Et cap. Quantū de vsuris. in. 6. & alibi.

Aliorum est alia opinio, quam Adrianus in suo. 4. videtur amplecti, et ceteris præferre. s. q̄ bona turpiter a turpiter dante accepta, retineri quidem non possunt, sed non sunt necessario pauperibus eroganda: quia liberum est accipienti ea, ei, qui dederat, restituere, aut si mauult, pauperibus erogare. Et quidquid, inquit horum faciat, erit liber. Mouetur ad dicendum, quod possit illi, qui dederat restituere. Tum, quia leges, quæ determinant turpiter danti non esse restituendum, sunt poenales, & in odium turpitudinis statuæ: igitur. anteq̄ per iudicis sententiam is, qui dedit, ab iure quod habuit, priuetur, poterit rem, quam dederat, rehabere, & accipiens poterit eam illi reddere. Est autem. l. 3. ff. de conditionibus ob turpem causam. Vbi disponitur in hoc casu conditioni locum non esse.

Tum etiam, quia ait Augustinus in præfata epistola ad Macedonium, q̄ aduocatus, qui pecuniã a clientulo, vt iniuste patrocinaretur, acceperat, debet eã clientulo reddere: igitur non tenetur accipiens rem saltem acceptam pauperibus erogare, ante saltem q̄ per iudicis sententiam illis applicetur.

Verum nec opinio hæc omnino placet. Nam vt ex prima eius ratione colligitur, sentit, q̄ is, qui aliquid ob turpem causam dedit, habet ius ad sic datum, anteq̄ per iudicis sententiam tali iure priuetur. Quod tamen verum non esse apparet, quia ex quo ille rem illam ab causam turpem alteri dedit, si causa illa est subsequuta, iam videtur is, qui dedit, a se abdicasse omne dominium & ius, quod in re sic data habuerat: secus si causa non esset adimpleta. Sicut qui dat alteri aliquid conditionaliter sub conditione turpi, conditione ad impleta, nullum danti relinquitur ius ad rem sic datam. Et patet, quia alioqui ante iudicis sententiam, is qui rem accepit, non solum posset, sed deberet rem sic acceptam danti restituere, ex quo ius ad rem sic datam ante sententiam iudicis habet. Quod tamẽ est falsum, et contra ipsum. Inde sequitur, q̄ si accipiens posset rem sic acceptam, ei, qui dederat, reddere, eadem ratione posset eam dare cuicumq; alteri: ex quo causa, ob quam fuit data, subsequuta est, non habet is, qui dedit, maius ius ad rem sic datam, q̄ quicumq; alius, vt patet: & si sic esset, sequitur q̄ similiter posset eandem rem sibi retinere. Si enim potest alteri non habenti ius ad rem eam dare, quare ergo non sibi? Et ita sequitur amplius, q̄ etiam si ei, qui dederat, non restituat, q̄ non tenebitur rem pauperibus dare. Et sic patet solutio ad rationem eius primam.

Quod secundo citat ex Augustino, non illi suffragatur, cum sanu & alium sensum possint verba Augusti habere, Quando ait, q̄ aduocatus debet reddere clientulo, qd̄ ab ipso vt iniuste patrocinaretur, accepit. Nam potest hoc procedere anteq̄ iniuste patrocinetur, quia vt supra tactum est, datum ob causam turpem, causa non sequuta, reddendum est danti. Potest etiam secundo intelligi, quod debeat clientulo restitui, quando. s. clientulus ex ignorantia dedit, vt aduocatus suam causam, quæ reuera est iniusta, quam tamen ipse iustam putabat, defenderet, aut quia forte fuit ab ipso aduocato seductus. In his casibus clientulo restituendum est. Adde, quod si hic textus faueret opinioni, non solum inde concluderetur

cluderetur posse rem turpiter datam, danti restitui, sed debere eidem restitui, quod est contra ipsum opinantem.

Videtur ergo tertia opinio tanq̄; superior tenenda. s. q̄ bona incerta sunt pauperibus de necessitate eroganda, vel in alias causas pias expendenda. Et id nō dubitatur loquēdo de bonis incertis propriē: qualia sunt, quę dominum, sed incertum habent, quem. s. possidens nec agnoscit, nec debita appositā diligentia, cognoscere potest. Et idem dicendum, si dominum cognoscat, est tamen adeo distans, aut in tali loco, q̄ nulla habetur spes posse rem sibi restitui, nec heredib⁹ suis, tunc perinde est, ac si essent bona incerta, & debent in pias causas expendi. Si autem loquamur de bonis incertis largius, vt ea, quę turpiter à turpiter dante accepta sunt, de quib⁹ hæten⁹ loquuti sumus, videtur sifr tenendum, q̄ sint de necessitate pauperibus eroganda: quia nulla talia ob illam causam accepta, possunt salua consciētia retineri, & velut propria possideri, cum Augustinus in præfata epistola ad Macedonium, in qua ait, talia bona turpiter accepta retineri non posse in foro conscientię, loquatur, vt patet eam legenti. Et cum taliter data, non sint danti restituenda, ex quo earum ius omnino à se abdicauit, causa ob quam dederat subsequuta, restat, vt bona illa ad pauperes deuoluantur. Et videtur esse de mente doctoris sancti. 2. q. 62. Similiter & Petri de palude in suo. 4.

Iam ad rationes primæ opinionis respō. Ad primum, quod allegatum est. s. q̄ in pari causa turpitudinis, melior est conditio possidentis, non obstat: quia id procedit quoad forum iudiciale, in quo titulus possessionis est fauorabilis. Et ita in illo foro qui possidet, defendetur in possessione, ita vt non cogatur rem turpiter acceptam, ei, qui turpiter dederat, restituere. In foro tamen conscientię cogendus videtur eam pauperibus erogare.

Ad secundum dicendum, q̄ eo, qui turpiter dedit, dominium, & ius rei datę amittente, quod sic datū est, nō ita manet commune, vt vniciq̄; liceat illud occupare, sicut liceret, si res à nemine antea fuisset occupata. Sed eò ipso, q̄ est turpiter acquisitum, sicut & turpiter datū, iure videtur pauperibus applicatū. Nō sic res amissæ, quę pro derelictis habentur, quia tales ex tunc cōmunes esse incipiunt, neq; cuiq̄; iuris dispositione applicantur, sed cū alijs rebus cōmuni bus primo occupanti relinquuntur.

Ad tertiū ex Innocentio sumptum, dicendum, q̄ theologi cōmuniter ab illo huiusmodi recedūt. Vnde falluntur, qui regulam vniuersalem ponūt, sumpta occasione ex dictis Innocentij. s. q̄ quando cunq; aliquid ab aliquo possessum, nō est alicui certę personę, seu loco restituendum, de cōsilio est, illud pauperibus erogare, & potest licitē retineri. Cuius oppositum constat de vsuris extortis, quando ignoratur hi, à quibus extortę sunt: quas necesse est pauperibus erogare, vt supra alegatum est. Similiter de rebus simoniacē acquisitis. Similiter de rebus, quę re vera alienę sunt, & si dominus esset certus, essent de necessitate eidem restituendę, sed cum incertus sit, debent pro eo, seu in vtilitatem animę eius expendi, vt tenet doctor sanctus, & ceteri.

Nec etiam tenenda est limitatio, quam Siluester eidem regulę apponit, dicens, regulam esse veram de rebus à turpiter dante turpiter acceptis, quas dicit de consilio esse, pauperibus erogare, & posse licitē ab accipiente retineri. Contra quod procedūt, quę supra allata sunt.

EST igitur ita sit, q̄ bona incerta sunt de necessitate pauperibus eroganda, esset dubium, an in illis erogandis, sit necessaria autoritas episcopi. Et dixerunt quidam, q̄ sic. Pro quo citant cap. Cum sit. de iudeis. Vbi dicitur, q̄ bona, quę à christianis iniquē acceperant, sunt per prouidētiā diocessani pauperibus eroganda. Et cap. Quamq̄; de vsuris in. 6. vbi dicitur, q̄ vsurarij bona reddantur his, à quibus ea acceperunt, si supersites sint, aut hę redibus: si autem dētur ordinario, vt per manum eius pauperibus erogentur. Adde, q̄ episcopi sunt patres, & procuratores pauperum: igitur eis incumbit bona incerta pauperibus distribuere.

Contrarium tamen tenetur secundum communem sententiam. s. q̄ non est necessaria episcopi autoritas. Pro qua sentētia facit cap. Sicut dignū, de homicidio. §. eos autem. Vbi de quodam, qui bona defuncti iniquē detinebat, et ex ipsis quędam pauperibus erogauerat. Dicitur, quod quę aliena erant, si poterant eis, quorum fuerant, restitui, non debebat pauperibus erogare. Vnde à contrario colligitur, quod si non poterant his, quorum fuerant bona illa, restitui, quod poterat ea pauperibus erogare. Vbi nulla fit de Episcopi autoritate mentio.

Secundò,

Secundò facit cap. Cum tu. de vsuris. vbi dicitur in sententia, q̄ vsu rarij cogenidi sunt, vsuras restituere his, à quibus eas acceperunt, vel hæredibus suis, & his deficientibus, pauperibus erogare. Vbi ait textus nõ aliter posse illis peccata remitti. Quod facit pro opinione tertia nuper disputata. Ex quo textu colligitur, non competere Episcopo ius bona incerta pauperibus erogandi, licet ei conueniat ius compellendi vsurarios, vt vsuras incertas pauperibus distribuant. Igitur si vsurarij non compulsi, sed spõte velint vsuras restituere, vel pauperibus dare, non opus est episcopi autoritate.

Tertiò hoc idẽ videtur ex cap. Religiosus. De testamētis. li. 6. vbi in sententia dicitur, q̄ exequutor testamenti liberè debet mandata exequi testatoris. Si liberè igitur nulla opus est episcopi autoritate. Quod si exequutor sine episcopo potest mandata exequi testatoris: à fortiori ipse testator, si viueret, poterat per seipsum restitutionem, tam certorum, q̄ incertorum facere.

Nec obstant, quę pro priori sententiã sunt allegata: nam illud cap. Cum sit. de iudeis, loquitur de iudeo, cui cum esset inter dictum officium publicum dari, ipse tamen illud exercens, multa à christianis extorsit, quę cum incerta essent, erant pauperibus christianis eroganda. Nec erat iustum huiusmodi erogationem fidei illius iudei cõmittere, cum & alienarum rerũ cupidus esset, & christianos odio haberet, quos spoliare, prout poterat, conabatur: ideo ordinatum est, vt diocesani manu, aut autoritate distribuere. Et simile agendum esset, vbi distributio fidei debitoris cõmissa, haberetur suspecta, ob eandem rationẽ, capit. Quamq̄. de vsuris. li. 6. nõ fauet p̄fatę sententię: quia in illo textu non dicitur, q̄ restitutio fieri non possit sine ordinario, immo potius significatur contrarium. sc̄ q̄ ipsi vsurarij p̄ se, aut p̄ exequutores suos, vsuras oēs restituant his, quibus debentur: & in defectum eorũ, ad quos attinebat restitutionem facere, datur actio ordinario, vt sacerdoti parochiano, aut publico seruo, id est tabellioni, vt huiusmodi bona accipiant, seu cautionem petant ad finẽ hunc, ne. s. hi, quibus restituenda sunt, illis defraudentur. Ratio in super facta, nil eis suffragatur, quia taliter sunt patres pauperum ipsi episcopi, vt de bonis sibi superfluis illis curent subuenire. Et si quę legata, aut incerta bona sciuerint pauperibus, non sicut debent, erogari cõpellat eos, ad quos attinet, ne pauperes defrau-

dent. Et in defectum exequutoris, si de pauperibus non curat, aut negligẽter ea facit, quę pro pauperibus agenda illi commissa sunt, poterit se intromittere.

VNDECIMA causa est dispensatio, seu compositio cum prælato. De qua est questio, an debitor liberetur à debito restituendi per prælati dispensationem, seu compositionem super debitis cũ ipso factam. Quod potest tam debitis certis, quàm de incertis dubitari. Similiter, an possit huiusmodi compositio fieri cum episcopis, an cum solo Papa, & his, quibus ipse vices commiserit. Loquendo de compositione super debitis certis facta, aut etiam de dispensatione, communis est sententia eam fieri non posse, cum esset in præiudicium creditoris. Nec Papa potestatem habet quenq̄ rebus suis, aut sibi debitis, inuitum priuare, qualiter creditorem priuaret, si debitorem à debito, in toto, vel in parte per dispensationem, aut compositionem liberaret. Excepto, nisi per culpam taliter puniri mereatur: nam sic per viam pœnę posset aliquem inuitũ rebus suis priuare. Quẽadmodum legitur regna, dominia, & iurisdictiones à nõnullis ob heresim, apostasiam, aut aliud crimen abstulisse, vt passim fieri videmus, quando bella contra persequentes ecclesiam mouet.

An aut super incertis possit huiusmodi compositio fieri. Et vt video multi sentiunt q̄ cum Papa, aut cõmissarijs eius talis compositio tute fieri non potest, quin is, qui super incertis cum cõmissarijs, aut Papa componit, maneat in conscientia obligatus, ad integre omnia incerta pauperibus erogandum: non minus, q̄ si compositio facta non esset. Ad quod dicendum moueri possunt hac ratione, quia Papa in huiusmodi bonis incertis dominium temporale non habet: non igitur potest de huiusmodi, gratiam, seu donationem facere. Nemo enim potest dare, quod non habet. Antecedens apparet: quia si Papa esset rerum temporalium dominus, aut hoc esset ratione successionis, qua Christo, qui dominus omnium est, succedit, aut ob aliquam legem diuinã, naturalem, aut humanã, aut ex voluntate ipsorũ minorum incertorum: sed nullum ex his videtur dicendum. Non enim ratione p̄fatę successionis, quia Christus secundũ q̄ homo, dominium rerum temporale nõ habuit, sed summam habuit paupertatem, de cuius inopia, ac paupertate scriptura sæpe mentionem facit, cum de Christo dicat. Pauper sum ego, & egenus. Ipse etiam de seipo dixit. Filius hominis non

nis non habet, vbi caput suum reclinet. Paupertatem etiam verbo docuit, cum apostolis iniungeret, vt nil proprium possiderent. Et alteri ad perfectionem anhelanti dixit, Si vis perfectus esse, vade, vende omnia, quae habes, & da pauperibus, & sequere me. Ac si dixisset, si vis me pauperem sequi, & imitari, fac vt in paupertate, sicut ego, viuas. Ita in super per ecclesiam, est declaratum, Christum paupertate verbo docuisse, & opere confirmasse. Nō igitur Papa vicarius Christi iure successionis habet rerum temporalium dominium. Sed nec ratione legis naturalis, aut diuinae: nam lex diuina, aut naturalis nemini rem aliquam temporalem appropriat, cum lege, seu iure naturali, & diuino omnia sint cōmunia, vt supra dictū. Humana etiam lege non conuenit Papae dominium bonorum incertorū, quae à laicis potest. Tum etiam, quia si sic esset, errarent igitur hij, qui bona incerta pauperibus erogāt, absq; libero pontificis consensu. Possent etiam Papa, omni alia causa seclusa, bona incerta libere cui vellet, donare: quod tamen à nemine conceditur. Et eadem ratione apparet, huiusmodi rerum dominium Papae, non ex voluntate ipsorum dominorum incertorum competere, cum hoc in nullo iure, nec vlla ratione fundari possit. Ac proinde videtur, q̄ Papa non possit praefata bona, nec in toto, nec in parte alicui donare: & ita, facta compositione, non manebit debitor tutus, nisi omnia integre pauperibus largiatur.

Præterea Papā gratiā facere alicui non potest in praedictū tertij. Si autem in compositione partem huiusmodi bonorum incertorū debitori remitteret, esset in praedictū pauperū, quib⁹ talia bona iure veniūt erogāda. Igitur nec talis gratia fieri potest nec si fiat, manebit tutus is, cui facta fuerit.

Verūm si alia motiua efficaciora nō afferāt, non video, quare praefata cōpositio fieri nō possit, ipsis debitoribus saluis in cōsciētia manentibus, & ab vltiori restitutione liberis. Et probatur id. Primo, quia si aliquid obstarēt, quominus possēt talis cōpositio fieri, maximē, quia Papa nō est dominus incertorum bonorum, vt prima ratio tangebat: aut quia ius quesitū est pauperibus, sed hæc non obstant: nā Papa non est dñs thesauri ecclesiae, & tamē potest huiusmodi thesaurum, quibus velit, cōcedere: maximē aliqua existente causa, et tenebit cōcessio, seu dispensatio, vt videm⁹ eū passim per bullas & indulgētias ipsū

thesaurum dispensare, cum tamen suus nō sit. Similiter non est dominus beneficiorum ecclesiae, sicut nec sacramentorum, & tamē ea potest conferre, & tenebit collatio.

Secundō Papa dispēsat in iure humano, maximē causa existente, & tenet dispensatio, etiam si ius huiusmodi à Concilijs vniuersalibus emanauerit, imo statuta per Cōcilia facta, intelliguntur, excepta Romani pōtificis autoritate, vt dicitur cap. Significasti. de electiōe. Modo autem bona incerta humano tantū iure pauperibus debita sunt, & per consequens ob causam poterit Papa in illo dispensare. Maior supponitur, & minor patet: quia i⁹ naturale & diuinum, quo tenemur pauperibus subuenire, nō obligat nos, vt illis bona incerta largiamur, sed tantum vt de nostris proprijs, si habemus, eorum indigentiam subleuemus, non de alienis qualia sunt bona incerta. Et ita super est, vt si hæc bona sint pauperibus eroganda, ideo est, quia iure humano ita videtur institutum, vt supra allegatum est, de vsuris incertis, & idē videtur de alijs reb⁹ in certis iudicium. Ac proinde ob iustā causam poterit conditor iuris in eodem dispensare.

Tertiō, non minus ius acquiritur deo in voto eidem emisso adimplēdo, quā sit pauperibus acquisitum in bonis incertis distribuendis: cum primum pertineat ad ius naturale & diuinum, secundum autem non nisi ad humanum: sed Papa potest pro causa dispensare in voto deo facto, & illud in aliud cōmutare, vt patet de voto & voti redemptione, ita vt is, qui vouit, maneat à debito adimplendi votum liber. Igitur ob causam iustam poterit dispensare cum eo, qui bona possidet incerta, ne ea omnia pauperibus erogat, & sic dispensatus erit tutus.

Præterea quartō, non minus debentur clericis Ecclesiae ministrantibus decimae ac primitiae, q̄ debeantur pauperibus bona incerta: sed Papa pro causa potest decimas in toto vel in parte à ministris Ecclesiae aufert, & laicis applicare: quemadmodum summi pontifices regibus Castellae tertiā partem decimarum Ecclesiae concesserunt: alijsq; multis personis secularibus, seu ius patronat⁹ in illis contulerunt, qui ex pontificum cōcessiōe & gratia decimas omnes illarum ecclesiarum percipiunt, modo ministris de necessaria subuentione prouideant. Igitur ob causam iustam poterit in huiusmodi bonis incertis praefata fieri compositio. ita, vt debitor ab vltiori restitutione liber permaneat.

Per hæc

Per hęc patet respōsio ad ratiōes in principio factas. Ad primū quis Papa dñs nō sit bonorū icertorū, est tñ dispēsator eorū, seu dispositor, cui conuenit de illis prout utilitas, aut necessitas postulauerit, disponere. Et quia tamē pauperū pater. Christ⁹, cuius vicarius est, imitatus qui discipulis curam pauperū specialiter iniūxit, bona incerta voluit pauperibus erogari. Ita si qua causa iusta, & rōnabilis ad huiusmodi bona alijs pijs & necessarijs rebus applicandū se offerat: poterit ipsum facere, & tenebit factum. An autem in huiusmodi compositionibus sufficiens causa semper subsit, ipse viderit.

Ad scđm dicēdū, q̄ in casu nullū fit pauperib⁹ p̄iudicium, qui nō aliud ius ad bona incerta habēt, q̄ sit illis per ius canonicū cōcessum, qui autē ius condidit, poterit absq; alterius p̄iudicio ob causam iustam res illas in alium finem ordinare.

D VODE CIMA causa est recōpensā, si due cōpensatio. De qua est quęstio, an debitor liberetur à debito restituendi: si creditor tātūdē illi debet. Dixit panor. cap. Bona fides, de deposito. Si res hinc inde debite, cōsistū in pōdere, numero, & mēsurā, ita vt functionē admittāt, locū esse cōpensationi. Secus verò, si res hinc inde debite, ratione differāt. vt si debeo tibi equū, tu autē debes mihi quinquaginta ducatos, non habet locū recompensatio: quia forte tua interest, tuum equum habere potius, q̄ pecuniam debitam: aut ē contra mea interest, pecuniam mihi debitam habere magis, q̄ equum. Verum quis hoc teneat in foro contentioso, similiter & in foro conscientię, quando creditor potest aliter sine incommodo rem suam recuperare: si tamen eam sine incōmodo recuperare non potest, tunc qui pecuniam debet, poterit eam tute retinere, etiam in foro iudiciali. vt habetur, C. de compensatio. l. vltima. vt refert glo. p̄dicto cap. Bona fides. Qui autē equum debet, illum per viam recompense, nisi auctoritate iudicis retinere secundum iura nō poterit. Quia, vt dicunt, iniustum est quenq; in rebus suis propter pecuniam debitam diminutionem pati.

Attamē in foro conscientię indistincte videtur tenēdum, locū esse cōpensationi, siue res hinc inde debite, eiusdē, siue differētis rationis sint, modo is, qui cōpensatiōe huiusmodi vtitur, satisfacit suo debitori si forte inde aliqd interest patiatur. Et p̄cedit hoc, casu, quo is, qui recōpensatiōe vtitur, rē sibi debitā aliter sine iactura recuperare nō pos-

sit: alioqui culpa nō careret, rē alienam, aut in certa specie debitā, creditore inuito, cū merito & rationabiliter in tali casu esset inuitus, qualiter nō esset, si alter creditor aliter non posset sine incōmodo rem sibi debitam recuperare.

Sed quęri potest, in quibus habeat locū compensatio. Dicendum, q̄ in omnibus debitis, dempto deposito, quod in hac re est priuilegiatū, vt habetur in cap. Bona fides. citato. Et hoc propter fidelitatē in contractu depositi maximē seruandam, in quo res soli fidei depositarij committitur. Ac proinde in cōmodato habet locum compensatio, esto res commodata non sit de his, quę in numero, pondere, & mēsurā consistunt, quod à deposito in hac ratione compensationis differt.

Quia commodatum fit gratia commodatarij, ratione cuius nonnullum ius, saltem ad reusum, acquirit, quod non fit in deposito, sed solum gratia deponentis fit, vltra quòd fidei depositarij confisum est. Habet etiam compensatio locum in delictis seu actionibus, quę ex delicto oriuntur. vt si ambo coniuges adulterium commiserint, neuter in alterum actionem ad coniugale debitum perdit, nec alter alterum debet repudiare: quia paria delicta, mutua compensatione tolluntur. vt habetur cap. vltimo, & penultimo. de adulterijs. Habet etiam locum in pœnis. vt si vterq; contractuum venerit contra contractum, vterq; potest pœnam promissam ex conuentione exigere: & vterq; poterit à pœna absolui. vt habetur cap. Constitutis. de pœnis.

Quæri secundo potest, an habeat locum compensatio, quando is, qui compensatione vtitur, dubius est, an tantundem sibi suus creditor debeat, quia cum certus sit, eum olim sibi debitorem fuisse, dubitat tamen, an sibi debitum soluerit. Dicendum, quęstionem solui ex p̄fato cap. Bona fides. q̄ tunc locus non est compensationi. Ratio, quia oportet causam compensationis liquidam esse, aut q̄ breui liquidari possit, vt dicit textus. Quāq; ad forum conscientię impertinens est, quòd breui possit liquidari, si ipsi qui compensatione vtitur, liquidum est debitum. Est igitur distinguendum. Quia vel vtrunq; debitum est liquidum, vel vtrunq; incertum, & dubium: vel alterum liquidum, alterum verò incertū aut dubium. Si vtrunq; liquidum est, locum habet compensatio. Ratio, quia tunc æqua est vtriusq; conditio facta: huiusmodi compensatione, nec alteri debitorum p̄iudicium fit,

fit, cum vterque habeat, quod habere debet. Si vtrunq; debitum est incertum aut dubium, similiter locum habet compensatio ob eandem rationem. Si autem alterum liquidum est, alterum verum dubium, aut incertum, tunc non habet locum compensatio, iuxta regulam communem. Liquidi ad non liquidum non est compensatio. Et ratio est aperta, quia tunc obstat mala fides, ne quis compensatione utatur, cum certus sit se debitorem esse, & incertus, an est contra alter aliquid sibi debeat. Et ita sicut possessor malae fidei culpa non caret, nisi restituat, ita nec retentor alieni debiti cum mala fide, nisi debitum soluat, erit à peccato immunis.

Ex dictis soluitur illa quaestio, de emphiteota, qui pensionem per biennium non soluit, eo quod dominus, cui soluturus erat, tenebatur sibi in tanta quantitate, an cadat in commissum. Et dicendum, quod non in foro conscientiae, eo quod poena, ubi culpa non est, locum habere non debet. Cum ergo in conscientia praefatus emphiteota pensionem non soluendo, à culpa in conscientia per compensationem excusetur, sequitur. &c. quanquam in foro iudiciali forte non erit tutus, nisi ante completum biennium compensationem opposuerit. De quo tamen varie sentiunt iuristae, ad quos attinet iudicare, an, et quomodo in huiusmodi casu valeat compensatio in humano foro. De quo vide doctores in praefato capit. Bona fides. de deposito.

Tertio quaeri potest, an cum debita hinc inde sint diuersimode contracta, alterum ex reali mutuatione, aliove contractu, alterum vero ex promissione iuramento firmata. ut si ego iuravi me tibi daturum decem, tu autem alia via, debes mihi totidem. Similiter si vtriusque debitum sit reale, alter tamen iuravit se ad terminum soluturum, cum tamen suus creditor non iurauerit se similiter soluturum, ut si ego à te mutuo decem accepi, quae ad certum terminum me tibi soluturum iuravi, est contra tu alioqui debes mihi alia decem: an possim ego, non obstante iuramento, compensatione uti.

Ratio dubij est, quia iuramentum de re licita factum, videtur in forma de iure diuino seruandum, prout constat ex praecipis decalogi. Tum etiam, quia si aliquid obstaret, quominus in casu esset promissum solvendum, maxime quia is, cui solvendum est, tenetur tantundem iurati per solvere, sed hoc non, ut patet ex cap. Debitores, de iureiurando, ubi mutuarius, qui iuravit vsuras solue-

re mutuanti, tenetur propter iusiurandum eas solvere, non obstante, quod mutuator eas teneatur mutuatorio reddere.

Idem in sententia, & magis ad propositum habetur cap. Ad nostram, ibidem, ubi in sententia dicitur, quod debitor, qui creditori pignus fructiferum pro debiti securitate dederat, praestito iuramento, de non inferendo creditori grauiam aliquod super huiusmodi pignore, aut fructibus eius: & tamen contra iuramentum pignus autoritate iudicis male iudicantis de potestate creditoris rehaebuit, talis compellitur propter iusiurandum pignus creditori reddere cum fructibus inde perceptis, & integrum debitum solvere: esto quod creditor post solutionem debiti illi factam, teneatur idem pignus cum fructibus debitori restituere: ubi non permittitur praefato debitori quicquam in recompensam fructum per creditorem perceptorum reseruare.

Similiter quaeri potest, si vterque debitor se alteri soluturum iuravit, & contra, an habeat locum compensatio. Si. n. alter solum iurasset se soluturum, tenetur iuramentum adimplere: ergo similiter tenebitur, si suus debitor similiter iurasset: quia iuramentum vnus, alterius iuramentum non infirmat. Et ita apparet, quod in his casibus, in quibus debitor se soluturum iurat, non potest compensatione uti.

In oppositum pro altera parte videtur, quod remittere debitum, & debitorem à debito absolueret, & tantundem illi donare, equiparantur: igitur qui iuravit se daturum decem Petro, sibi tantundem debenti, si illum à debito absoluat, aut debitum illi remittat, satisfaci iuramento. Talis est, qui compensatione utitur. Item compensatio, quaedam solutio est: alioqui debitor non maneret à debito liber. Igitur debitor, qui iuravit se soluturum, quod debet, satisfaci, si compensatione utatur.

Respondetur, Iuramentum licitum seruandum est secundum intentionem iurantem in foro conscientiae, in quo non obligat, nisi secundum metas voluntatis ipsius, qui iurat. Ac proinde in casibus pretatis ad intentionem iurantem est reuertendum. Primus casus est. Si quis iuravit dare decem, alteri ad tantundem illi reddendum obligato, est distinguendum, an absolute, & categorice iuravit se illa decem dare, nil de remissione debiti intendendo, tunc compensatio locum non habet, quia obstat iuramentum

tum categorice factum. Si autem intentio iurantis fuit non determinata ad dandum decem, sed in genere ad faciendum alteri gratiam decem, siue de nouo dando, siue debitum remittendo, tunc quidquid horum fecerit, satisfacit iuramento, nec est illic recompensa, quæ fieri possit, sed iuramentum tantum est adimplendum. Et procedit hoc, siue ille alter esset debitor iuranti tempore iuramenti, siue postea factus sit debitor.

Ad secundum casum, quo est hinc inde debitum, re, non verbis contractum, & alter tantum iurat se suum debitum soluturum, tunc similiter ad intentionem recurratur. Quia vel intendit se iuramento obligare ad debiti solutionem absolute, sciens alterum sibi tantundem debere, & tunc tenetur soluere, nec habet locum compensatio propter iuramentum ratione cuius visus est iurans credere iuri, quod habebat ad compensandum. Si autem intendat ita se ad soluendum obligare, ut non intendat iuri compensandi cedere, tunc iuramentum est interpretandum, quod iurat se soluere debitum, si tenebitur illud soluere: & quia absolute non tenetur cum facultatem habeat compensandi, si velit, cui facultati cedere non interdicit, ideo habebit locum in casu compensatio, ac si iuramentum non esset appositum.

Ad tertium casum, quo ambo debitores mutuo iurant, se in vicem debita soluturos. Dicendum, quod illis consentientibus locus est compensationi, secus si ambo non consentiant, sed vterque vult suum debitum sibi solui: tunc enim vterque tenetur, quod iurauit, adimplere. Secus aliam, quia iuramentum in fauorem alicuius factum, illo debitum remittente, dissoluitur. Ideo si debiti solutio per creditorem differatur, vel suspendatur, vel omnino remittatur, cessat obligatio soluendi. Quæ omnia cum clara sint, non est quod amplius immoremur.

Ex dictis patet ratio, quare in casu cap. Ad nostram supra citati, non est permessa compensatio debiti cum fructibus à creditore perceptis, quia scilicet debitores iurauerant, se nullum grauamen super pignore, nec super fructibus inde perceptis illaturos: in quo apertum est, eos iuri compensationis cessisse, cum iurassent, se creditori pignus & fructus pignoris dimissuros, usque quo illi integram debiti solutionem facerent.

Ad aliud post oppositum adductum, responsio patet: quia licet

æquiparentur debitum remittere, & de nouo aliquid dare, non tamen sunt idem: ideo qui absolute & categorice intendit, se iuramento obligare ad dandum, non obstante debito donatarij, non satisfacit remittendo debitum: quia iuramentum secundum intentionem iurantis est in forma adimplendum. Quod secundo dicebatur compensationem esse quandam solutionem, fateor, sed non inde liberatur à debito, qui illud in forma soluere iurauit, ut patet ex dictis, & qui secluso iuramento per compensationem quodammodo soluisset iurando se obligat ad realiter soluendum, & non compensandum. Ex dictis patet, quando & quomodo in debitis locum habeat compensatio, per quam debitor à debito restituendi liberatur. Esset aliud dubium, an sicut licitum est debitum per viam recompensæ retinere, ita sit licitum aliena per viam recompensæ sine iudicis autoritate, & sine debitoris consensu capere. Sed de hoc vide infra, quando de rebus furtiuis agetur. q. i. l.

De rebus furtiuis, & primo de furto.

QVAESTIO QVARTA.



Hic utcumque præmissis, quæ & si in genere dicta sint, valent tamen ad cognoscendum etiam in particulari, quid in numeris casibus sit de restitutione tenendum, conuenit tamen ad nonnullas materias, & casus particulares descendere. Quatuor enim modis solent acquiri res de quibus an restitutio sine obnoxia merito dubitatur. Sunt enim quæ contra voluntatem domini simul & contra legem acquiruntur ut res per furtum & raptum ablata, quædam quæ contra voluntatem domini sed non contra legem ut res per prescriptionem acquisitæ quædam, quæ ex voluntate domini sed prohibente lege acquiruntur ut est lucrum per meretricium & ludum acquisitum, quædam denique quæ ex voluntate domini conditionata seu modificata sunt obiecta de quibus paulatim nonnulla sunt inquirenda. Et primo occurrit inquirendum de rebus furtiuis restituendis, prius tamen de furto non nihil dicamus oportet. Premittamus in primis quid nomen furti intelligamur. Est enim furtum iniusta

D contre

Codex.

contrectatio rei alienæ & sic large sumitur, & comprehendit rapinam: proprie autē accipiēdo vtrūq; Furtum est occulta seu fraudulenta contrectatio rei alienæ, inuito dño. Rapina vero est violenta rei alienæ contrectatio. Vnde fur & raptor conueniunt, quia vterq; rem alienam inuito domino contrectat. Differunt autem, quia fur per fraudem, seu astutiam, raptor verò per vim aliena capit. Dicitur verò fur vt ait Isidorus, à furno ob obscuritatem, eo q̄ fures tenebras querunt, vt furentur: ideo vt in plurimum nocte furta committuntur.

Est autem duplex fur, scilicet, nocturnus, & diurnus. Quæ distinctio ad id deseruit, quia. s. personæ priuatæ licitum est furem nocturnum occidere, vt habetur Exod. 22. Et de homicidio. capit. Si per fodiens. Cuius ratio est, quia fur nocturnus timet, ne agnoscatur, aut infametur, aut in furto deprehendatur, & ita præsumitur, quòd venit paratus occidere, ne deprehendatur: ac proinde iure conceditur facultas illum impune occidendi: maximè si dominus rei ad suarum rerum defensionem alio remedio vti non possit. Diurnum autem furem occidere, non ita iure personæ priuatæ permittitur: quia alia habet remedia is, cui bona surripiuntur: nam potest furem cognoscere, & contra eum cognitum in iudicio agere. Potest etiam clamore, & vicinorem conuocatione, furtum impedire. Quæ remedia non ita solent nocte occurrere.

Est etiam furtum manifestum, quale est id, cum quo fur ipse deprehenditur antequam rem furtiuam in domum deportet. Et est furtum occultum, cum quo, scilicet, fur non ita deprehenditur. Et deseruit hæc distinctio non ad restitutionem, sicut nec præcedens, sed ad pœnam iuris furi inferendum, quæ diuersa contra furem manifestum & occultum legitur instituta. Verum quamuis fur teneatur ad restitutionem, ad pœnæ tamen solutionem, antequam per iudicem condemnetur, minime tenetur, vt tradunt doctores cum glo. cap. Fraternitas. 12. q. 2. Est enim regula, q̄ lex pœnalis nõ obligat ad pœnam in foro conscientie ante sententiam latam. Excepto, nisi lex talis sit, quæ pœnam ipso facto imponat. Quemadmodum aliquando datur lex sub pœna excommunicationis late sententie, seu ipso facto, aut sub pœna cadendi in commissum ipso facto, aut q̄ bona sint ipso facto confiscata. In quibus & alijs huiusmodi casibus qui legem violat, eo ipso pœ-

nam incurrit: quãquam ad eius executionem necessaria sit sententia saltem delicti declaratiua, sed de his alibi.

Est deniq; furtum multiplex ex diuersitate rei furtiuæ. Dicitur enim aliquod furtum sacrilegium, vt cum quis furatur sacrum de sacro, sacrum de non sacro, non sacrum de sacro. Dicitur aliud peculiatum, vt cum quis bonum reipub. furatur. Aliud verò dicitur abigeatum, vt cum quis disperso grege furatur ouem, aut pecus. Aliud verò dicitur plagiatus, vt si quis hominem furatur. De quibus vide, si placet, summistas & doctores. Et deseruit hæc distinctio non ad restitutionem, sicut nec præcedentes, sed ad furem iudicandum: nam secundum iura ad diuersa supplicia sunt huiusmodi fures iudicandi in quibus non insisto.

O B I T E R tamen potest in presentiarum queri, an iuste possit iudex furem pro simplici furto suspendere, vti alicubi talis viget consuetudo. Et dixerunt quidam cū Scoto sentientes q̄ non. Quorum ratio talis est: quia tam veteri quàm noua lege constat, præceptum esse diuinum de non occidendo proximum: igitur non licet quenquam occidere, nisi eos, quos dominus à dicto suo præcepto exceptos esse voluit. Deus autem licet in veteri lege aliqua crimina notauit, propter quæ voluit criminofum morte puniri qualia sunt blasphemia, homicidium, adulterium. &c. Cuiusmodi delinquentes voluit à præcepto de non occidendo excipere: fures tamen non ita excepisse videtur, ex quo deus ipse pœnam pro furto infligendam instituit, vt habetur Exod. vigesimo secundo. s. vt fur aliquando in duplum, aliquando in quadruplum, aliquando verò in quintuplum esset puniendus. vt si furtiuam rem nondum cõsumpserit, reddat eandem & vltra soluat duplum. Si bouem furatus est soluat quintuplum, si ouem, quadruplum.

Cuius discriminis ratio aperta esse videtur, quia si res solum ablata est & nondum consumpta, iniustum videtur, vt tanta pœna illi sit infligenda, ac si res consumpisset, cum referat culpam simplicem, aut duplicem commisisse. Alia est enim culpa rem alienam occupare, alia verò eandem consumere, seu distrahere. Quod si pro oue furtiuam quadruplum, pro boue autem quintuplum reddi iubebatur, ideo est, quia vltra furti quantitatem ratione cuius maior temeritas est, non tanta solet custodia bobus adhiberi, quanta ouibus: nec

bus: nec boues adeo gregatim esse solent sicut oues: vnde facilius est bouē q̄ ouem furari. Inde maior poena debuit contra furantem boues, q̄ contra furantem oues imponi. Et quanto res magis est periculo expolita, tanto maiorem poenam conuenit eos sustinere, qui rem illam surripuerint. Vnde Aristo. causam querit in problematib⁹, quare qui ex balneis, aut ex palestra furatus est, aut ex foro, in nonnullis locis morte multatur: qui autem ex domo priuata furatur, furti duplum exoluit. Respondet inter alia, An quia in domibus rem custodire melius possumus: nā & paries firmus, & clauis est: et familiaribus res domesticæ curæ omnibus sunt, vt tutò seruetur. At in balneis, ceterisq; publicis locis, facilis cuiq; facinoris perpetratio est. Nil enim ad custodiam fatis, quia sua posuerit, habet præter oculos. Redeūdo igitur ad rem, si absolute deus præcepit, dicens. Non occides, & inde fures nō excipit, sed alios malefactores, sequitur q̄ exceptis his, quos deus voluit excipere, præfatū præceptum manet in suo vigore, & ita pro furto simplici non erit licitum furem occidere.

Verūm quantum attinet ad hunc modum dicendi, videtur fundamentum præfatum, ad id quod prætendunt, maxime valere. Nam præceptum illud, Non occides, si intelligatur, vt intelligendum est. s. priuata seu propria autoritate, certum est tūc & nūc absq; aliqua exceptione esse obseruandum, nec à tali præcepto sic intellecto deus quenq; in lege sua excipere voluit.

Tum etiam, esto deus simpliciter tale præceptum dederit, q̄q; ab eodem de⁹ quosdam voluit excipere, quos ob certa delicta occidendos esse decreuit, cum tamen constet huiusmodi exceptiones legales ad præcepta iudicialia pertinuisse, consequens est, eas oēs cessasse, lege euāgelica supueniente: & p̄ cōsequens si ad legē veterem respectus esset habend⁹, opus est p̄ceptū decalogi de nō occidendo, absq; aliqua exceptiōe nūc debere obseruari, cū legalis exceptiōes à p̄cepto de nō occidēdo iā sint annullate, nec hereticos aliosq; huiusmodi esset in lege gr̄æ licitū occidere, vt patet intuitu. Qd̄ si ad hūanas leges atq; cōsuetudines per maiores approbatas velis haberi respectū, & nō ad exceptiones legales, sequitur posse iuste furem pro simplici furto, sicut & pro alijs delictis ad mortem damnari.

Præterea contra idem fundamentum videtur, quod in lege veteri statutum erat, vt qui audierit vocem iudicis

seu sacerdotis, & obedire noluerit, ex decreto iudicis moriatur homo ille. Deutero. 17. Similiter filios immorigeros, & parentibus obedire nolentes, iubebat lapidari. vt habetur Deuterono. 21. Si genuerit homo filium contumacem, qui parentibus obedire contempserit, ducent eum ad seniores, & lapidetur. Vnde apparet in lege veteri iudicis autoritatem habuisse quosdam delinquentes occidendi, & etiā contumaces, & inobedientes, etiam si specialiter & expressè à præcepto de non occidēdo non fuerint diuinitus excepti.

Ideo aliter & pro eadem Scoti sententia arguo, quia nulli licitum est hominem etiam iniquum occidere, nisi ad id legitimam habeat iuris, aut iudicis autoritatem: hanc autem humanus iudex ad furem occidendum pro simplici furto non videtur habere, igitur. Nam quæro vel eam habet à lege diuina veteri, vel à noua, vel à lege canonica seu Ecclesiastica, vel à lege ciuili, vel deniq; à consuetudine. Et quidem à lege diuina veteri talem autoritatem non habet. Tum, quia lex vetus fures non poena capitis, sed pecuniaria, aut alia, citra tamen mortem puniebat, vt suppono (loquor de simplici furto) Tum etiam, quia esto lex illa capite delinquentem puniret, iam tamen vim suam amisit, & per legis Euangelicæ superuentum est reuocata, vt apertè ait Paulus ad Hebre. 10. Aufert primum. s. vetus testamentum, vt sequens statuatur. Ac proinde iudex nunc nō habet ex illa autoritatem, quæq; poena capitis puniendi. A lege etiam euangelica talis autoritas non habetur. Nam lex euangelica non lex mortis est, sed vitæ. Nec Christus quenq; pro peccato iussit occidi, sed poenitere: nam adulteram, quæ secundum legem erat lapidanda, misericorditer absoluit. A lege insuper ecclesiastica præfata autoritas non habetur: quando quidem Ecclesia sanguinem horret, sanguinolentos etiam iudices irregulares facit: non igitur lex ecclesiastica autoritatem iudici tribuit, vt furem occidat. A lege præterea ciuili talis autoritas ad furem p̄ simplici furto occidendum non habetur, sed citra mortem venit puniendus. vt habetur. C. de seru. fug. autem. Sed nouo iure. &c. Secus si armis aggrediatur in itinere, aut in mari, aut etiam in domo, quia tunc plus est, q̄ fur, & potest iure suspendi. l. capitalium. §. grassatores. & §. famofos. ff. de poenis. A nulla igitur lege iudices autoritatem habent pro furto simplici quenq; occidendi.

D 2 Super

Supereſt ergo, vt ſi quam habent, eam à conſuetudine habeant. Hęc autem cōſuetudo, an in præſenti ſufficiat ad præfatam autoritatem habendū, non omnino certum eſſe videtur. Tum quia talis videtur iniq̄, de iniulta conſuetudo: nam ſecundum veram iuſtitiam, pœna, non debet culpā excedere: mors autem pro furto inflicta, culpam furti excedere videtur, ex quo per furtum non fuit proximus dānificatus niſi in bonis fortunæ: mors autē, quæ furi infligitur, lōgè maius malū eſt, q̄ præfata dānificatio, vt conſtat. Tū etiā: quia id ſonat diuina lex, dicens, ſecundū quantitātē delicti, erit & plagarū modus. Et iterum. Quantum glorificauit ſe in delictijs, tantum ei date tormenti. Apoca. In quibus voluit diuina iuſtitia pœnam culpæ eſſe præportionatā. Tum etiā quia talis conſuetudo ab initio fuit vitioſa, quando. ſ. iudices ſua autoritate ceperunt fures pro ſimplici furto ſuſpendere, cum pro tunc ad id nullam habuerint autoritatē: & ita huiuſmodi conſuetudo fuit: ab initio cōtra legem diuinam et naturalem introducta, q̄ iubet neminē occidendum propria auioritate. Ac proinde q̄tumuis antiq̄ ſit præfata conſuetudo, cum legi diuinę videatur eſſe contraria, non videtur præſcribi poſſe, nec vim vllam obtinere: quandoquidē conſuetudo legem vincere non poteſt. d. 11. cap. Conſuetudinis.

Pro eadem ſententia facit Auguſtin⁹, & habetur. 2 3. q. 5. Si non licet, dicens, his exceptis, quos vel lex iuſta generaliter, vel ipſe ſons iuſtitię deus ſpecialiter iubet occidi, quiſquis hominem vel ſeipſum, vel alium occiderit, homicidij crimine innectitur. In caſu autem nec id iubet deus, nec lex generalis concedit, igitur.

His tamen nō obſtantibus, videtur, q̄ poſſint principes legem facere de furib⁹ ſuſpendendis, maximè ſi ſint incorrigibiles: nā propter illa crimina, q̄ in perneciē reip. perpetrantur, licitum eſt ſtatuerē, delinquentes è medio tollere: talia ſunt furta etiā ſimplicia, q̄ niſi acriter puniātur, facile fomentum & cauſam præſtarēt diſidijs & iurgijs, ac ſuſpitionibus pernicioſis: indeq; lites, & contentiones q̄ plures orirentur: imo facilè ſi talia permittantur, homines occaſionem aſſumerent diuites expoliandi, & cæteros ad inopiam cogendi, vnde necelle eſſet plurimorum vitā periclitari,

Deinde prælati eccleſiaſtici poſſūt pro ſimplici furto fures ipſos excōmunicare, q̄ eſt, eos ſathanę traddere, vt indubitatum eſſe ſuppono, vt docet Paulus ad Co-

rinth. & ſi poſſent maiorē pœnam infligere, infligerē. Igitur ſimiliter principes laici, poſſunt leges facere, per quas fures, potiffimū in corrigibiles, poſſint morte aſſicere. Quōquidē ſi membrū non niſi in damnū corporis viuūt, ſatius eſt ipſum præſcindere, q̄ cum tanto periculo corporis ipſum viuere permittere.

Inde fit, vt iudices, qui iuxta patriæ conſuetudinem huiuſmodi fures ſuſpendunt, non veniant condemnandi. Id patet, quia quōd lege à principibus & maioribus ſtabiliri, poteſt ſimiliter conſuetudine fieri, ſi ipſis principibus de huiuſmodi conſuetudine conſulet, & eidem minime contradicant. Cum igitur poſſint principes præfatam legē facere, conſequēs eſt, vt cōſuetudinē introductam velint approbare, q̄ cum cognita & approbata fuerit, non dubiū, quin legis vim obtinebit. Et non obſtante, q̄ talem conſuetudinem introducentes ab initio forte peccauerint, eo q̄ ad fures ſuſpendendū autoritatem legitimam non habuerint, poſtea tamen temporum ſucceſſu, conſuetudine ipſa vim legis obtinente, excuſabūtur iudices iuxta conſuetudinem operantes, à qua velut à lege ciuili autoritatem habere dicētur. Et præcedit ratio, non ſolum vbi fur aliquis frequenter furtum cōmiſerit, ſed etiam ſi conſuetudo ſit pro vnico furto qualificato furē ſuſpendere. Secus vbi conſuetudo non ſit niſi ad frequentiam furti pœnam augere.

Et per hæc patet reſponſio ad rationes ſupra in oppoſitum factas, q̄ ſ. pœna mortis non excedit culpam latronis, quia in tali punitione non habetur reſpectus ad damnū priuatum domino rerum illatum, quod ſola rerum iactura eſt, ſed ad dānum publicum, non ſolum rerum, ſed corporum, & animarum quod ex tollerantia talium furum poſſet veriſimiliter euenire.

Ad aliud de autoritate iudicum patet ex dictis, iudices eam à conſuetudine per maiores cognita & approbata, habere: quæ quidem conſuetudo in initio vitioſa eſſe potuit, & contra legem diuinam & naturalem, ob id. ſ. quia autoritas decrat: hęc autem poſt principum approbationem minime deeſſe videtur, & iſta tollitur id, vnde præfata puniſio vitia batur. Hęc autem, quæ dicta ſunt, procedunt ſtando ſolum in iure communi, nam in nonnullis regnis vltra ius commune, ſunt ſtatuta facta de ſuſpendendis furibus, vt in Italia, Galia, & Germania, quapropter nūquam frequentiam, &

tiam, & satisfactionem prefati delicti, videntur rationabilia, vt qui virtutis amore à malo non retrahuntur, saltem poenæ formidine coercentur. l. j. in principio. ff. de iustitia & iure. Ita etiam in Lombardis constitutionibus per Imperatorem approbatis, statutum est furem pro primo simplici furto fustibus puniri, pro secundò mutilari, pro tertio vero suspendi. Quod indè rationabile videtur, quia crescente contumacia, crescere debet & poena. Vnde hoc idem in alijs regnis obseruatur, ad quæ præfatæ cõstitutiones imperiales per extensionem quandam peruenerunt. Siue igitur per extensionem legis imperialis Lombardis traditæ, siue per consuetudinem à principe cognitã, & approbatã, siue per iurium cõmuniũ, quandam interpretationẽ, siue per municipalia statuta præfacti fures pro simplici furto suspendantur, non est huiusmodi factum damnandum.

S O L E T deinde queri, an furtum sit peccatum mortale. In quo nil opus est immorari, quando certa sit pars affirmatiua questionis. Tum, quia furtum duo dicit, quæ digna sunt condemnatione. s. contrectationem iniustam rei alienæ, pro qua cõclusum est, posse iustè furem poena moris puniri: & dolũ seu fraudem, cũ qua furtum cõmittitur, de qua ecclesiastici. 34. Qui effundit sanguinẽ, & qui fraudẽ facit, fratres sunt. Et de vtroq; , tanq̃ de diuersis peccatis dominus videtur esse loquut⁹ Marci. 10. docens, quid ad vitam æternam esset agendũ, dicens. Mandata nosti, ne fureris. Et post, Ne fraudẽ feceris. &c. Vnde constat mortale esse peccatum furari, ex quo furtum ingressum ad vitam æternam impedit.

Deinde idem patet ex Aristot. tertium Ethicorum. vbi tradit esse aliqua, quæ statim nominata inuolutam habent malitiam, & exemplificat de furto.

Idem etiam patet ex testimonio Zachariæ. 5. dicens. Hæc maledictio data est super omnem faciem terræ, q̃. s. omnis fur iudicabitur, hoc est, cõdẽnabitur. Et ita certa est pars affirmatiua questionis.

Posset tamẽ quosdã ad oppositũ mouere. Primò, q̃a hebrei de ægypto egrediẽtes, ægyptios fraudulẽter expoliauerũt, idq; ex dñi præcepto, vt habetur Exo. 12. Fecerũt, inquit, filij Israel, sicut præceperat dñs Moysi, et expoliauerũt ægyptios. Deus aut̃ nemini vnq̃ præcepit, qd̃ peccatũ esset, vt dicitur Ecclesiasticus. 15. Nemini mandauit impie agere.

Secundò, esto peccatum sit furari, nõ tamen videtur, quod si mortale, prout dicitur. Prouer. 6. Non grandis est culpa, cum quis furatus fuerit, mortale autem peccatum, grande peccatum est.

Tertio, ex poena idem apparet, quia deus, qui iustus iudex est, pro furto, saltem simplici, non nisi poenam temporalem infligi statuit, puta vt solueret fur duplum, quadruplum, aut quintuplum. &c. vt supra dictum est. vnde argu. sumitur, furtum non esse morte dignum.

Quarto, idẽ apparet rõne, Quia mortale peccatũ non est, qd̃ cũ charitate dei & proximi stat: sed hæc simul stãt, vt ego velim proximo meo salutẽ æternã, & q̃ cũ deo amicitia habeat & charitatẽ, & q̃ velim substatia suã diminuere. Et non solum hæc simul stãt, sed alterum ex altero procedere potest. Si enim videam nocere proximo per abundantia, quã possidet, quia inde occasione sumit, vt perditẽ viuat, ego simul salutem eius optans, possum ex hac ad eum habita charitate bona sua eidem tollere. Quod perinde esset, ac si furioso gladius tolleretur.

Ad hæc dicendum, argumentum præsupponere falsum. s. q̃ filij Israel cõmiserunt furtum, quãdo ægyptios expoliauerunt. Nã quãuis ex parte sua ob cupiditatem seu dolum peccare potuerunt, ipsa tamen rei acceptio, nec furtum fuit, nec peccatum, cũ ad id agendũ, dei autoritatem habuerit. Quod si iuris, aut iudicis autoritas sufficit à furto excusare, si quis rem alterius, eo inuito, accipiat, à fortiore dei autoritas ad hoc ipsum sufficit. Adde, q̃ illa bona ægyptiorum & multo plura erant hebreis ob obsequia, q̃ ægyptijs impederant, debita. Nec passus est dñs, vt populus su⁹, qui tam onerosè ægyptijs seruietat, mercede debita prorsus careret.

Ad secundum, quõs dici posset ideo dictum esse furtũ nõ esse grande peccatum, eo q̃, vt in plurimum, eius culpa per inopiam furtum alleuiatur: at tamen ad mētẽ textus dicitur, nõ esse grande peccatũ, si ad alia peccata conferatur, puta ad adulterium, nã statim subiūgit, Fur soluet septuplũ, adulter autem perdet animã suam.

Ad tertium dicendum, q̃ argumentũ ex poena per iudices instituta, nõ valet ad cognoscẽdum peccati grauitatẽ, cũ videamus nõnulla pctã in rep. tolerari, q̃ leuiora sunt respectiue, vt sunt meretriciũ vsura citra cõtẽsimã, defraudatio citra dimi-

Quæ Similiter & alia, quæ grauiora sunt apud deum, vt superbia et inuidia, aliaq; q̄ plura. Videmus similiter interdum quæ grauiora sunt leuius, quæ autem leuiora grauius puniri, nõ solum per iudicium humanum, sed etiam per diuinum, idq; in hoc seculo. Cuius ratio aperta est, quia iudices cum peccata puniunt, non tam grauitatem peccati in se attendunt, q̄ eius qualitatem, puta si tale sit, q̄ solet in reip. perniciem cedere, & contra pacificum hominum conuictum. Deus etiam iustam peccatorum punitionem pro alio seculo seruat, vbi vnusquisq; reportabit secundũ ea, quæ in proprio corpore gessit. Et quis in hoc seculo sæpe de peccatis vindictam summat, non tamen ad cõdignum, sed vt suę maiestati videtur ad hominum salutem expedire. Vnde & sæpe Psalmita admiratur, homines pessimos in hoc seculo prosperitate sublimari, è cõtra iustos & sanctos aduersitate deprimi, multamq; inopiam, atq; dedecus vt in plurimum pati. &c.

Ad quartum dicendum, quòd charitas consistit in dilectione Dei et proximi: dilectio autem Dei nõ qualiscunq; sufficit, sed debet esse verbo, & opere, & veritate, vt dicit Ioan. in Canonica iuxta dictum christi dicentis, Qui diligit me: sermones meos seruat. Et hæc est dilectio, quæ dici solet obedientialis. Constat iam, q̄ furtum non stat cum huiusmodi dei dilectione, cum constet esse contra mandatum dei. Similiter dilectio proximi charitatiua dicitur non ea solum, qua proximo bonum animę volumus, hoc est gratiam & gloriã, sed qua etiam nullũ illi malum volumus inferre, nec in persona sua aut sibi coniuncta, nec in fama, nec in bonis fortunæ, cum dicitur, Non occides, Non moechaberis, Non furtum facies. &c. per quæ dominus nobis significauit, in quo charitas ad proximum habenda consistat: nempe in hoc, qd̄ propheta vno verbo nobis exponit, dicens, Declina à malo, & fac bonum, inquire pacem. &c. Argumentum autem probat furtum se compati cum voluntate hac, qua proximo bonum aliquod volumus, puta animę aut corporis, quæ inchoata & imperfecta dilectio proximi est, non autem probat se compati cũ vera dilectione eiusdem, quæ in his quæ dicta sunt, consistit. Vnde repugnat, q̄ ex vera proximi dilectione furtum possit procedere. Sed nec furtum proprie dicitur, si ad hunc finem bona fratris auferimus, vt ipsi arma iniquitatis tollamus, cum de ratione furti sit, rem alienam fraudulenter sibi vsurpare.

Quæres fortassis vltra, an supposito, q̄ furtum mortale peccatum sit, an omne furtum etiam modicum sit mortale. Et pro affirmatiua parte videtur ratio, Quia generaliter in decalogo omne furtum prohiberi videtur: omne autem illic prohibitum, est eterne vite impeditum, iuxta dictum Christi, Si vis ad vitam ingredi, serua mandata.

Secundò, quia quantitas rei furtiue licet culpam augeat, spem tamen peccati nõ variat. Quemadmodum in ceteris rebus videmus per quantitatis varietatẽ rerũ speciẽ minime variari. Ac p̄inde licet paruitas furti culpã eius minuat, speciẽ tamen nõ inde mutat. Et ita si furtum magnum est mortale, pariter erit paruum. &c.

Oppositum tamen videtur probabile. scilicet quòd tam paruum sit furtum, vt mortale non sit. Tum, quia potest esse adeo paruum, vt nullum peccatũ sit, vt si dominus rei nil prorsus curaret, se reilla priuari, cum in nullo per hoc reputet se dānicari, esto etiam aliquale damnũ id esset, attamen quia pro nihilo illud reputat.

Tum etiam facit, vt quidam probant. cap. Et si quæstiones. de simonia. Vbi in sententia dicitur, quòd munus acceptum ab episcopo ordinante, aut beneficium conferente, potest esse tam paruum, vt non ob id simoniam cõmittat. Quauis textus hic nõ aperte intentum probare videatur, cum textus intentum sit, quòd quãdo munus est adeo paruum, de quo verisimiliter presumitur, q̄ non inde mouetur Ep̄s ad ordinis, seu beneficij collationem, q̄ tunc per talis muneris acceptionem simoniam non committit. Et ita in re parum refert magnum, aut paruum esse huiusmodi munus, quous quantum ad p̄sumptionem referat.

Deniq; idem ex sententia doctorũ videtur, qui dicunt, quòd contingit venialiter, etiam deliberate contra omnia decalogi p̄cepta peccare. Qd̄ inde rursus apparet, nam in decalogo prohibetur omnis iniuria proximi, & tamen non omnis talis peccatum mortale est, vt si quis dicat fratri, racha, aut fatue. Nec etiam omnis irreuerentia filij contra patrem, mortalis est, sicut nec omnis inobedientia cõtra p̄latum.

Secundum hoc potest ad rationes priores dici, q̄ et si omne furtũ in decalogo prohibeatur, non inde omne tale est mortale peccatum, nisi notabile sit.

Ad secundum

Ad secundum dicendū q̄ licet quā
titas furti naturam
& speciem non mutet q̄tum ad hoc, quod est,
esse furtum, attamen quantum ad quantitātē
culpe attinet, variat. Et quamuis vnum in re
non excedat in infinitum reliquum, excedit
tamen in ratione malitiæ secundum dei impu-
tationem, qui vnum ad pœnam æternam, alte-
rum ad temporalem tantum dignatur impu-
tare. Sicut tanta, aut tanta deliberatio in homi-
cidio perpetrando speciem peccati nō variet,
stat tamen tam paruam esse deliberationem,
vt quod alioqui foret mortale, sit veniale. Ad
hunc modum de ceteris.

De rebus furtiuis integre

restituendis.

QUESTIO QUINTA.



Am ad nostrum
propositum redeuntes, in-
quiramus, an sit necessa-
riū omnia aliena per fur-
tum ablata, aut etiam alio-
qui debita, integre resti-
tuere, & an liceat ea paula-
tim, & per partes creditori soluere. Et quæritur
id propter casum communiter euenientē,
qualis his diebus dicitur euenisse. Nobilis qui-
dam nulla bona propria habens, modis iniqs
multa bona aliena vsurpauit, quibus se, & fami-
liam, atq; statum sustentabat. Ad confessio-
nem veniens, cogebatur per confessorem, vt
omnia restitueret. Tandem p̄cibus à sacer-
dote obtinuit, vt paulatim restitueret, quē vi-
dens sacerdos paratum non aliter restitutum
absoluit. &c. Quæsitum est, an talis teneatur si
ne mora omnia integre restituere, p̄supposi-
to, q̄ si integram restitutionē faciat, ipse & fami-
lia sua forte mēdicare cogetur, aut ad extre-
mā peruenient egestatē. Secundō, an casu, quo
restitutionem debitā faciat, possit & debeat de-
duci ne egeat. Tertiō, an confessor in casu con-
uenienter & recte illum absoluit.

Ad primum, an. s. teneatur omnia si
ne mora integre resti-
tuere, respondent multi doctores distinguen-
do. Si enim dominus, cui restitutio facienda
est, est in necessitate, eo quod rebus suis aut
sibi debitis ad naturæ, seu status sustentatio-
nem indiget, iniuste res suæ ab illo nobili deti-
nentur, ac proinde necesse est ea illi restituere.
Si verō in tali necessitate non sit, sed potius
sit competenter diues, ita vt rebus suis à nobi-

li p̄fato possessis non indigeat, non tenetur
p̄fatus nobilis omnia, quæ debet, integre, &
simul restituere, satis est, si paulatim restituat,
modo superflua naturæ & statui ipsius occu-
pantis illico reddat, nec ad aliud est in consciē-
tia cōpellendus, vt ait florentinus, & alij.

Oppositum tamen videtur tenendū.
s. q̄ non obstante ege-

state, in qua nobilis, facta integra restitutioe,
permaneret, tenetur omnia, q̄ debet, suo domi-
no reddere. Probatur, quia sicut fuit illarum
rerum iniustus occupator, ita est earundem in
iustus detentor, eo q̄ res alienas apud se reti-
net, creditore nō consentiente actu illicito, nec
debito. De illicito suppono. De debito autē p̄
bo. Primo, quia dominus illarum rerum iuste
potest velle, res suas, aut sibi debitas, eidem red-
di: igitur nō debet consentire, q̄ alter debitor
eas retineat, Antecedens inde apparet, quia iu-
ste potest sibi, & familiæ suæ egestatem timere,
& alia mala, quæ solent ex egestate proueni-
re, fortuna enim varia est, & quos hodie exal-
tat, cras deprimit, & humiliat. Patet etiam ex
dicto salomonis, qui cum filius regis esset &
diues, egestatem sibi euenire posse cognoscēs,
à dño petijt, quæ illi ad victū necessaria forent.
Et causam petitionis assignans, ait, ne egestate
compulsus furer, & periurem nomen domini.
Prouerbiorum. 3. Igitur etiam in casu p̄senti
creditor, & si ad p̄sens diues sit, potest idem,
quod Salomon, sibi ipsi timere. Neq; enim fa-
tis iusta videretur p̄fata Salomonis petitiō,
nisi diues posset iuste egestatem timere. Ac
proinde in casu proposito iuste potest credi-
tor velle res suas sibi restitui, & ita non cōsen-
tit actu debito, q̄ res suæ ab alio occupatæ de-
tineantur, & consumantur.

Secundō, esto in casu creditor egestatē
ex non restitutione non tim-
meret sibi euenturā, potest tamē iuste res suas
velle habere, & eis libere frui, vt possit suis do-
mesticis, propinquis, & consanguineis, si forte
indigent, prouidere: ad quod eum charitas ma-
gis obligat, q̄ ad res suas extraneo relinquen-
dum, qualis est ille nobilis in casu. Assumptū
patet, ex eo, quod ait Paulus. ad Timo. 5. Qui
suorum curam non habet, & maximē dome-
sticorum, crudelis est, & infideli deterior.
Nō igitur debet in casu in rerum suarum alie-
nationem contra charitatem ad suos habenda
consentire.

Præterea, esto q̄ creditor ille diues sit
& consanguineos indigen-
tes non habeat, sunt adhuc multi alij paupe-

D 4 res quibus

res, quamvis extranei, & vidua, virgines in-
nuptæ, quibus ex charitate potest ille credi-
tor de suis rebus prouidere, cum magis ad id
ex ordine charitatis teneatur, quam ad dicto
nobili res suas relinquendum, nan inter ex-
trancos præfendi sunt meliores & boni ma-
lis, iusta illud Ecclesiastici. 12. Da bono, & nõ
receperis peccatorem: bene fac humili, & nõ
dederis impio, qualis in casu nobilis præfatus
esse videtur.

Demus præterea non esse alios paupe-
res meliores illo nobili, cui ali-
os in eisdem subueniendo debeat præferre,
non tamen ille creditor ita tenetur illi nobili,
alioqui pauperi prouidere, q̄ ex toto eum ab
egestate præfenti & futura liberet, familiamq;
& statum eius sustentet. hoc enim onus non
illi creditori solum, sed etiam ceteris diuitibus
incumbit. Ac proinde, esto q̄ creditor illi de-
beat consentire in hoc, q̄ nobilis præfatus de
suis bonis retineat, erit hoc ad summum verũ
in ea & tanta quantitate, quantam in eleemo-
synam illi erogare tenebatur, non tamen ea
omnia, quæ nobilis ille perperam vsurpata te-
net, debet creditor illi relinquere. Et ita dem-
pta parte, qua teneretur ei in eleemosynã da-
re, omnium aliorum bonorum erit iniust^o de-
tentor, ex quo in omnium aliorum detentio-
ne creditor nec actu consentiat, nec consentire
debeat, & ita reliqua omnia tenebitur nobilis
ille sine dilatione reddere.

Pro hac sententia facit cap. Si quis, de
furtis. vbi qui ex necessitate famis
furtim aliena accepit, ea iure Canonico cogi-
tur restituere, non obstante, q̄ in eandem fa-
mis necessitatem reincidat.

Facit etiam cap. Cum tu. de vsuris. vbi
compellitur vsurarius omnia, quæ
per vsuram acquisiuit, suis dominis integrè re-
stituere, etiam si nil habet, præter ea, quæ per
vsuras acquisiuit, non obstante, q̄ in summa
relinquatur egestate.

Facit etiã, qđ habetur de verborũ signi-
ficatione cap. Exijt. vbi in sententiã
dicitur, nemini licitum esse de alienis viuere,
etiã nec in extrema necessitate, si liberali obla-
tione, humile mendicatione, vel manuum la-
bore possit vitæ necessaria acquirere.

Contra hanc sententiam obijciunt qui
dam. Primo illud cap. Quoniã.
16. q. 1. vbi Hieronymus ad Damasum scribens
super decimis, quas laici per aliquot annos de-
tinuerant, ait, q̄ de consensu Episcopi poterãt
cas firmiter retinere. Igitur ita in præfenti po-

terat nobilis ille saltem de episcopi consensu
bona illa aliena retinere. Respon. Hoc nil ob-
stat, quia textus non ait, q̄ laici ob egestatem
poterant decimas retinere, cum intentum que-
stionis, quæ illic tangitur, longe diuersum sit à
presenti casu. Intèditur illic queri, an sit licitũ
laicis, siue diuites sint, siue pauperes, decimas
accipere, et acceptas apud se retinere. Et dicitur,
q̄ non. Si tamen sic retenta, monachis &
spiritualibus viris conferantur, si Episcopo cõ-
sentiente id fiat, tenebit factũ. Adde q̄ illa bo-
na sic male per laicos retenta, poterant indigẽ-
tibus autoritate Episcopi erogari, nec crant a-
licui certo domino personaliter debita, vt est
casus noster. Itaq; non est simile.

Secundò obijciunt cap. Sicut hi. 47.
distin. vbi significat Ambro-
sius, q̄ bona superflua diuitum, non ipsorum,
sed pauperum sunt: & per consequens, si in ca-
sa creditor habet vnde sui, & suorum naturã &
statum valeat sustentare, reliqua quæ nobilis il-
le retinet superflua essent ipsi creditori, & ita
nõ iam creditoris sunt dicẽda, sed potius ipsi
nobilis possidẽtis, & rebus illis indigẽtis. Res-
põ. q̄ Ambrosi^o illic intendit diuitũ auaritiã
reprehẽdere, qui ea, quæ illis supersunt, paupe-
ribus cõmunicare nõ volunt. Nõ tamẽ intèdit
dicere, q̄ superflua, quæ diuites habent, sint de
dominio & proprietate pauperum.

Tertiò obijciunt, quod legitur Exod.
22. Si pignus à proximo tuo ac-
ceperis vestimentum, ante solis occasum red-
des ei. ipsum enim solum est indumentum, quo
operitur indumentum carnis, nec habet aliud
in quo dormiat. Si clamauerit ad me, exau-
diam eum, quia misericors sum. Similiter
Deuterono. 24. Non accipias loco pignoris su-
periolem, aut inferiolem molam, quia animã
suam apposuit tibi. &c. Cuius prohibitionis
ratio videtur, quia illa sunt instrumenta vi-
tæ illius necessaria. Et idem iudicium est de
alijs vtẽsilibus necessarijs. s. quod creditor nõ
potest ea loco debiti à debitoribus accipere,
quando illis indigeant. Igitur pari forma in
presenti casu non poterit creditor iuste à de-
bitore paupertate op̄sso ea, quæ illi debet, exi-
gere, sed quandiu indigerit, debet ipsi debi-
tori ea relinquere. Respon. negãdo sequelam,
nec est simile, quod pro simili adductum est.
Nam in casu illorum textuum illa pignora
sunt ipsius debitoris, sunt etiam illis ad vitam
necessaria: ac proinde nõ sunt ob debita à cre-
ditorib^o rebus illis priuandi, si nil aliud illis re-
linquitur. vnde victum & vestitum habere
possint.

possint. In casu autem presenti omnia, quæ nobilis præfatus habet, aliena sunt, & per ipsum iniuste occupata, & detenta. Inde patet verum esse, quod communiter dicitur, si debitor habet instrumenta artis, sine quibus sibi & suis necessaria providere non potest, non tenetur in conscientia illa instrumenta vendere, aut ea creditoribus loco debitorum reddere. Secus si illis datis, aliqua via honesta viuendi illi relinqueretur.

EST iam dubitatio, quæ secundo loco posita est, an in præfata restitutione integrè agenda sit, deducendum ne debitor egeat, aut ne mendicare cogatur, idq; in foro conscientia. Et arguitur quòd sic, quia secundum iura si aliquis celsit bonis, deducitur inde ne egeat, ait enim lex. Ei, qui condemnatur in id, quod potest, deduci debet, ne egeat. l. in condemnatione. ff. de regulis iuris. Inhumanum etiam videtur spoliatum fortunis suis, in solidum condemnari. Vt habetur instituta, de actionibus. cap. Vltimo. Item. ff. de cessione bonorum. l. Qui bonis. dicitur quòd bona eius, qui celsit bonis, non sunt secundario vendenda, quia non debet fraudari alimentis. Cùm igitur leges huiusmodi iustæ sint, erit homini licitum eisdem vt. Ac proinde tales debitores non tenentur in solidum restituere, sed est inde deducendum ne egeant.

Secundo idem apparet in casu proposito: quia Imperator, vt fertur, solet ad instantiam huiusmodi nobilium, qui nil nisi quod restitutioni est obnoxium, habet, solet eisdem schedulam dare, quæ possint paulatim creditoribus satisfacere. Dicere autem hoc fieri non posse, videtur difficile: maximè cùm nobiles & milites secundum iura cogendi non sunt, vt bonorum cessionem faciunt, sed in restitutione creditoribus agenda, deducitur ne egeant, vt habetur. l. miles. ff. de regulis iuris.

Tertio facit lex. 4. titulo. 4. partitione quinta in legibus Hispanorum, vbi de eo, qui alteri rerum suarum donationem fecit, dicitur quòd tenetur donatum tradere, modo donatori relinquatur vnde competenter viuere possit. Ergo in proposito casu non ita integrè est restitutio facienda, quin debitori relinquatur aliquid ne egeat.

Respon. quòd istæ & aliæ huiusmodi leges procedunt in foro exteriori, & debitoribus in hac parte suffragatur, nescilicet, per iudices compellantur in solidum simul restituere, quæ debent, sed retinere permittantur (si bonis cedere velint) quæ illis ne-

cessaria fuerint, ne egeat. In conscientia tamen videtur, quòd tales tuti non sint, huiusmodi legis beneficio vtentes, sed tenentur in solidum restituere, nisi causa aliqua eos ab integra restitutione excuset. Et quòd ita sit, apparet: quia leges humanæ neminem in conscientia contra legem diuinam & naturalem excusant. Diuina autem & naturalis lex est, vt quidquid homo alteri debet, restituat. Tū ex eo, quòd præceptum est: Non furtum facies, in quo, vt diximus, non minus prohibetur rei alienæ detentio, quàm acceptio. Cùm ego pro sustentenda natura, aut statu non liceat aliena, inuito domino, auferre: vbi aliter posset homo suæ indigentiæ providere, sequitur quod nec ob eandem causam poterit aliena retinere.

Tum etiam idem patet ex dicto Pauli ad Roma. 13. qui cùm præmiserit vnicuique suum debitum esse reddendum, addit dicens: Nemini quidquam debeatis. In quo docemur, vnicuique debere in solidum reddi, quod illi noscitur esse debitum, nedum si ablatum fuerit.

Tum etiam idem apparet Ezechie. 33. vbi dominus impio viam, qua viuere possit, demonstrans, ait. Si egerit poenitentiam à peccato suo, feceritque iudicium, ac iustitiam, pignus restituerit, rapinamque reddiderit, in mandatis vitæ ambulauerit, nec fecerit quidquam iniustum, vita viuet, & aliàs saluari non poterit. Vnde glos. cap. Cùm tu. de vsuris. ait, quòd vsurarius debet in solidum vsuras restituere, nec debet aliquid deduci, ne egeat, quod etiam Panormitanus ait in foro conscientia procedere. Et quanquam alij dicant id in vtroque foro de vsurario procedere in odium vsurarum, in conscientia tamen videtur non solum de vsurario, sed etiam de quocunque alio iniusto detentore esse tenendum, cùm in conscientia eadem sit vtrouique ratio nempe, vt vnusquisque quod suum est, aut sibi debitum habeat, prout iustitia exigit.

Dixi notanter, nisi causa aliqua eos excuset, vt si cùm debitor aliena retinet, non potens simul creditoribus satisfacere, sperat autem se paulatim satisfacturum, si tempus ad id illi conferatur: tunc videtur ob huiusmodi spem posse debitorem restitutionem differre. Similiter, si in dilatione restitutionis rem creditoris utiliter agit, potest restitutionem differre. Similiter, si nulla alia via licita debitori patet, qua possit naturæ subuenire, nisi aliena in toto, vel in parte retineat. Aut si debitor tam necessarius est reip. quod

D 5 si oia

si omnia restituat, respub. notabile damnum sustinebit. Aut si ex tali restitutione infamia, aliudve notabile damnum timeatur euenturum. Aut si qua alia iusta differendi causa concurrat, tunc licitum est iuxta regulam supra positam, restitutionem differre. Alias autem & si possit legis beneficio in foro iudiciali vti, non tamē erit in conscientia tutus, nisi illicò in solidum restituat. Dempta ea parte, quā creditor debitori indigenti in elemosynam dare deberet. Quæ quanta debeat esse, prudentum iudicio, attentis hinc inde qualitatibus relinquatur.

NVNC ad id, quod tertio loco quærebatur, an scilicet, casu, quo debitor nolit simul, seu integrè (cūm possit) debita creditori soluere, sed annuatim, aut paulatim, an confessor possit ei huiusmodi dilationem concedere eumq; non aliter soluturum absolueret. Respon. Vt video sumulistæ communiter tenent partem affirmatiuam in vtroque, scilicet, quod potest confessor præfatam dilationem cōcedere, & sic parato ad terminum soluere, sacramentalem absolutionem impendere. Eorū ratio hæc est. Nam alioqui hæc damna sequerentur, scilicet, decederet pœnitēs sine absolutione desperatus, & maneret semper in peccato, debita non soluendo, maneret etiam creditor semper lesus, nulla eidem facta debitorum restitutione. E contra verò data per sacerdotem dilatione, impensaq; absolutione præfata incommoda vitantur, & ultra agitur vtiliter negocium creditoris.

Verum his non obstantibus videtur oppositum in casu tenendum. Et dicendum primò, quod sacerdos peccat in casu, illum absoluendo, & absolutio est nulla. Cuius ratio est clara: quia ex quo ille pœnitens animum debita integrè soluendi prout debet, non habet, nisi paulatim, cūm illicò & simul satisfacere posset, peccat: & ita indignus est, qui sacramentaliter absoluitur, ob obicē malæ voluntatis, quem ponit. Nec excusatur confessor ob bonum, quod ex data dilatione subsequitur, quia iuxta Paulum, ad Roma. 3. Non sunt facienda mala, vt eueniant bona. Dare autem sacramentum ei, qui obicem malæ voluntatis ponit, perinde est, ac si daret sanctum canibus, contra dictum Christi, Nolite sanctum dare canibus, nec mittatis margaritas ante porcos. Matth. 7.

Secundò videtur, quod cōfessor in casu præfatam dilationem debitori concedens, non tenetur in aliquo credi-

tori, eò q̄ ex data huiusmodi dilatione nullū sequitur creditori damnum, sed potius bonū, ex quò illo modo res suas recuperabit, quas fortè alioqui penitus amississet.

Tertiò, videtur quod talis dilatio per confessorem md ata non liberat debitorem à restitutione integrè & statim facienda, cūm possit: quia talis dilatio nec datur à creditore, nec datur omnino voluntariè, sed ob causam maioris damni creditoris vitandi. Et ita patet ad ea, quæ in quæstione proposta sunt.

In qua videbor quibusdam inhumanè respōdisse, compellendo nobilē præfatam ad integrè restituendum, nec permittendo inde deduci ne egeat, sed tantum id esse deducendum, quod creditor alioqui in elemosynam illi tradere debuisset. Fateor duram esse sententiam, sed loquendo secundum rigorem conscientiæ, non video aliter ad quæstionem respondendum esse. Nec tutum esse arbitror, hominem aliena retinere, & consumere, vt mendicitatem & egestatem euadat, quādo per mendicimonium viuere posset: quod non modò turpe non est, sed si patienter sustineatur, apud Deum magni meriti est.

De rebus furtiuis in potestate furis deterioratis, siue destructis.

QVÆSTIO. VI



Via cōtingit rem furtiuam post perpetratum furtum in valore ascendere, similiter & descendere, seu deteriorari, & etiam rem in eodem valore permanere, est quæstio secundum quem valorē teneatur fur rem furtiuam restituere. Et video passim doctores dicere, quod tenetur rem furtiuam, aut eius æstimationem secundum meliorem statum, seu maiorem valorem, quem habuit à tempore furti perpetrati, restituere. Excepto, nisi moram purgauerit, hoc est, nisi rem furtiuam, aut alioqui debitam, suo domino prius obtulerit, per quem stetit, & non per furem, quominus rem suam haberet. Ita ex tunc non manebit obligatus fur nisi talem reddere rem, qualem habuerit, etiam si postmodum deterioretur.

Quidquid sit de hac secunda parte, in prima videtur aliqua diffi-

difficultas. Quia fortè in potestate dñi, cui re-
stitutio faciendū est, res ad tantum valorem
non peruenisset, ad quantum in potestate fu-
ris peruenit. Deinde si in potestate furis res
deteriorata est, fortè fuisse in potestate domi-
ni æquè, aut plus deteriorata: ino fortè in po-
testate domini periisset. Dicere igitur indistin-
ctè furem rem furtiuam secundum maiorem
valorem, quem res à tempore perpetrati furti
habuit, teneri domino restituere, est dicere, te-
neri furem rem cum lucro restituere, quod in
foro conscientie non videtur verum, si tale lu-
crum dominus non fuisset habiturus. Quod
inde apparet: quia restitutio in conscientia ve-
nit agenda secundum iustitiam commutati-
uam, quæ æqualitatem requirit: hæc autem
æqualitas in hoc consistit, quod ita fiat resti-
tutio, vt dominus, seu creditor intantū sit rein-
tegratus, quantum esset habiturus, si furtum
perpetratum non fuisset. Non obstante, quod
iura humana in odium delicti furem condem-
nent, vt rem secundum maiorem valorem, quæ
habuit à perpetrato furto restituat.

Ac proinde dimisso rigore iuris con-
tra furem, aut morosum
debitorem instituti, esset secunda responsio
iuxta naturalem æquitatem talis. Quod si res
furtiua erat vsu cōsumptibilis, & de his, quæ
functionem admittunt, siue post furtum per-
petratum in valore creuerit, siue decreuerit,
ad sciendum quantum sit creditori pro re illa
reddendum dici potest, ad hoc esse habendū
respectum: an, scilicet, dominus læsus, erat rem
illam citò venditurus, consumpturus, aut di-
strahaturus, aut erat in posterum, vt carius eam
venderet seruaturus. Si primū, est reddendū
pro illa, quantum illa tempore furti vale-
bat, ex quo dominus ex re illa non erat maio-
rem utilitatem habiturus. Si autem erat rem il-
lam ad tempus seruaturus, est reddendū, quā-
tum erat veri: similiter valitura ad tēpus illud
seruata. Et ita secundum hoc parum refert, quod
ascenderit, aut descenderit res illa in valore,
postquam furti sublati. Huius ratio est:
quia iniustitia furti sufficienter ad æqualita-
tem hoc modo reduci videtur, ex quo tantum
redditur domino læso quantum ipse alioqui
erat habiturus. Pro quo etiam facit cap. Na-
uigati. de vsuris. vbi in sentētia dicitur, quod si
mercator mercē, quā ad terminū vendit, non
erat saluaturus nō potest precium maius pro re
illa accipere, quā valet in promptu. Secus si
erat rem seruaturus ad tempus, in quo veri-
similiter præsumebatur plus valitura.

Si autem res furtiua non sit vsu con-
sumptibilis, & in potestate
furis est meliorata, tenetur fur eam talem red-
dere, deductis tamen laboribus, & expensis, si
quas fecit, in ipsius rei melioratione, quæ in
omni casu sunt deducendæ, vt ait glossa in cap.
Ad nostram. de iureiurando.

Si autem res furtiua in potestate furis
deteriorata est, qualiter erat
in potestate domini deterioranda, non tene-
tur fur huiusmodi defectum in restituendo
supplere, sed satisfacit, si domino soluat, quan-
tum dominus, si rem suam habuisset, lucratu-
rus erat. Et sic videtur res ad æqualitatem esse
reducta, quāuis humana iura ad plus ipsum fu-
rem obligabunt. Pro quo facit exemplum de
illo, qui orta maris tempestate, alienas merces
accipit, vt eas in mare proiciat, etiam inuito
dño, qui nō tenetur valorem earū soluere, nec in
aliquo earū domino satisfacere: quia, scilicet,
illæ merces erant alioqui perituræ. Aut si alie-
nas merces in naue peiore contra dñi volūta-
tē posuit, vbi perierunt, quādo similiter periis-
sent, si in meliori naue positæ fuissent, vt nota-
tur ad l. Rhodiā. de iact. l. i. Secus, si res sit dete-
riorata, aut destructa ob culpā ipsius furis: nā
tunc aliter venit domino satisfactio faciendā.

Hanc secundam responsionem nō nul-
li docti cum super hac questione
contenderent, approbarūt. Verū vt appareat
quid veritatis habeat, opponitur contra eam.
Primò, quia non satis pertinens esse videtur,
rem furto sublatā vsu consumptibilē esse, aut
non sicut etiam videtur impertinens dominū
rem illam venditurum fuisse, aut seruaturum.
Si enim res extat, dominus eius ad eam quan-
diu extat, ius habet, & dominium: ac proinde
si in potestate furis sit meliorata, ipsa qualis
est, venit suo domino restituendā, siue alioqui
eam fuerat venditurus, siue non. Si autem con-
sumpta est, aut in potestate furis destructa, te-
netur fur eius estimationem secundum melio-
rem statum, quæ res habuit, restituere. Id pro-
batur, quia ex quo fur fuit in mora, & noluit
rem quando ad maiorem valorem ascendit,
suo domino, cum posset restituere, perinde
est ac si tūc rem illā cum magni valoris esset,
de nouo auferret: & per consequens tenetur
rem tanti valoris, aut eius estimationem red-
dere, aliàs non reducitur res ad æqualitatem,
quæ quidem æqualitas in hoc consistit, vt tan-
tum restituendo fur reddat, quantum furan-
do damnificauerat. Cum autem non minus
fur damnificauerit dominum rem suam deti-
nendo,

nendo, quam de nouo eam occupando, consequens est, quòd, si res multum in valore, cum in potestate furis esset, ascendit, multum dominus tunc damnicabatur: ac proinde restitutio debet correspondere illi maiori damno: quidquid sit de hoc, an scilicet, dominus rem illam alioqui erat venditurus, vel non.

Secundò, spoliato reddenda est res, qua fuit spoliatus, similiter & fructus rei, non tantum quos furem percepisse constiterit, sed quos possessor de re sua habere potuisset, vt habetur ca. Grauis. de restitutione spoliatorum. in rubro, & nigro. Et in glo. Idem habet glo. cap. Conquerente. ibidem, & cap. Cum causam. de officio delegati. Et cap. Non liceat. 12. q. 2. Igitur cum dominus si rem suam habuisset tempore, quo ad maiorem valorem ascendit, eam pro magno precio vendere potuisset, sequitur quòd fur tenetur rem tanti valoris restituere, quantum in meliori statu res ipsa habuisset, etiam si de facto dominus rem illam venditurus non fuisset.

Tertiò, facit ad idem cap. Quantò. de iureiurando, vbi cum rex quidam monetam, quam pater suus cudi fecerat, postea tamen diminutam ad tempus seruare non sine reip. iactura iurasset, mandauit eidem Papa, vt monetam de nouo cuderet legitimam, quæ reduceretur ad statum meliorem, quem habuit tempore patris sui, qui eam primò cudi fecerat. Igitur pari forma res furto sublata, est restituenda secundum meliorem statum, quem habuit à tempore furti perpetrati.

Quartò facit cap. Cum canonicis. de censibus. & cap. Olim causam. eodem, vbi pensiones annuatim soluendæ in moneta, quæ à principio maioris valoris erat, cum postmodum esset in valore diminuta, iubentur solui ad æstimationem antiquæ monetæ. Idem etiam decretum est de mensuris, quæ ab initio maiores erant, quàm postea: quòd. s. soluerentur secundum antiquam mensuram.

Quintò, si ita esset, quòd fur non tenetur restituere quod furto abstulit, nisi secundum, æstimationem & valorem, quem habuit tempore furti perpetrati, si tunc dominus rem illam erat venditurus, sequitur, quòd si furat⁹ est viginti fanecas, quando dominus erat eas venditurus, quæ pro tunc valebant decem ducatos, quæ postea in precio & valore ascenderunt vique ad viginti ducatos quòd fur non teneretur restituere nisi decem ducatos, aut decem fanecas, quæ tempore restitutionis valent decem ducatos, aliis decem

sibi reseruatis. Sequela patet, quia illic seruatur æqualitas, cum illa restitutione facta tantum habeat dominus spoliatus, quantum alioqui erat habiturus. Sed consequens videtur absurdum: quia non minus tenetur fur domino, quem spoliavit, restituere, quam teneretur: si res, quas furatus est, mutuo accepisset: sed si fanecas illas viginti mutuo accepisset, totidem teneretur eidem restituere, etiam si in precio & valore ascenderint. Ergo etiam si eas furatus fuit, non satisfacit, æstimationem earum secundum quòd tempore furti valebant restituendo: alioqui in hac ratione restituenti, melioris conditionis esset fur, quam mutuatarius, quòd non videtur.

Sextò, si præfata responsio esset in alio dicto vera, sequitur, quòd si quis equum furatus est, qui tempore furti valebat centum, & postea in potestate furis naturaliter est deterioratus, ita vt non valeat nisi decem, quòd satisfaceret fur, si equum valentem decem suo domino reddat, supposito quòd dominus equum non erat venditurus, nec ex eo aliquam vtilitatem habiturus: quia in casu iam tantum habet dominus spoliatus, quantum alioqui habiturus erat. Consequens videtur falsum: quia si fur centum ducatos fuisset furatus, totidem tenebitur restituere: sed cum equum valentem centum ducatos furatus est, perinde est, ac si centum ducatos abstulisset, cum de equi valentibus idem sit iudicium. Ac proinde si equus illo modo est deterioratus, non satisfacit reddendo equum valentem decem, similiter si equus in potestate furis ad valorem ducentorum ducatorum ascendit, tunc tenebitur equum suo domino reddere, & ita si non reddidit, perinde est, ac si tunc ducentos à domino equi auferret. Et per consequens siue postea equus deterioretur & pereat ex culpa, siue sine culpa ipsius furis, tenebitur ducatos ducatos spoliato restituere. Et ita pro priori & comuni sententia apparet, quòd res furtiua venit restituenda secundum maiorem valorem quem habuit, quando fur fuit in mora.

Hic casus postremus, per famulum cuiusdam comitis nobis propositus, difficultatem auxilii videtur. Petrus enim equum de domo domini furatus est, qui dominus cum morbo incurabili laboraret, nulla erat illi spes suo equo vtēdi, nec erat illi animus equum vendere, sed eum domi semper paratum habere volebat. Accidit vt Petrus ob causam aliam diu in carcere detineretur, adeo, vt nec equo, quem furto acceperat, vti potuerit: tandem

equum

equus in domo Petri furis mortuus est. Quæsitum fuit, quid Petrus in conscientia loco equi restituere teneretur. Confessor enim ad equi solutionē secundū maiorem valōrē, quem in potestate furis habuit, ipsum Petrū compellebat, his fortē rationibus motus, quas suprà fecimus. E contra verò Petrus pro se allegabat equum eodem modo in potestate sui domini fuisset perituum, sicut & apud ipsum periit.

Deinde, si quis doliū vini alieni vsurpauit, & dju apud se retinuit, quod tandem in acetum versum est, ita vt nil quasi valeret, cuius deteriorationis causam supponitur vsurpatorem non fuisse, dominumq; ipsum ante minimē vendere proposuisse, cum aliud tempus oportunus expectaret. Talis vsurpator doliū suo domino reddendo in conscientia satisfacit, nec defectum viri deteriorati supplere tenetur, ex quo vinū non minus fuisset in potestate domini deterioratum. Nec in conscientia necessarium est spoliatum facta restitutione commodum reportare, qualiter reportaret, si illi redderetur plus quàm ipse alioqui esset habiturus.

Deinde, si quis vineā alterius per vim occupauit, quæ tunc cū nouella esset, grādiusculi precij erat. Tandē successu tēporis cū vires fructificādi per naturā amisisset, parui valoris facta est. Præfat^o occupator penitudine ductus, vineam suo dño restituit, simul & fructus inde perceptos: attamē vineæ deteriorationem supplere non est cogēdus, eò q̄ non fuisset minus apud dñm deteriorata.

Præterea quidam cū in bello esset, sciens superuenire hostes, res omnes vnus populi deuastaturos, præuenit ipse, & multa bona vnus diuitis eiusdem populi surripuit, si fortē aliqua eorum posset sibi ipsi ē manibus hostiū liberare, quod nec ipse, nec dominus proprius per humanam diligentiam efficere potuerunt: nam ipsummet illicō hostes spoliauerunt. Talis non tenetur pro rebus sic ablati spoliato aliquid restituere, eò q̄ illicō illis fuit spoliatus, quæ admodū dñs earum erat alioqui spoliandus. Ad hunc modum possemus in fauorem Petri alia proponere exempla. Si igitur in his casibus rerū alienarū occupator non tenetur spoliato rei interitum, aut etiam deteriorationem in restituendo supplere, quando res essent non minus in domini potestate interituræ, aut deteriorandæ, apparet quòd præfatus Petrus non est in conscientia cogendus pro equi interitu, aut deterioratione quicquā in casu restituere.

Ad propositam quæstionem iuxta secundā respon-
sionem eam amplius explicando, dicendum, præmisso prius quodam fundamento. scilicet tria esse consideranda in restitutione facienda in prædictis & similibus casibus, scilicet, res, quæ furto sublata est, fructus, quos fur inde percepit, & interesse domini, si quod passus est ex hoc, quòd re sua fuerit spoliatus. De fructibus à fure ex re furtiua perceptis non dubitatur, quin teneatur eos domino rei restituere. Cuius ratio est, quia cui conuenit dominū rei fructiferæ, conuenit similiter dominū fructuum ex re ipsa euenientiū. Et loquor de fructibus realibus ex re, quæ fructifera est, prouenientibus, non de industrialibus, quæ ex industria personali solent prouenire: nam hos nō opus est restituere, vt videbitur. De interesse etiam domini, si quod ex spoliatione passus est, non etiam est dubium, quin spoliator teneatur pro eo satisfacere, siue sit interesse lucri cessantis, siue damni emergentis, vt infra patebit. iuxta cap. finale. de iniuriis. Si culpa tua damnum illatum est. Et cap. Grauis. de restitutione spoliatorum.

De re autem ipsa sublata, est quæstio perplexa, ob multiplicem distinctionem, qua ad quæstionis elucidationem opus est. Quia vel res extat meliorata, vel in eodem valore manet, quem habuit, quando fuit furto sublata, vel extat deteriorata, vel periit, seu consumpta est. Et rursus, si deteriorata est, aut periit: vel igitur fur fuit in culpa deteriorationis & interitus, aut non, sed similiter fuisset in potestate domini deteriorata, aut interitura, sicut in potestate furis. Tunc præueniendo iuris humani dispositionem, stādo solūm intra limites fori interioris, dicendum videtur per propositiones.

Prima propositio. Si res eadē extat, siue meliorata, siue deteriorata, spoliatus habet idem dominū, quod prius, & ius ad rem illā: ac proinde si eam exigat, tenetur eandē fur spoliato reddere. Et si laborib^o, & expensis furis sit meliorata, hæc debent in foro cōscientiæ deduci, prout suprà allegatum fuit. cap. Ad nostram. de iureiurādo. Et ratio est: quia nemo debet locupletari cum iactura alterius, qualiter locupletaretur spoliat^o, si deberet eidē res meliorata restitui, non deductis laboribus & expensis meliorantis: quanq̄ in foro exteriori deduci non debēt. Est enim differentia inter forū conscientiæ & exteriorem: quia forus conscientiæ æqualitatem respicit; ita

ita vt vnusquisq; quod suum est, aut sibi debitum, habeat: & ideo sicut iustum est & equum, vt spoliatus rem suam habeat, ita similiter æquum est, vt spoliator laborem suum, & expensas suas habeat. Forus autem exterior non solum æqualitatem præfatam respicit, sed sæpe culpam delinquentis punit, qualis est fur, aut morosus debitor, & in hoc etiã suã æqualitatẽ attendit, puta inter culpam, & pœnam, de qua forus conscientiz non se intrõmittit.

Secunda propositio. Si res eadem extat in bonitate & valore immutata, eandem reddendo, satisfaciunt fur, & creditor cum tali satisfactiõne debet esse contentus, habito respectu ad fundamentum supra positum.

Tertia propositio. Si autem res extat, & deteriorata est, aut in precio diminuta, cuius deteriorationis, aut diminutionis fur causa non fuerit, & dominus læsus erat rem illam vsq; tunc seruaturus: satisfaciunt fur rem illam deterioratam reddendo, habito semper respectu ad fundamentum supra positum de interesse domini, & fructibus perceptis. Huius propositionis ratio est clara: quia tunc in iustitia ex furto orta, ad æqualitatem reducitur, vt constat.

Quarta propositio. Si tamen res est deteriorata, aut in valore diminuta ex culpa ipsius furis, qualiter in potestate creditoris diminuta non fuisset, & creditor erat rem illam vsq; tunc seruaturus, tenetur fur ad vnum de duobus, vel rem illam reddere, & defectum valoris supplere, vel æstimationem rei soluere, secundum valorem, quem tunc res in potestate sui domini fuisset habitura; & electio erit apud creditorem iniuste læsum. Huius ratio etiam est clara: quia quocunq; modo ex his satisfactio fiat, in æqualitatem ad æqualitatem reducitur, cum creditor illo modo nihil amittat de his, quæ alioqui erat habiturus.

Quinta propositio. Si verò creditor rem fuisset venditurus, & sit iam in valore diminuta, siue ex culpa furis, siue sine culpa eiusdem, tenetur ad vnum de duobus, scilicet, vel ad reddendum rem supplendo defectum eius, & pro interesse satisfaciendo, vel soluendo æstimationem rei secundum valorem maiorem, quem res habuisset, quando vendita à suo domino fuisset: & electio erit similiter in creditore læso. Patet eadẽ ratione: quia illo modo in æqualitatem iterum ad æqualitatem reducitur.

Sexta propositio. Si autem res in potestate furis periit, qualiter omnino in potestate domini peritura fuisset, satisfaciunt fur, si iuxta fundamentum positum fructus perceptos, & quos dominus percepisset, restituat: & pro interesse, si quod dominus passus est, satisfaciunt. Huius ratio etiam est clara: quia hoc factò, nil minus creditor læsus habet, quam alioqui habiturus fuisset. Sed si creditor rem suam venditurus erat, & periit res in potestate furis, siue ex culpa, siue sine culpa eius, tenetur reddere æstimationem rei secundum valorem, quem res habuisset, quando dominus eam vendidisset: quia per hoc iterum res ad æqualitatem reducitur. Et pro hac sexta propositione facit exemplum supra positum de dolio vini in potestate furis deteriorato, & de vinea in potestate occupatoris deteriorata, aut destructa, qualiter destructa fuisset in potestate domini.

Per hæc potest consequenter ad rationes contra secundam responsionem supra positas responderi. Ad primum, quòd nõ tenetur fur rem furto sublatam restituere, semper per secundum maiorem valorem, quem à tempore perpetrati furti habuit, nisi prout supra in propositionibus dictum est. Nec etiã necessarium est restitutionem rei, quæ in potestate furis periit, indistinctè facere secundum valorem, quem habuit, tempore quo furto sublata est. Ac proinde esto quòd tempore, quo ad maiorem valorem ascendit res, non fuerit restituta, si dominus tunc eam venditurus nõ erat, non opus est eam secundum illum valorem restituere, sed secundum quòd supra dictum est, habito respectu ad fundamentum supra positum.

Ad secundum dicendum, quòd ratio fundatur in falso, scilicet, furem teneri spoliato de omni lucro & prouentu, quem ex re potuisset habere, siue vendendo rem suam, siue ea ad sui comodatẽ vtendo, & si ita esset, stãdũ esset in prima responsiõne secundum comunionem opinionẽ data. Nos autem non ad commoditatem, quã dominus ex re sua potuisset percipere attendimus, sed ad eam, quam actu percepisset, si re sua priuatò nõ fuisset. Sed nec in cap. Grauis. de restitutione spoliatorum, præcipitur, quòd fructus, quos læsus percipere potuit, illi restituantur, sed quos verisimiliter percepisset: quidquid illic, & in aliis capitulis ibidem citatis dicat glos. Quemadmodum quando dicitur, qd debitor morosus tenetur ad interesse credi-

creditoris non habetur respectus ad interesse possibile, sicut nec haberi debet, sed ad actuale, quod. scilicet creditor ex dilatione solutionis passus est: siue loquamur de interesse dani emergentis, siue lucri cessantis. Secus si rem eo tempore venditurus erat, quoad maiorem valorem ascendit. Pro qua responsione facit Tho. qui in casu, quo quis suffodit semina in campo pro iecta, ait quod non tenetur restituere quantum agri fructus valere potuerint, sed quantum ager sic seminatus valere consuevit, cum multis de causis potuit agrorum fructus impediri. Idem dicitur de debitore moroso, qui non tenetur restituere creditori quantum lucrari potuisset, sed quantum verisimiliter fuisset lucratus, uti lucrari communiter consueuerat.

Ad tertium sumptum ex cap. Quanto. &c. Dicendum quod nil agit contra responsionem datam: nam illic Papa respectum habuit ad iuramentum, quod sanam admittebat interpretationem. Similiter & **damnum**, quod ex diminuta moneta populus patiebatur: ideo ne frustra iurasse videretur, simul & ne populus iacturam ex moneta pateretur, iussit papa, ut iuramentum de seruanda moneta, quam pater cudi fecerat seruaretur, sed monetam cudi faceret in eo valore integro, in quo pater primo eam cudi fecerat. Hoc enim exigebat reuerentia iuramento debita, & indēnitas populi. In casu autem nostro cum non sit secundum conscientiam ad aliud respectus habendus, nisi ad spoliati indemnitate, quando ipse facta restitutione, ut supra dictum est, seruatur indemnitas, id est, quando id habet, quod alioqui erat habiturus, non opus est respectum habere ad meliorem statum, quem res post patratum furtum habuit, aut habere potuit.

Ad quartum sumptum ex cap. Cum canonicis. & capitulo. Olim causam de censibus. Dicendum illa nil contra datam responsionem facere: nam in pensionibus soluendis, ad primam institutionem, simul & consuetudinem est attendendum, & tales, & taliter soluendae sunt, qualiter institutum est eas solui: maxime si institutio fuerit per consuetudinem confirmata, contra quam praescriptum non sit. Et quia in casibus illorum textuum pensiones certi valoris antiquitus soluebantur, iubet Papa, ut hi, qui pensiones diminutas soluere volebant, secundum antiquum valorem eas soluant. In. 2. tamen Clementina. de decimis. iubetur. ut decimae soluantur secundum cursum & mensuram pro tem-

pore corrente: quia taliter est institutum decimas solui. In casu autem propositae quaestionis loquendo secundum forum conscientiae ad aequalitatem seruandam est habendus respectus, quae seruatur etiam si res furto sublata non restituatur semper secundum maiorem valorem, quem habuit post patratum furtum, maxime si tunc dominus non erat eam venditurus.

Ad quintum dicendum, quod non satis est semper res restitui secundum valorem, quem habuerunt, tempore commissi furti, quando dominus eas venditurus erat: sed si postea ad maiorem valorem ascenderint, & fur tunc noluit eas restituere, quas tamen tunc dominus, si sibi redderet, vendidisset, restituendae sunt secundum illum maiorem valorem, ut supra dictum est. Secus si eas erat dominus seruaturus. Ad casum autem in hoc quinto argumento positum, dicendum, quod fur non potest lucrum ex facta necis proueniens sibi retinere, sed debet spoliato illud reddere, cum videatur ad dominum ipsarum fanecarum pertinere, sicut & ipsae facta necis. Nec obstat, quod dominus laesus lucrum ex culpa furis per accidens reportet: quia dominus fanecas illas erat pro decem ducatis venditurus, si illis spoliatus non fuisset: sed quia ex culpa furis spoliantis eas non vendidit, & successu temporis valuerunt viginti ducatos, quando dominus eas vendidisset, si restituta illi fuissent, ideo lucrum in casu per se ex re in valore aucta prouenit per accidens tamen ex culpa furis, qui causa fuit, ne pro vili precio facta venderentur.

Ad sextum in quo casu de equo furtim per Petrum sublato proponitur. Dicendum consequenter, quod si ita est, ut proponitur, quod dominus equi nullam ex equo commoditatem erat habiturus, & Petrus similiter post captum equum nullam ex eo comoditatem percepit, & equus deterioratus est sine culpa Petri, qualiter in potestate domini omnino deterioratus fuisset, aut interitusset, quod Petrus nil tenebitur spoliato in conscientia. Quia non ratione utilitatis percepit, cum nullam percepit. Non ratione commoditatis, quam dominus potuit habere: quia restitutio non facienda est secundum commoditatem, quae percipi potuit, sed quae percepta fuisset, ut dictum est. Non etiam facienda est restitutio secundum valorem maiorem, quem equus habuit, ex quo tunc non erat a domino vendendus. Non etiam tenetur Petrus deteriorationem, aut interitum equi supplere,

supplere, cum similiter omnino erat in potestate domini deteriorandus, aut interiturus, ut ponitur: igitur satisfacit in casu, si equum talem reddat, qualem habet. Quod apparentissimè suadet exempla ibidem pro Petro adducta: maximè cum in casu post mortuum equum nil minus spoliatus habet, quam non spoliatus habuisset. Et quanquam illo tempore intermedio à tempore furti commissi usque; ad mortem equi mansit dominus suo equo priuatus, talis tamè priuatio in casu nec damnum aliquod domino casualiter intulit, nec lucrum aliquod eidem cessare fecit. Et procedunt hæc maximè quando equus furto sublatu statim in potestate furis perit, qualiter statim similiter in potestate domini periisset, quia tunc equus tali periculo expositus, parui, aut nullius esset valoris.

Et quando arguitur, si equus quando furto sublatu est ualebat centum ducatos, perinde est, ac si centum ducatos furatus esset. Respon. quod quantum ad debitum restituendi non sunt idem furari centum ducatos, & furari equum ualentem centum ducatos: quia qui centum ducatis spoliatus est, habet actionem contra furem ad centum ducatos in genere, ideo nil refert ducati illi pereat in potestate furis, uel non, nam semper manet eorundem debitor: quia ut iuristæ dicunt, genus nunquam perit. Ideo fur semper tenebitur centum restituere. Si autem quis equo ualente centum ducatos spoliatus est, habet actionem ad equum illum, qualiscumque sit, quandiu equus extat. Quod si perit: & non ex culpa furis, ex quo non minus erat in potestate domini periturus, perit præfata actio, & correspondens obligatio, & manet actio ad fructus à fure perceptos, & ad eos, quos dominus ex equo percepisset, & ad ualorem equi, si illum uendidisset: sed si omnia hæc cessant, non uidetur ad quid habeat actionem.

His tamen non obstantibus, si quis uelit cum prima responsione tenere, scilicet, rem in potestate furis deterioratam, siue destructam, aut consumptam debere restituere secundum meliorem statum, quem à tempore commissi furti res ipsa habuit, non contradico. Pro qua sententia facit hæc ratio ultra iura, quæ ad id citari possent. Quia fur ab eo tempore, quo rem furatus est, semper est in mora, nisi eam purget, igitur tempore, quo res furtiua ad maiorem ualorem tam intrinsecum, quam extrinsecum ascendit, tenebatur rem restituere si extabat, uel eius æstimationem si non

extabat, & ab illa obligatione rem secundum illam æstimationem soluendi non postmodum liberatus: quia nec per remissionem, nec donationem, nec solutionem, aut quasi: sed nec per moram continuatam, alioqui ex propria culpa, id est, ex mora continuata reportaret commodum.

Similiter restitutio rei debet fieri ad æstimationem secundum ualorem rei conuenientem tempore, quo solui debuit, non tempore, quo de facto soluere uelit debitor. Cum ergo fur debuerit rem furtiuam soluere tempore, quo ad maiorem ualorem ascendit, si ante non soluerat, sequitur intentum. Et ita non solum tenetur fur perceptam ex re furtiua commoditatem restituere, & fructus, quos rei dominus alioqui percepisset: sed etiam rem ipsam furtiuam talem, qualis fuit, cum in meliori statu esset, uel eius pro tunc æstimationem. Idque de rigore iuris, & de rigore conscientie. Secus de æquitate.

Et secundum hoc non inconuenit aliquem spoliatum facta restitutione manere ditiores, quam si spoliatus non fuisset. Patet, si spoliatus de re furtiua parum, aut nil commoditatis percepisset: quia scilicet, parum de hoc curasset, spoliator autem multum utilitatis percepit. Patet etiam idem casu, quo spoliatus rem suam erat uenditurus tempore, quo minoris erat ualoris, quam tamen non uendidit: quia illa fuit spoliatus: & superueniente tempore, quo longe plus ualeat, restituatur, uti debet: & tunc pro magno precio uendit, uel eius æstimationem accipit. Patet etiam casu, quo bona cuiusdam erant per ignem, uel aquam, uel bellum, aut per aliam causam penitus destruenda, & Petrus præueniens, multa eorum occupauit, ratione cuius ab illo periculo sunt seruata, & postea suo domino restituta. Et ita hoc idem in multis casibus accidit. Ac proinde non uidetur regula certa, quod quando dominus rem suam erat pro uili uenditurus, & furetur eam quis, eamque detineat, quousque ad duplum in ualere crescat, quod satisfacit tunc fur, si reddat solum, quod dominus ex præfata uenditione erat habiturus.

Sequitur amplius in casu supra posito, quo Petrus equum raperat, unde nec fructum percepit, nec dominus erat perceptus, quod si equus perit, aut in sua potestate deterioratus est, tenebitur equum talem reddere, qualis equus furto sublatu in meliori eius statu fuit, uel æstimationem eius

cuius

eius secundum illum statum: esto quod alioqui erat equus similiter in potestate domini deteriorandus, eo quod quando equus ad maiorem valorem ascendit, tenebatur fur eum suo domino restituere, nec a restitutione equi secundum illum valorem videtur per moram excusari. Nec releuatur fur ob id, quod dominus equi nulla erat ex equo utilitatem accepturus. Quodque per hoc, quod equus furto sublatum est, nec damnum est illi domino illatum, nec lucrum impeditum: non inquam, per hoc releuatur: quia hoc ipsum quod est dominum inuitum suo equo priuare, ita ut illo pro libito uti non posset, est sufficiens damnum domino illatum, quod venit ad equalitatem refarciendum: quod nisi restituatur qualis dictus est, fieri non videtur. Duas proposui responsiones, liberum erit lectori eam eligere, quam iustior esse cognouerit. Hæc secunda planior, nec multis distinctionibus indiget, sed rigidior & iusta, altera vero supra extensa humanior esse videtur.

De currentibus cum fure in actu posituè.

QVAESTIO. VII



Ideamus nunc, an præfata restituendi obligatio soli furi, qui alienum iniuste accepit, conueniat, an etiam aliis, qui furti verbo, aut opere causa fuere, quos supra diximus his verbis contineri. Iusio, consilium, consensus, palpo, recursus. Participas, mutus, non obstat, non manifestans. De quibus supra etiam exemplum posuimus. Inter hos autem, qui cum fure dicuntur currere, est differentia. Nam quidam currunt posituè, verbo, scilicet, aut opere furi cooperantes, quales sunt, qui in sex primis dictionibus continentur. Alij vero cum fure currunt negatiuè, quales sunt, qui per tres ultimas dictiones præfati versus significantur. Et iterum ex his, qui posituè cum fure currunt, quidam sunt, qui cum eo participant in actu furandi, quidam, qui in re furtiua, quidam vero, qui in actu simul & in re. De quibus omnibus quaeri solet, an teneantur sicut ipse fur ad restitutionem, & an teneantur in solidum: & vno eorum satisfaciente, an reliqui eidem teneantur: & si læsus alteri eorum debitum

remittat, an cæteri eo ipso sint à debito liberi. De quibus omnibus est breuiter inquirendum.

Et primo de participatibus in actu posituè an teneantur. Et est communis doctorum sententia quod sic, quando talis participatio est causa sine qua non ipsius furti: alioqui si est impertinens ad furti commissionem, non inde nascitur in concurrente obligatio restituendi. Vtrunque apparet. Primum ex cap. fina. de iniuriis. & damno dato. vbi dicitur. Si culpa tua damnum illatum est, iure satisfacere oportet. Similiter ibidem. Qui causam damni dat, damnum dedisse videtur. Igitur qui causam verbo, aut opere dat, ut furtum committatur, tenebitur restituere, sicut & ipse fur. Et Exo. 22. Si egressus ignis inuenerit spicas, reddet damnum, qui ignem succederit. Secundum etiam patet, quia qui nec manualiter, nec casualiter aliena accipit, seu detinet, non tenetur restituere, quod certum esse suppono.

Sed contra occurrit ratio, quia impertinens esse videtur, quod præfata participatio sit causa sine qua non, cum stat aliquem furi realiter cooperari ipsum opere iuuando, & tunc non teneri: & contra stat aliquem non fuisse causam, & tamen teneri. Assumptum patet, si fur paratus est multa preciosa alicui furari, ego autem adhortatione mea, seu precibus meis ipsum moueo, ut illa dimittat, & aliam rem capiat, quæ minoris est valoris, quod ut faciat, illi opem præbeo, & illum iuuo, rem illam secum in domum furis portado. In hoc casu verbo & opere cooperor ad furtum illud, & tamen non teneor. Nam ego in casu non solum non damnifico spoliatum, sed potius rem eius utiliter ago, cum alioqui rebus aliis plurius & preciosis fuisset spoliatus.

Præterea si ego consilium alicui do, ut rem suam pro tanto precio vendat, credens hoc ipsi venditori conuenire: & ita ad consilium meum rem illam vendit, in quo tamen realiter manet defraudatus, ego non teneor illi defraudato, ex quo consilium, quod dedi fraudulentum non fuit: modò iuxta regulam iuris ex consilio, nisi fraudulentum fuerit, non nascitur obligatio de qua in lib. 6. Et tamen in casu verbo casualiter cooperor ad præfatam defraudationem.

Præterea idem patet casu quo quis est determinatus vestem alterius rapere, ego autem in eius comitatu pergo animo impediendi eum, ne vestem alterius rapiat, alter vero, qui per se præfato raptori si solus iret sufficeret resistere, videtur tamen me raptorem comitari,

mitari; relicta veste, fugit, timens ne à nobis euntibus occidatur: iam in casu ego meo comitatu sum causa, vt ille alter maneat veste spoliatus, qualiter si ego nõ irem, non maneret, & tamen non sum obligatus ad vestis restitutionem, ex quo ego in culpa non fui, sed potius ibam, vt ipsum spoliatũ à damno defenderẽ. Similis casus poni solet de bellatorib⁹, qui spolia aduersariorũ fugientũ accipiunt, qui tamẽ non fugerent, nisi quia viderunt multos alios cum bellatorib⁹ ire, cum tamẽ illi alij nõ animo bellandi, sed potius bellum impediendi ibant. Tales fuerũt causa positiua præfatę spoliationis, & tamen non tenentur restituere. Ex quibus & alijs similibus apparet non esse ad restituendum obligatum omnem, qui verbo, aut opere positiuè cum fure concurrat.

Quod autem teneatur quis, etiã si verbo, aut opere perpetrati furti, seu illati dani causa sine qua non fuerit, apparet in casu, quo post dñum illatum, aut furtũ commissum dominus furis, aut superior eo ratũ habet, quod factum esse cognouerit: nam secundum iura ratihabitio retro trahitur, & mado cõparatur, & tamen talis ratihabitio nõ est causa delicti perpetrati, vt constat.

Deinde idem patet casu, quo in capitulo tractatur aliquid in dñum alicuius, & omnes qui sunt in capitulo vnanimiter sua præstant suffragia, vt id, de quo tractant, executioni mādatur (quod tamen, vt suppono, cedat in damnum tertij) vnusquisq; eorũ tenetur: & tamen hii, qui posteriori loco suffragia præstant, non sunt causa sine qua nõ illius facti, ex quo ipsis oppositũ defendentibus non minus res executioni mādaretur, cum iam fuerit à maiori parte capituli determinatũ, illud de quo agitur esse complendũ.

Tertio, idem apparet, si Petrus erat determinatus aliquid rapere, etiã si meus assensus non accederet, & tamen ego illi assensum præbeo, seu consulo, exhortor, aut iubeo, vt ita faciat, vnde ille animum suũ amplius firmat, & ob meum consilium quod proposuerat exequitur. Iam ego teneor restituere, ex quo fur ille ex meo assensu, seu consilio motus fuit ad furtum committendum: & tamen meum consilium, seu exhortatio, seu iussio non fuit causa sine qua non, imo & me non consulente, nec exhortante non minus ille furtum erat commissurus. Hoc idem apparet in casu, quo Ioannes & ego simul, vel successiuè iubemus, aut consulimus Petro, vt certum furtum committat, aut certum

damnum alicui inferat, & Petrus ad vtriusq; mandatum, seu consiliũ sufficienter se ad damnum illud inferendum determinasset. Iam ex quo vtriusq; mandato fuit motus ad damnum illud inferendum, vterq; Ioannes, scilicet, & ego ad satisfaciendũ tenemur, cum non sit maior de vno, quàm de altero ratio: & tamen ego meo mandato, aut consilio non fui causa sine qua nõ præfati dani: quia me nõ mandante, nec cõsultente, ad solum mandatũ Ioannis fuisset præfatũ furtũ admissum, vt in casu pono.

Respon. Cum certum sit realẽ, seu manualementem rei alienę acceptionẽ similiter & causalem, obligationem satisfaciendi, aut restituendi inducere, consequens est eũ, qui furi verbo, aut opere causaliter cooperatur, teneri ad restitutionẽ, etiam si non sit causa, sine qua non, modò causa sit furti, seu illati damni. Id patet de his, qui re ipsa æqualiter cooperantur ad furtum committendum, vel aliud damnum inferendum vnusquisque tenetur de damno, etiam si vno eorum non concurrente, ceteri idẽ damnum intulissent. Inde vnus fur non releuatur per hoc, qd eo quiescente idem furtum fuisset per aliud perpetratum. Nec vnus vsurarius à culpa, & restitutione releuatur per hoc, quod eo non mutuante ad vsuram, eadem vsura per alium mercatorem fuisset commissa. Nec vnus homicida per hoc, quod idem homicidiũ fuisset ab alio committendum, & si duo simul ignem alterius domui apponunt, alter à satisfactione non releuatur per hoc, quod per ignem ab altero appositum, nõ minus fuisset domus combusta. Et ita in similibus. Huius ratio est clara, quia esto huiusmodi damnificatores non sint causa sine qua non illati damni, sunt tamẽ causa, eò quod per eorum actionem fit præfata damnificatio. Ita similiter dicendum est, de his, qd causaliter dānificāt mādato, cõsilio, assensu, aliõve modo, etiã si causa sine qua nõ, nõ sint.

Si obicias, causa esse nõ possunt, nisi si sint sine qua nõ, iuxta vulgatam causę descriptionem, qua dicitur, Causa est, qua posita, ponitur effectus: & qua nõ posita nõ poneretur effectus. Igitur si absq; horum cooperatione nõ minus fuisset idẽ furtum perpetratum, aut damnum illatũ, quàm ipsis cooperatibus, nõ possunt verè dici causa huiusmodi damni. Respon. illam descriptionem non omni causę competere, vt patet si duo ignes simul eidem stupæ applicentur, vterq; erit causa combustionis stupæ, cum tamẽ neuter sit causa sine qua nõ, quia quocũq; eorum

eorum semoto, ab altero fuisset combusta. Similiter in causis finalibus idē patet in eo, qui ad ecclesiam vadit, tum vt diuina audiat, tum etiā vt distributiones lucretur, ita vt propter quencunq; ex his finibus iret, altero secluso. De quibus cōstat, quōd vterq; est causa illius motus, & tamen, quocunq; eorum secluso, non minus motus ille poneretur. Itaq; illa descriptio competit causæ præcisæ, non tamen vniuersaliter competit causæ sufficienti: cum stet dare plures causas eiusdem effectus, quarum quælibet sine altera ad effectum, illū sufficeret: licet nō stet dare plures causas præcisas, vt de se satis constat. Habet etiam præfata descriptio alias limitationes, quas ex consulto prætereo. Erit igitur alia magis propria causæ descriptio, quam Aristot. 2. Physi. tradit, dicens. Causa est, vnde est motus, vel à qua est motus. Et facit magis ad propositum præsens de his, scilicet, qui verbo cooperantur, vt quis furtum cōmittat, seu damnum aliud inferat. Si quis de se, vel de consilio, seu mandato alterius paratus erat furtum committere, & ante rem patratam accedit, seu superuenit consiliū meum, seu mandatum, ex quo etiam ille mouetur ad exequendum, quod decreuerat, non dubium me causam esse talis exequutionis, licet non sim causa sine qua non. Et ita in aliis exemplis supra positis idem videre licet.

Ex his patet, quid ad rationes supra factas dicendum sit, quarum tres primæ probare intendunt non teneri ad restitutionem eum, qui causaliter cooperatur ad furtum, seu aliud damnum inferendū: etiā si sit causa sine qua non: Quod cōcedendum est, quando causa non est ex parte eius iniuste data, nec poterit læsus esse contra eum rationabiliter inuitus, vt in casu primi argumenti, in quo is, qui cooperatur ad furtum, etiam opere ipso furem iuuādo, nec in culpa est, nec tenetur ad restitutionem, cum tamen fur ipse culpæ & restitutioni sit obnoxius. Ratio inter eos discriminis est aperta, quia fur iniuste rem alienam capit, eam sibi sine domini consensu volēs vsurpare: cooperator verò nō illo animo, sed animo maiora damna vitandi auxilium præstat, ideo læsus contra primum est rationabiliter inuitus, & nō contra secundū.

Ad secundum, in quo de consilio dato tangitur, dicendum breuiter. Vel consiliū datum est in delicto, vel in cōtractu. Si in delicto, vel ergo is, cui cōsultitur, erat illud delictum alioqui cōmissurus, vel non: & dicunt multi, q̄ si alioqui erat

illud delictū cōmittere paratus, nō tenetur is, qui consilium dedit. Verū hæc responsio procedit secundū eos, qui tenēt currentes cum fure non teneri de damno, nisi quando sunt causa sine qua nō illius damni. Quod dictum est esse falsum. Ideo aliter de cōsilio dato in delicto distinguatur. Quia vel consilium est causa delicti, & tunc tenetur consulens sicut & agēs. Secus aliās. Loquor in foro conscientie: nam in foro iudiciali ex solo consilio sine ope, nō tenetur, saltem secundum leges: vt aperte habetur Instituta, de obligatione, quæ nascitur ex delicto. §. certē qui nullam opem &c. Dicitur autem esse causa, quando ob consilium ipsum mouetur agens ad furandum, vel damnum aliud inferendum. Secus quando agens nil de consilio curat, sed ob aliam causam ad agendum mouetur. Sed hoc sciri non potest, nisi cognito animo ipsius agentis. Et interim quod animus agentis ignoratur, ego non obligarem consulentem ad sub poena peccati mortalis restituendum modò paratus sit restituere, quando sciuerit se causam furti dedisse.

Si autem consilium non datum est in delicto, videtur distinguendum: sunt enim multiplices, qui consilium præstant. Quidam, quibus ex officio, seu ratione eminentiæ, aut stipendij incūbit aliis consulere, quales sunt aduocati, theologi, quibus fides solet, aut debet adhiberi, confessores docti, medici, aliiq; huiusmodi: & tales in consulendo tenentur prius dare operam, quatenus rectē, & salubriter consulant: alioqui si damnum inde alicui subsequatur, illis imputabitur, siue ipsi se ad consulendum intromittant; siue exacti prius. Alij sunt, qui consilia præstant, non tales quales dixi, vt idiotæ, aut mulieres inexpertæ, & in his refert, quod consilium præbeant ante vel postquam fuerit ab eis postulatum: nam si se ad consulendum ingerant, & consulendo noceāt, illis venit damnum imputandum, qui ex imperitia nociuū præbuerunt consilium, & officium alienum vsurpauerunt. Nec in tali casu releuantur per bonam fidem, quæ vbi culpa, vel imperitia, vel negligentia imputabilis adest, non excusat damnificantem iuxta cap. Si culpa tua, vel imperitia, vel negligentia damnū illatū est &c. Si autē huiusmodi personæ non se ad cōsultandum ingerant antequam ab illis petatur cōsiliū, tunc per bonam fidem potuerūt excusari, & dānum petentibus imputabitur, qui cū haberent viros expertos, aut doctos, à quibus de veritate, quam quæerunt, possint informa-

ri, imperitorum querunt consilium. Secus si fraudulenter, seu cum dolo datum sit.

Itaq; illi quibus ex officio, vel ratione eminentiae, seu experientiae, aut ratione stipendij pro consulendo suscepti, & etiam illi qui se ad consulendum ingerunt, si scilicet, vel ignoranter, ignorantia crassa, debita diligentia ad recte consulendum non praemissa, prout qualitas negotij postulauerit, consilia nociua praestant, tenentur de damno. Non sic imperiti & idiotae ad aliorum instantiam consilia dantes: nam tales facilius per ignorantiam excusantur. Quae enim in aliis est vincibilis, in his solet inuincibilis esse.

Sed obiter obiiciet aliquis impertinens esse consilium cum dolo, aut sine dolo dari ad obligationem satisfaciendi: nam huiusmodi obligatio non ex dolo nascitur, sed ex causali, aut reali damnificatione: modo autem non minus damnificat, qui sine dolo consulit, quam qui cum dolo. Deinde videtur impertinens, quod consilium nociuum detur ante, vel postquam petatur, cum non minus sit causaliter damnificatiuum datum post, quam ante. Respon. Restituendi obligatio non ex nuda damnificatione nascitur, sed ex iniusta & culpabili, qualis est, quae per consilium fraudulentum euenit: nam tunc laesus rationabiliter est contra consulentem iniustus, non sic quando cum bona fide datum est, maxime si prius sit postulatum.

Ad tertium de his, qui damnificatores comitantur animo, impediendi damnum, cum tamen inde damnum, euenire contingat. Respon. In casu illo communiter distingui solet. Quia vel homo comitantes suum animum damnificato intimarunt, seu intimari fecerunt: & tunc non illis imputabitur damnum, sed laesis, qui timiditate fugerunt, quibus praefata comitatio fugiendi causa non fuit, cum esset illis intimatum comitantes non nisi in eorum fauorem alios comitari. Secus si laesi animum comitatum praefatorum ignorarent: nam tunc iuste poterant presumere non pro se, sed contra se aduersarios comitari, & tunc tenebuntur de damno: quia quis eorum animus esset rem damnificatorum utiliter agere, non tamen id prudenter & utiliter egerunt tacentes. Quae admodum si quis verbis equiuocis alteri mandat, seu consulit, ut pecunias mutuet, ei, quae scit in idoneum esse ad eas reddendum, cum intiat illum fugitiuum esse non significans quo animo id mandet, aut consulat, cum eius animus sit in oppositum, certum est mandantem teneri. Et ita haec & alia hominum exempla nil infirmant quod dictum est. Scum, qui causaliter iniuste alterum damni fa-

cit teneri, sicut & ipse damnificator tenetur. Secus si causaliter damnificat, sed non iniuste.

Ad quartum, in quo de ratihabitio ne tangebatur, dicendum quod per solam ratihabitationem non contrahitur obligatio restituendi in foro conscientiae, nisi ipsa ratihabitio causa sit alienum detinendi, aut pro damno illato non satisfaciendi. Ratio est clara, quia alias per solam ratihabitationem nec realiter nec causaliter damnificatur proximus. Quia tamen is, qui prohibere debuerat, ne nomine suo delictum perpetraretur, ipsumque perpetratum punire, approbavit potius & ratum habuit, dignus est qui puniatur, ac si eius mandato fuisset perpetratum delictum.

Ad quintum, de his, qui in capitulo ultimo loco sua vota praestant, dicendum, quod non obstante, quod a maiori parte capituli sit iam per vota decretum, quid in casu sit agendum, & ex consequenti, qui ultimo sua vota conferunt cum antiquioribus conuenientes, non sint causa sine qua non damni inde euenturi, sunt tamen causa sicut reliqui, ex quo de eorum voluntate, & suffragio, seu voto, eorumque nomine id, quod decretum est, executioni mandatur, ex quo ipsi cum reliquis facultatem ad rei executionem conferunt. Secus si de votis huiusmodi, quae postremo dantur, nil alij curent, qui prius vota sua dederant: nec etiam decreti executor curet nisi de priorum votis: nam tunc posteriorum vota nullo modo esset causa damni praefati. Et ita videtur limitandum, quod in hoc casu ait Caieta. in summa. Et est casus, qui frequenter in communitatibus occurrit uti similis inter consiliarios regis aliquando dicitur accidisse, cum in certa lite plures eorum ad eam determinandum congregati sententiam iniustam (ut postmodum apparuit) tulissent: & quidam, qui similiter a consiliis erat. post sententiam latam superuenisset, & quam latam reperit, approbavit, cui cum reliquis subscripsit: de quorum omni consensu executioni tradita est. Quae rebaratur, an ille superueniens esset restitutioni obnoxius. In cuius fauorem dicebatur, quod ait Caietanus, scilicet, rem iam fuisse irrevocabiliter sententiatam, quam ipse mutare minimè valebat, quodque non minus fuisset iniustitia illa agenda, etiam si ipse non subscripsisset &c. Iudicio tamen meo, quauis ille non fuerit causa sine qua non praefatae iniustitiae, fuit tamen causa cum caeteris, ut executioni traderetur. Quod sufficit secundum dicta, ut sit cum caeteris obligatus pro

tus pro quo facit Innocen. de his quæ fiunt à maio. pat. ca. quòd existens in Capitulo nisi contradicat si ibi aliqua malè agerentur habetur pro consentiente quoad peccatum & pœnam à fortiori igitur si actu votum suum his, qui malè agunt præstat.

Ad sextum & postremum dicendū, quòd probat nostrum principale intentum, scilicet, non esse necessarium cooperantem, seu cõcausantem esse causam sine qua non furti, vel damni illati, sed quod satis est esse causam uti in casu est, ad hoc, quod restitutioni sit obnoxius.

Est itaq; resolutio, quòd qui cum fure currit ad iniustam rei alienæ acceptionem, est videndū, an per se operetur cum fure, manum, scilicet, applicando, an solo verbo, puta mandato, consilio, consensu &c. & quocunq; modo concurrat, est videndū, quo animo concurrat, an. scilicet, rem propriam, vel furis curet, an ut rem læsi utiliter agat, & si rem læsi utiliter agere intendit, & id prudenter & utiliter agit, nõ tenetur, siue sit causa, sine qua non, siue nuda causa ipsius furti. Si autem concurrat, ut rem propriam, vel furis agat, tenetur sicut fur, siue sit causa, sine qua non, siue nuda causa. Si autem nullo modo est causa nec nuda, nec sine qua non, quocunq; animo concurrere intendat, non tenetur. Si quæras quando dicetur esse causa nuda, seu simplex. Respon. quòd quando mandato, vel consilio, vel consensu, aliòve modo mouet animum exequentis, mouet in quantum, vel nouam voluntatē furandi in eo causando, vel veterem firmādo, seu augendo, ita ut ipse fur inde ad furandum moueatur, etiam si alioqui ob aliam causam esset furaturus.

De currentibus cum fure, an teneantur, omnes in solidum.

QVAESTIO. VIII.



Correlariè sequitur responsio ad aliā questionem supra tactā. scilicet, supposito quod cum fure in actu participant teneantur, an teneatur vnusquisq; in solidum, & pro affirmatiua est ratio, quia læsus iustè poterit contra vnusquẽq; eorū agere ad totius dāni refactionē, & iustè per leges vnusquisq; poterit in totū condēnari quod iustè nõ fieret nisi vnusquisq; in

solidum teneretur. Pro negatiua est etiā ratio quia non est vnusquisq; causa totius damni. Ad quod breuiter dicendum. In tantum aliquis tenetur de damno, quantum fuit dānum, quod ipse suo cõcursu causaliter iniuste intulit. Vnde sequitur, quod stat plures cum fure concurrere, & vnus teneatur in solidum, alter vero in nullo. Patet hoc, si primus fuit causa motiua, seu actiua totius damni: maxime si eo nõ cõcurrente, nullum fuisset illatum dānum, talis tenetur in solidum. E cõtra verò si secundus dedit furi præceptū, consiliū, seu assensum, sed omnino impertinens ad dānum datum, cum non inde motus fuerit fur ad furtum cõmittendum, quod non minus alioqui commisisset, talis in nullo tenetur ipsi læso. Stat etiam, quod vnus teneatur in solidum, alter verò in parte, ut si ad vnus consiliū omnes simul ad furandam cõcurrerunt, & cum ad locū ubi furtum est committendū, vnusquisq; certam partem rerum alienarum arripuit, iam ille, qui consiliū dedit, tenetur in solidum, alij verò ab eo inducti tenentur vnusquisq; pro parte, quā surripuit. Stat deniq; quòd omnes teneantur in solidum, quando. scilicet, vno solo nolente alios comitari, ceteri omnes à proposito desisterent. Tunc vnusquisq; suo comitatu est causa, quod omnes ad furandū eant: & ex cõsequenti vnusquisq; etiam si non nisi partem surripiat, tenetur in solidum, ex quo vnusquisq; totius damni causa fuisse in casu dignoscitur.

Correlariè sequitur, non esse in conscientia tenendum, quod nonnulli iuristæ sententialiter dixerūt, ut Innocentius cap. Sicut dignum. de homicidio; quòd qui dat furi, aut damnificatori cõsiliū, tenetur in solidum: qui autem dat auxilium, nõ tenetur nisi in parte. Quorū motiū est: quia ut dicunt consiliū vagatur in totū, & ita qui consulit, videtur causa esse totius damni. Qui verò auxilium præstat, non ita ad totum dānum concurrat, sed ad partem, cui ipse manū apponit. Verum ex dictis apparet impertinens esse aliquem cõsilio, aut auxilio cum fure in actu cõcurrere ad quantitatem eius, quod per eum est restituendum. Nam quod ad debitum restituendi pertinens est, est causalis damnificatio: ac proinde cum stet consiliū non totius damni causam esse, sed partis: è contra verò auxilium causam totius esse: stat etiam tam consiliū, quam auxilium toti damno causam dedisse, consequens est non esse certū præfatum discrimen, quod inter consiliū, & auxilium positum est.

E ; Sequitur

Sequitur etiam non esse cum illis in conscientia tenendum, qui dicunt omnes cum fure currentes indistinctè teneri in solidum, ut videtur Hostiā. dicere. Nec leges, quas pro se citant, illis in foro conscientiarum suffragantur, quia vel sunt poenales culpam concurrentium punire volentes, & procedunt in foro iudiciali: vel veniunt intelligendæ, quando concurrentes cum fure, suo concursu causam toti dāno dederunt, ut colligitur ex. l. vulgaris. §. si duo. ff. de furtis. vbi ponitur exemplum de duobus, qui simul alienum tignum deportauerunt, quod neuter seorsum portare suffecisset tunc quilibet eorum tenetur in solidum. Et ratio id ostendit, quia obligatio restituendi, seu satisfaciendi non maior ex actu nascitur, quā sit damnum causaliter illatum, ut constat.

Sequitur amplius, qualiter sit accipiendum, quod Adrianus ait in casu sequenti, quo, scilicet, fur erat paratus & determinatus surripere centum ducatos, quibus indigebat. Petrus autem illi consulit, seu aliter eum inducit, ut furetur ducentos: talis, inquit, consulens tenetur in solidum restituere ducentos ducatos, etiam si fur alioqui non nisi centum esset furaturus. Tum, quia consilium suum fertur in totum. Tum etiam, quia consulens suo consilio mutauit priorem voluntatem furis, & nouam furandi ducentos causauit: & ita eius consilium vagatur supra totum furtum.

Cuius decisio quibusdā doctoribus videbatur dura. Nam si fur priorem voluntatem, qua centum furari decreuerat, non mutasset, sed aliam nouam, qua velit alios centum furari ad consilium Petri conciperet, & ducentos furetur, non tenebitur Petrus nisi ad centum: ex quo solum causauit voluntatem nouam furandi centum, igitur non tenebitur Petrus consulens nisi ad centum: esto quod ad consilium eius fur vnico voluntatis actu velit ducētos furari. Nam ad illationem damni, & quantitatem furti, cui causa data est, est attendendum, non ad numerum actuum voluntatis, quibus fur aliena surripit. Et ita ex quo fur alioqui centum erat certissime furaturus, apparet quod consulenti non est imputandum totum damnum, sed illud, quod eius consilio causatum est. scilicet damnum aliorum centum.

Respon. Ratio hæc procedit, si teneretur unus concursus cum fure non inducere obligationem restituendi, nisi sit causa sine qua non dāni dati. Ad quod, cum multi in presenti materia principaliter respiciant, non

curantes rem amplius scrutari, multos casus decidunt aliter fortè, quam decidendi sunt. Nobis autem stando in his, quæ supra dicta sunt, videtur in presenti casu distinguendum, non tantum curando si vnico actu voluntatis, an diuersis fur ille velit ducentos ducatos furari, quantum de animo ipsius furis. Si enim fur ita determinatus erat ad furandum centum, quod ad id fuerit sibi impertinens consilium ei datum de furando ducentos, ita quod ob consilium nullo modo fuerit motus ad furandum illa centum, quæ furari decreuerat: nec in hoc eius voluntas firmior, aut maior ex consilio facta sit, non obstante nouitate vnici actus ad consilium à Petro datum superuenientis, non tenebitur Petrus nisi ad centum, quibus ipse causam dedit. Secus si ad consilium Petri animus furis firmior, aut maior factus fuerit respectu illorum centum, quæ furari decreuerat. Nam tunc consilium non solum ad noua centum, sed ad centum, quæ furari decreuerat, causam dedit, & ita tenetur in solidum. Quod inde patet, si fur erat paratus centum furari, & superueniat Petri consilium, quo eum in illo proposito firmet vnde fur amplius mouetur ad centum tantum surripiendum, prout ipse proposuerat, certum est ex dictis Petrum teneri ad illa centum, quæ fur alioqui erat furaturus. Igitur si ad consilium de furando ducentum animus furis in eo, quod ante ipse proposuerat, amplius firmatur, & ultra se ad alia centum furandum determinat, tenebitur consulens in solidum.

Sequitur amplius eum, qui suo precepto, aut consilio furē ad furandum induxit, non satisfacere, si perpetrato furto illi consilium oppositum. scilicet de restituendo ablatum dederit, etiam si furi voluntatem restituendi inducat, nisi actu restitutio fiat. Ratio est clara: quia sicut consilium datum causa fuit, ut fur non solum furandi voluntatē haberet, sed ut actu aliena surriperet: ita si per oppositum consiliū satisfacere vult, opus est, ut consiliū de restituendo illam habeat efficaciam quam habuit consilium de damnificando. Vnde qui præfatum consilium in delicto dedit, duos læsit, furem. scilicet in quo iniquam furandi voluntatem causauit: & alteri, cuius res actu sublatae sunt. Vtrique igitur tenetur præfatus consulens, furi, dando operam, ut voluntatem restituendi, quæ surripuit habeat: spoliato autem, ut res suæ sibi actu reddantur.

Si obiicias dictum Chrysostomi. Res per quas causas nascitur,

per

per eandem dissoluitur. 27. q. 1. omnis res. Igitur cum obligatio restituendi ex consilio in casu dicto sit orta, sequitur quod per oppositum consilium sufficiens dissoluitur. Pro quo etiam facit instituta, quibus modis tollitur obligatio. lib. 3. vbi dicitur, Consentaneum enim visum est verbis factam obligationem, aliis posse verbis dissolui. Respon. admissa Chryostomi & Iustiniani autoritate, nil tamen contra dicta: quia ratio hæc præsupponit, quod in consulente ex solo consilio nascitur obligatio, cum tamen non ita sit, sed ex consilio efficaci, id est, ex consilio cum opere, seu damno inde subsequuto. Nam vbi solum esset consiliū, aut præceptum furi datum, si non inde damnatum est subsequutum, nulla esset in consulente restituendi obligatio.

Præsupposito ergo quod omnes cum fure currentes, qui totius damni causa fuerunt, tenentur in solidum, esset dubium, an vno eorum in integrum restituente, reliqui teneantur eidem. Et video plures doctores dicere quod non, eò quod ille, qui restituit, fuit in causa turpitudinis vnde orta fuit obligatio restituendi. Et generaliter dicunt, quod esto res aliqua restituenda sit, non tamen ei, qui fuit in turpitudine, vt si quis munus dedit iudici, aut aduocato animo illum corrumpendi. Iudex munus acceptum & si restituere teneatur, non tamen danti, ratione turpitudinis ipsius. Aut si quis dedit alicui pecunias ad aliquod facinus perpetrandum, is qui eas accepit, tenetur restituere, sed non ei, qui dedit, ob eius turpitudinem. Huius rationem assignant. Quia qui turpiter dat, ratione turpitudinis meretur rem perdere. Ita igitur in proposito. Ad hunc modum putant mandantem aliquid iniquum & iniustum, in cuius executione ipse mandatarius aliquod damnatum patitur, non teneri mandatario de damno, sed illi potius est imputandum, quod passus est, qui sciens mandatum iniquum esse, illud turpiter est executus.

Mihi tamen, cum eorum bona venia, oppositum videtur tenendum, tam in primo casu, quam in secundo de mandatario. Vnde pro primo & presenti casu distinguendum videtur de his, qui cum fure currunt. Quia vel est inter eos aliquis, qui sit causa principalis illati damni, qui. scilicet alios ad damnificandum, seu furadum induxit: aut omnes in hac re sunt æquales qui. scilicet æqualiter causam dederunt damno. Si primū, ille, qui principalis causa fuit, tenetur simpliciter ad restitutionem, cæteri vero non simpliciter, sed conditionaliter, scilicet,

principalis non restituente. Inde fit, vt principali restituente, cæteri maneat simpliciter liberi à restitutione facienda, Excepto, nisi cæteri in re furtiua participes fuerint, quia quantum reliqui acceperunt, tenebuntur reddere principali, postquam ipse in integrum restitutionem fecerit. Iniquum enim esset participes furti lucrum ex suo facinore reportare. Si autem principalis non restituat, quia vel non vult, vel non potest, tunc vnusquisque aliorum tenebitur in solidum spoliato. Et altero solvente, tenebitur ille principalis in conscientia eidem tantundem reddere. Huius ratio clara est, quia non obstante turpitudine concurrentium, is qui principalis est, & cæteros ad damnatum induxit, tenetur in conscientia eos indamnatos reddere. Nam per hoc res reduceretur ad æqualitatem, si is pro quo alter aliquid, non tam voluntate quam necessitate soluit, vt in casu presenti fit, tantundem ipsi soluente reddat. Modò autem cum aliquis ex concurrentibus in integrum, quod principalis debebat, restituit, pro ipso principali restituere videtur.

Si autem inter concurrentes nemo est principalis, sed omnes æqualiter causam damno dederunt, obligatio restituendi omnes simul pariter concernit, supposita æqualitate in damnificatione. Ac proinde si vnus in integrum restituat, reliqui tenebuntur eidem, vnusquisque pro rata ad eum attinente: & non veniunt ad plus in conscientia compellendi. Quanquam in foro contentioso soluent pro omnibus tam in primo casu, quando principalis totum restituit, quam in secundo, quando nemo est principalis, sed omnes in damno dato sunt æquales, nulla contra alia actio concedatur.

Quod autem turpitudine dantis non obstet quominus in conscientia sit illi reddendum, quod turpiter dedit, apparet in exemplo supra citato, si clientulus dedit aduocato aliquod munus, vt male patrocinaretur: talis aduocatus tenetur eidem clientulo acceptum reddere, vt videtur dicere Augustinus in epistola ad Macedonium, quæ est. 54. vbi ait: aduocatum si non recte vitæ rectissime penitet præmium debere clientulo restituere, quod vt male patrocinaretur accepit, ne iniquitatis habeat mercedem &c. Quam sententiam veram esse puto, scilicet, aduocatum teneri id quod à clientulo ob illam causam acceperat, eidem restituere, antequam aduocatus iniquum patrocinium, pro quo data erat pecunia exerceat. Post datum autem iniquum patrocinium

E 4 non

non ita tenetur acceptum dati restituere, sed pauperibus erogare. Discrimen clarū est, quia cum pecunia à cliētulo non fuerit data nisi ad effectum iniquum, illo non sequuto, reddēda est: quia non intendit eam cliētulus dare, nisi ob illam causam. Si autem causa ob quam data fuit subsequatur, retineri pecunia non potest, danti tamē reddēda non est: quia eam à se abdicauit, nec ad eā ius sibi reseruauit. Secus si causa ob quā eā dedit, actu non subsequatur.

Ratio autem prioris sententiæ parū ualet, in qua dicebatur quod ob turpitudinem merebatur homo rem suam, & ius, si quod habebat, perdere. Nā hoc dato, aliud est mereri rem perdere, aliud de facto eam perdere. Et iterum esto mereatur eam perdere, opus est iudicis sentētia, ut eam perdat. Et antequam sententia feratur, res nondum est per dita, sed sibi reddenda.

OCCURRIT hīc casus quidā. Cū multi inter se cōuenirēt, ut à diuite quodam certam pecuniæ summam per vim auferrent, sicut & cū ad nūdinas itet abstulerūt: inter quos nonnulli erant eius propinqui, alij verò potentiores illo: obtinuerūt tandē, ut cæteris debitū remitteret, eis dēq; parceret de pto vno, quē odio habebat, à quo omnē rem proposuit repeterē. Dubitatū est, an ille vnus, cui parcere noluit, teneatur in solidum. Pro negatiua parte arguebatur. quod alij erāt principaliores in rapina illa, & illis remittit: igitur hīc nil in conscientia illi remittēti debet: quia cessante principali, cessat & accessoriū. Extra de si. in l. tru. cap. Inter dilectos. Tum etiam, quia remissio aliis facta, æquiparatur donationi. Si autem spoliatus donationē aliis debitoribus fecisset, ille alius cui non pepercit, non tenetur læso pro eo, quod aliis donauit, cū vnū esset omnium eorum debitum, ut si multi furati sunt equum, quem vnus eorum tenet, & illi vni dominus equi ipsū equū sponte donat, certē alij liberi erunt à debito satisfaciēdi domino pro equo per eum donato. Hanc partem tenuerūt multi summulistę post Innocē.

E contra verò pro parte affirmatiua arguitur, quia vbi sunt diuersę obligationes, quarū vna ex alia nō necessariō dependet, sed vna est ab altera separabilis, vna scemota, non est necessariū alterā remoueri, ut si ex odio fornicationis, aut ludi inraui à fornicatione abstinere, similiter à ludo, potest obligatio ex iuramento proueniēs Papa, vel prælato dispēfante remoueri, manente obligatione præcepti, seu legis de nō fornican

do. Sed in presenti casu diuersę sunt obligationes, quib⁹ illi, qui ad rapinam illam concurrunt, obligati sunt, cū diuersas concernant personas, igitur stat remoueri obligationem vnus illorum, manente aliorū obligatione: talis autem obligatio remoueri potest per volūtatem creditoris igitur. Sicut si plures simul vouerunt castitatem, mutuo se ad id inducentes, diuersę sunt obligationes, quæ quia possunt per dispēfationem tolli, stat quod vnus obligatio Papa cum eo dispēfante tollatur, & non alterius, cum quo non dispēfat.

Confirmatur Quia stat, quod de multis ad rapinā cōcurrentibus aliqui eorum efficiantur omnino impotentes satisfacere: iam eorum obligatio per impotentiam tollitur, & tamen in aliis potentibus manet. Cū ergo non minus valeat remissio spontanea creditoris ad tollendum obligationem debitoris, quā inopia debitoris, sequitur quod creditore nonnullis ex concurrentibus remittente, & non aliis, erunt illi à debito satisfaciendi liberi, & non hij.

Confirmatur iterum, si omnes ad præfatam rapinā cōcurrentes coram spoliato conueniant, poterunt ab eo precibus impetrare, ut principali raptori remittat, & contra accessores agat, qui si illorum precibus annuat, erit principalis liber, & non accessores. Quod igitur potest facere læsus ad preces illorum, quare non poterit facere sponte. Quod si sponte id possit facere, & faciat, habetur intentum, quod in casu cæteri erunt liberi, etiam principales, & ille solus, cōtra quem solum vult spoliatus agere tenebitur in solidum.

Respon. Aliud est læsum, seu creditorem gratiam facere debitori in actione, aliud verò in re debita. Et cū in casu læsus ille actionem habeat cōtra omnes illos dānicatores, liberum erit sibi debitum à quo ipse velit repeterē. Ac proinde stat, quod cōtra cæteros agere nolit, sed contra hunc determinatum. Hæc autem gratia cæteris facta, & si illos liberet à debito respondendi in iudicio, si cōstet læsum actioni iudiciali celsisse, qua cōtra illos agere poterat, non tamē in conscientia liberat illos à debito satisfaciendi. Et ideo facta prædicta gratia quod ad actionem, manent in conscientia omnes obligati satisfacere illi, ac si gratiam talem non fecisset.

Si autem gratia remissionis, quam cæteris fecit erat de re debita, illa æquiparatur donationi, & tunc habet locū dubitatio

tatio proposita. Et dicendum quod si omnes damnificatores in damnificando fuerunt equales, & nemo principalior, remissio rei debite alicui eorum facta, non debet alijs præiudicare: præiudicaret autem si alijs tenerentur illi lesio in solidum satisfacere, illo cui remissio est facta penitus libero manente, ideo ut illa remissio aliquid operetur, necesse est, ut ille maneat liber, a rata, quæ illum atinebat: alijs verò pro suis ratis teneantur, quod si omnibus alijs remissio dem pro hoc vno, tunc hic vnus in conscientia non tenebitur nisi ad ratam, quæ illum atinebat.

Si autem inter illos fuit vnus principalis, qui ceteros induxit: tunc puto veram esse primam sententiam, quod scilicet si lesus illi remissionem debiti spontaneam fecerit, quod ceteri eo ipso manent sicut & principalis a debito satisfaciendi in conscientia liberi: per inde enim est, ac si debitum condonasset.

Iam patet responsio ad rationes pro parte affirmatiua factas. Ad primam dicendum, Quauis in casu sint diuersæ obligationes personales, quia diuersæ sunt personæ obligatæ, quo ad rem tamen debitam vna est, quia vnus est debitum, cui omnes illi in casu sunt obnoxij: & ideo si illud semel ab spoliato remittatur, cessant obligationes omnes illæ personales. Secus est in eo, qui lege dei, & iuramento seu voto super addito tenetur ad aliquid: quia si illud non compleat, diuersa debita apud deum contrahit: aliam enim poenam sustinebit pro violatione diuinæ legis, aliam verò pro violatione voti. Et tunc stat deum alteram obligationem remittere, si in altero eorum dispeserit, altera remanente.

Ad primam confirmationem dicendum, non idem operari in casu inopiam alterius debitoris, & remissionem creditoris: nam per inopiam cessat obligatio in ipso impotente, manet tamen in reliquis condebitoribus. Per remissionem autem debiti, quæ principali debitori fit, expirat obligatio in omnibus, cum perinde sit, ac si debitum condonasset. Et cum non sit diuersum debitum, quo omnes illi in solidum tenebantur, ideo illo condonato, non relinquatur amplius debitum illud.

Ad secundam confirmationem dicendum, quod si in præcibus illis de remittenda actione iudiciali tantum agatur, & non de remittendo debito, fateor quod sicut creditor ad illorum preces ita de spontanea voluntate potest præfate actioni cedere in fauorem eius, quæ ipse elegerit, in conscientia tamen idem manebit debitum. Si autem agatur de remittendo debito principali,

tunc ad intentionem deprecantium & creditoris remittentis est recurrendum. Nam ipsi intendunt obligationem principalis in se ipsis in toto vel in parte suscipere: & cognita remittentis intentione, facile erit in casu iudicare.

De currentibus cum fure

in actu negatiue.

QVAESTIO NONA.



DE alijs verò qui cum fure negatiue currunt, puta mutus, non obstant, non manifestans, est maius dubium, an tales teneantur de damno. Et de his solent communiter distingui. Nam sunt quidam, quibus ex officio aut speciali obligatione incumbit indemnitate aliorum prospicere, eorumque damna vitare. & tales tenentur damnum sua negligentia datum rescarcire. Excepto, nisi ipsorum lesorum utilitas exigat dissimulare, ne scilicet maiora damna eueniant, qualiter eueniret, si minora non permittatur: tunc enim ipse lesus cuius utilitas per præfatos dissimulantes realiter procuratur, non est in eorum dissimulatione rationabiliter inuitus, sicut nuper de eo, qui fure ope iuuat dicebamus. Hi sunt reip. gubernatores, duces belli, aduocati, procuratores, alijsque publici officiales, atque medici, ceterique conducti, seu stipendiati, qui scilicet speciali obligatione tenentur operam & sollicitudinem adhibere, ut aliorum prospiciant utilitati, & damnorum vitationi. Et testes, quibus cum in ius vocatur, ex officio tenentur dicere veritatem. Tales negatiue cum fure aut damnificatore concurrerentes, omnium sententia tenentur de damno. Huius ratio est, quia qui alienam rem, aut alteri debitam quando tenetur non reddere, oportet illum pro interesse satisfacere, quod alijs ex eius non redditione patiuntur. Cum ergo præfate personæ specialiter & obligatione personali teneantur operam & diligentiam in aliorum utilitatem apponere, & non apponunt, perinde est, ac si rem alijs debitam, idque cum eorum, quibus debita est, iactura retineant: ac proinde tales tenentur ad interesse, & ratio est clara.

Similiter tenetur rei alienæ detentor eam reddere, non solum, sed cum fructu eiusdem rei, quæ dominus alioqui percipisset, si res sibi debita, suo tempore eidem reddita fuisset. Id patet ex dictis. Sed opera præfatorum officialium publicorum, seu stipendiato-

rum est

rum est debita his, quorum curam gerunt, & eorum indēnitas est velut fructus ex opera illis debita procedens: quandoquidem indēnitas illa est effectus in præfacta opera virtualiter contentus. Suppono enim, quod opera illa exhibita fuisset causa præfatę indemnitas, ac proinde si suo tempore operam debitam non reddant, necesse est fructum seu effectum illius operis, quem alij percepissent restituunt: & ita certum est eos teneri ad præfatam indemnitas. &c.

Sunt alij negatiue cum fure seu damnificatore currentes non ita specialiter obligati ut præcedentes, etiam si omnes lege charitatis damna proximi cum comode possunt, euitare teneantur, ut Codice de Elemosina diximus. Hęc tamē obligatio nec specialis est, nec personalis, cum omnes respectum omnium indistinēte respiciant. De his tamen maius dubium est, nec omnes in eodem conueniunt. Dicunt quidam, quod si tales cum furtū vel damnum proximi possunt sine proprio damno vitare, & non vitant, sed dolose proximum ledi permittunt, non solum peccant, sed tenentur de damno, sicut & principales damnificatores. Alij vero dixerunt eos teneri ad satisfaciendum pro permissio damno, siue cum dolo, siue sine dolo proximum ledi, seu damnificari permittant. Alij autem tenent omnino e contra, quod siue cum dolo, siue sine dolo damnificari proximum permiserint, quanquam peccēt, restituere tamen minime tenentur.

Primus modus dicendi non placet, in eo, quod de dolo ait, quod si ex dolo aliquis damno alterius non obuiet, tenetur satisfacere. Primò, quia impertinēs videtur dolo in casu ad debitū satisfaciendi. Quod enim impertinens est ad damnificandum proximum, etiam impertinens est ad obligationem pro damno satisfaciendi. Talis est dolo, quia siue ex dolo, siue sine dolo non obuiantis damno proximi quis desinat obuiare, non minus proximus damnificabitur, ut suppono,

Deinde ex capit. Si culpa tua, supra citato, non minus colligitur oriari debitum satisfaciendi, si ex negligentia sit damnum datū, quod ex dolo, aut culpa: igitur nihil facit in præsentī casu ad debitum restituendi dolo, & si faciat ad peccatum.

Deinde aliud est iniuriam cuique, facere, aliud vero in bonis, aut persona cum damnificare, Sepe autem cessat iniuria cessante dolo, ubi damnificatio non cessat. Potest etiam remitti iniuria ex dolo illata, non

remisso debito pro damno satisfaciendi, ut constat.

Præterea, si debeo succurrere vni ex duobus, cum vtrique æquam patiantur necessitatē, & alteri desino ex odio subuenire, & alteri succorro, iam ex dolo permitto proximum mori, non tamen inde teneor pro huiusmodi damno satisfacere.

Secundā, etiam propositio non tenetur communiter, quæ ait omnem hominem qui negatiue currit cum fure, aut damnificatore, siue cō dolo, siue sine illo, quando obuiare tenetur et non obuiat, ad satisfaciendum tenetur, Ratio est quam supra tetigimus. Quia sola lex charitatis, qua proximo tenetur, non inducit obligationem restituendi, sed lex iustitię commutatiuę hanc inducit obligationem. In præsentī autem casu sola lege charitatis tenentur homines proximorum damna vitare, cum sine propria iactura id possunt: & id non agentes, peccant contra charitatem ad proximum habendam, non tamen contra iustitiam. Hoc patet ex exemplo, Si diues videns pauperem extrema necessitate laborantem, cui ex lege charitatis per panis aut vini vestitu sue largitionem subuenire tenetur, & non subuenit, peccat quidem, sed ut supra diximus, quod elargiri omisit, minime eidem pauperi, nec alij restituere tenetur: & multo minus tenetur illi satisfacere, si forte pauper ex elemosinæ debitæ negatione membrum aliquod corporis amisit, aut notabilem morbum inuadit. Erat enim hæc obligatio ex lege charitatis proueniens, omnibus indistinēte communis, & non personalis. Ac proinde tales peccant quidem, & deo satisfacere tenentur, non autem homini.

Et ita cum antiquis doctoribus simul & modernis. scilicet Altifiodorensi. Præpositiuo. Et Alexandro de hales, & Thoma placet tertię opinioni adherere, quæ ait, eos qui negatiue solum cum fure aut damnificatore currunt, nisi speciali obligatione, ut dictum est, indemnitati lesorum prospicere tenentur, non esse ad restitutionē obligatos, etiā si contra charitatem peccent.

Contra tamen hanc tertiā & communem opinionem videntur aliqua militare. Primò quod ait Ambrosius, & habetur. 86. distin. Patce fame morietem, si non pauisti, occidisti. Vbi æquiparet eos, quorum alter occidit, alter vero fratrem occidi permittit. Et cap. Non inferenda. 2. q. 3. & est eiusdem Ambrosij, dicitur. Non minus est in viro, qui iniuriam

iniuriam socio illatam non repellit, q̄ ipse, qui infert. Et. 8; distin. ait Simachus. Nihil refert mortē inferas, vel admittas. Et Augustinus super illud Leuit, 5. Anima si peccauerit, & audierit vocem iurātis. &c. ait, q̄ tenemur fratrem à periurio aliòve peccato, cum possumus reuocare: alioqui si tacemus, portabimus iniquitē. Et habetur. 22. q. 5. cap. Hoc videtur.

Respondetur, Hęc et multa alia huiusmodi probare hominem peccare mortaliter: qui cum possit fratrem ab iniusta morte animæ aut corporis eripere, non eripit: non tamen inde fit, vt teneatur pro damno si quod permiserit, satisfacere. Excepto nisi, vt dictum est, ratione officij aut stipendij speciali obligatione teneatur læsorum indemnitati prospicere. Itaque parificantur qui occidit, & occidi permittit, in hoc, quòd permittens perinde peccat, ac si per se occideret: quia vterq; contra charitatē peccat: alter verò vltra contra iustitiam peccat, ideo non est simile.

Secundò de homicidio volūtario cap. Sicut dignum. &c. dicitur, q̄ qui associat homicidam animo occidendi, licet non apponat manum, pari poena vel quasi venit cum ipso homicida puniendus. Similiter ibidem dicitur de eo, qui associat homicidā animo prohibendi ne impediatur, licet nō ipse occidat, nec aliquid posituum ad occidendum faciat, venit vt homicida puniendus. Vnde patet, q̄ q̄quē est in culpa, sicut ipse homicida, ac proinde videtur esse in simili obligatione. Respon. Licet sit in pari culpa, vel quasi, eò q̄ pari poena vel quasi venit puniendus, vt ait textus, non tamen inde sequitur, q̄ in vtroq; eadē sit obligatio pro damno satisfaciēdi: Saltem non sequitur ex hoc, q̄ ambo sint apud deum in eadem culpa, vel quasi: cum longē aliud sit teneri deo, aliud vero proximo. Secundò, esto in casu textus essent in debito satisfaciēdi pares, non tamen fuit illic pura damni permissio, seu negatiua causalitas, sed positiua scilicet ipsa associatio ac comittatus, quibus ipse associans auctoritatem seu animum ipsi homicidæ contulit ad facinus perpetrandum. Tertio textus ille est pœnalis, & extendit se ad forū exteriorem, in quo socius homicidæ, sicut ipse venit puniendus. Et nil ad restitutionem, quæ in foro pœnitentialem venit agenda, seclusa humani iuris pœnali dispositione.

Hinc patet ad cap. Quantē, de sententia excommunicata. Supra citatum, q̄ si quis non obuiet clerici percussioni, cū possit,

excommunicatur: nō quidē ob debitū satisfaciēdi, sed ob culpā negligentē, maximē si dolus interuenit. Ideo inde nullo modo infertur eū, qui nō obuiat, teneri ad satisfaciēdū. Adde q̄ vt glosa ibidem ait, procedit textus, & multi alij huiusmodi de illis, qui facinori non obuiant cum possint, hoc est, cum ad obuiandum publicam habeant potestatem. Et hoc modo limitat illud cap. de iniurijs & damno. Si culpa tua damnum illatum est, aut imperitia, aut negligentia, iure satisfacere oportet. De negligentia eorum, quibus ex officio, aut speciali obligatione damnis aliorum obuiare incumbit. Mihi tamen huiusmodi limitationes, quas glosa his iuribus apponunt, non omnino probantur, vt postea ostendetur, vbi agatur de rebus ob causam datis, causa non subsequuta.

Tertio Exo. 2. dicitur de habēte cisternam, & eam non cooperientē, & de habentē bouē cornupetā, & nō eū ligantē, seu includentē, q̄ tenetur de dāno sua negligentia dato. Respon. Ideo illos de damno teneri, quia speciali obligatione tenebantur super res suas inuigilare, ne per eas alij dānificentur, si nō ratione publici officij, attamen ratiōe rei possessæ. Quod quidē vnusquisq; rē, quā possidet, ita debet possidere, vt sine aliorum præiudicio eam possideat: siue res illa vnde alteri nocumentū potest euenire sit puteus, cisterna, animal ferū aut quodcunq; aliud, quod homini simplici nocere potest. Hinc patet quid de his dicēdū, qui ceruos possident, cuniculos, lepores, colūbas, aliaq; huiusmodi animantia, quæ quia nō includuntur, vicinas proximorum possessiones solent deuastare.

Quartò Prouerbio. 29. dicitur. Qui cum fure participat, occidit animam suam, adiurantem audit, & nō indicat. Super quo Hiero. ait, q̄ nō solum fur reus est, sed etiā qui furti conscius possessori querenti nō indicat. De furtis. cap. Qui cum fure. Hinc nonnulli moti sunt ad dicendum ob textū præsentem indistinctē teneri satisfacere eum, qui veritatē, quā scit, non indicat, siue in iudicio, siue extrē, possessore, hoc est eo, ad quem pertinet, requirente. Quanquā ex textu citato nō video horum sententiam sufficienter probari: cum dici possit, quod supra dictum est, q̄, scilicet, reus est furti, qui furem seu rem furtiuam nō indicat, id est, perinde peccat, ac si ipse furtum commississet, idq; apud deum. Cum quo stat, quòd non sit in conscientia obligat⁹ læso quicquā restituere. Secus si persona publica esset, cui ex officio inculceret læsionati

nitati prospicere. Si tamen in testem productus, & in iudicio requisitus veritatem taceat, falsum iurando, etiam si iuret se nescire cum sciat, & inde mansit aliquis iniuste lesus, qui eo veritatem dicente fuisset restitutus: tunc tenetur satisfacere, non solum quia falsum iuravit, & ex consequenti positivae causam damno dedit. &c. sed etiam quia veritatem quam sciebat, non manifestavit: ad quod cum in iudicio esset, ex iusticia tenebatur, contra quam fecit, veritatem in ius vocatus occultando. Ac proinde multum refert rem furtivam non manifestare in iudicio, vel extra. Quia & si utrobique peccetur, non tamen est utrobique restituendi obligatio, eo quod in iudicio contra iusticiam simul & charitatem peccatur: extra vero non nisi contra charitatem.

Quintò obijcitur ratione. Quando aliquid impertinens est ad damnum significandum proximum, etiam est impertinens ad obligationem satisfaciendi pro damno huiusmodi. Cum ergo impertinens sit ad damnum proximi actus positivus cooperantis, si non minus ad eius puram permissionem esset tale damnum sequuturum, sequitur quod si positivae ad damnum proximi concurrens tenetur satisfacere, etiam tenebitur qui negativae seu permissivae concurrat. Parum enim refert, quo instrumento aut modo proximum occidimus, ferro. s. aut pugno, modo cum occidamus. Inde etiam supra arguebamus teneri, qui proximum cum dolo ledit, similiter & sine dolo, cum dolus sit ad damnum inferendum impertinens, modo idem damnum sine dolo inferatur quod cum dolo.

Respon. ad maximam eam concedendo. Si enim actus positivus impertinens est ad damni illationem, non causat obligationem satisfaciendi, si non minus erat damnum alioqui eventurum, iuxta ea, quae supra posita sunt, sed nihil contra opinionem, quae impugnatur. Quia quod dictum est. s. quod damnum illatum causat obligationem satisfaciendi & non permissum, procedit quando tale damnum causatur opere aut verbo alicuius: maxime quando alioqui minime causaretur: & ita actus positivus in casu non erit impertinens, sed causa sine qua non damni illati. &c. Et quavis pura negatio aliquando sit causa sine qua non eiusdem damni, non ita parit praefatam obligationem satisfaciendi lesio: cum aliud sit damnum casualiter inferre: aliud vero ipsum permittere. Satisfactio autem respondet illationi damni, non permissioni. Nam ubi est pura permissio, alia causa per se damni illativa re-

peritur, cui damnum venit imputandum: quae quidem causa nullatenus fuit ab ipso permitte adhibita, sicut adhibetur ab eo, qui positivae concurrat ad damnum.

Sextò obijcitur. Si duo concurrunt ad damnum, alter immediatus, alter vero remotius: ut si alter ab altero incitetur, si qui remotius se habet ad damnum tenetur de damno, à fortiori qui immediatus ad illud se habet. Iam pono casum, quo Ioannis videtur damnum inferri proximò, & paratus est illud impedire cum possit: Petrus autem suadet eidem ut quiescat, & damnum illud non impediat, & ita Ioannes quiescit. Petrus in hoc casu tenetur de damno, cum positivae videatur ad damnum concurrere, causa per eum data, ut patet ex casu: igitur à fortiori tenebitur Ioannes de eodem damno, ex quo Ioannes fuit à petro incitatus, ut quiesceret: & ita Petrus remotior causa est illius damni, Ioannes vero propinquior ut patet, igitur.

Respon. Primo nil inconuenit eum qui immediate damnificat, non teneri de damno, & tamen teneri eum, qui illum ad damnificandum incitavit, ut si is qui incitavit fraudulenter id fecit inductus autem cum bona fide. Ita in proposito Ioannes ad non impediendum damnum inductus non tenebitur satisfacere. Quod inde patet: Quia si non inductus, sed sponte damnum illud permetteret, non teneretur iuxta dicta: igitur à fortiori non tenebitur inductus, & tamen is, qui induxit tenebitur, quia causam positivam dedit damno illato. Non enim is solum causat damnum qui illud infert, sed qui impedimentum tollit, quo alioqui damnum fuisset impeditum. &c.

De participantibus in re furtiva.

QVAESTIO DECIMA.



DVobis modis dicitur aliquis cum fure participare. Vno modo in actione, seu acti furandi, quod sit vel ante furtum eidem causam praestando, vel ad ipsum furtum perpetrandum opere concurrendo, de quo supra dictum est. Alio modo in re furtiva, quod fit, quando post perpetratum furtum res ipsa furtiva vel aliquid eius ad manus venit ipsius, & hoc est quod

quod nunc queritur. *f. An qui participat in re teneatur.* Est autem distinguendum de re illa furtiua: quia quædam est de his, quæ usu consumuntur, in quibus dominium ab usu non separatur. Alia verò est de his, quæ usu non consumuntur, & de his diuersa est ratio, diuersaq; responsio. Et vt in summa & absq; disputatione dicam, si res sit de his, quæ non usu consumuntur, quam. *f. alius à fure de manu ipsius furis accepit, potuit hoc tripliciter fieri.* Quia vel ille cum mala fide rem illam accepit, sciens. *f. rem furtiuam esse.* Vel cū bona fide, credens. *f. non furtiuam esse, sed eam à quo eam accepit, iure potuisse rem illam alienare.* Vel cum conscientia dubia, qua. *f. dubitat furtiua ne sit re illa, nec ne.* Si cum mala fide accepta est, tūc res illa restituenda est eadem, si extat: vel si consumpta sit, valor ipsius est restituendus: idq; siue res illa per viam donationis, siue per viam emptionis, alteriusue contractus ad secundum peruenerit possessorem. Est autem tunc res verò domino restituenda, non furi. Vtriusq; ratio est clara. Quia cum secundus ille detentor sciuerit rem illam alienam esse, eam sibi ipsi accipiendo, furtum commisit, rem alienam iniuste contrahendo. Nec minus damnificauit dominum rem eius accipiendo, & apud se retinendo, quam prior fur primo surripiedo, vt ex dictis constat. Nec minus fuit in mora, non eam reddendo, quam prior fur fuerit, quando eam detinebat. Ac proinde vt iniusticia illa ad æqualitatem reducatur, necesse est hūc secundum detentorem rem illam verò domino reddere, ac si per se ipsum eam primitus fur abstulisset. Quod autem res illa non sit priori furi reddenda inde patet, quia secundus ille detentor per rei detentionem non furem, sed verū dñm dānificat, rē ipsius iniuste detinendo, & dominū ne re sua vtatur impediendo.

Vnde ab opinione Alexandri videtur recedendum, qui ait in casu secundum detentorem posse rem illam priori furi reddere, ne precinm, quod pro re dederat, amittere cogatur: quia vt ait. Vnusquisq; magis tenetur suæ indemnitati consulere, quam alienæ. Contra quod videtur ratio. Sicut enim non licet propriæ indemnitati consulere rem alienam iniuste accipiendo, aut detinendo: ita nec rem alienam inuito domino distrahendo. Sicut in casu fieret, rem illam furi reddendo. Nec etiam sunt facienda mala, vt eueniant bona: qualiter in casu fieret. Nec dominus verus ipsius rei debet secundum rationem consentire in hoc, quod secundus de-

tentor rem priori furi reddat, vt suum precium rehabeat, quia imputet sibi iniquus emptor, qui scienter rem alienam à fure emit. Et longe rationabilius & iustius est, vt qui re sua iniuste fuit spoliatus rem suam rehabeat, quæ quod secundus detentor precium quod iniuste & scienter pro re furtiua dederat, recuperet. Ac proinde rationem sequendo in casu dominus rei rationabiliter est inuitus, si secundus detentor rem præfatam priori furi, & non ipsi domino reddat. Quod si precium quod furi dederat vult rehabeat, id curet sine veri domini præiudicio: conueniat furem coram iudice, vel faciat dominum rei ipsum secundum detentorem coram iudice conuenire, vt rem suam per iudicis sententiam recuperet, & tunc poterit contra furem allegare. Quod si hæc remedia locum non habeant, quia forte rem ad iudicium deducendo fur alioqui occultus infamabitur, aut alia dāna seu scādala sub sequutura timeantur, rem alienam suo domino reddat. & ipse precium, prout melius poterit, à fure recuperet: alioqui imputet sibi precij dati læturam.

Si autem secundus detentor rem furtiuam de manu furis nescienter, seu cum bona fide accepit, putans rem non esse furtiuam (supposito q̄ sit de his, quæ non usu consumuntur: nam de his nunc loquor) dicendum q̄ durante bona fide talis detentor non tenetur quicquam restituere, vt constat: quia ipsa ignorantia inuincibilis eū excusat, sicut à peccato iniuste detentionis, ita etiā à debito restituendi pro tūc. Si autē bona fides cesset, & incipiat scire veritatem, rem. *f. illam furtiuam esse,* tenetur vt supra rē illam domino restituere, & non furi. Si autē secundus ille detentor rem illam cōsumsit, seu durante bona fide eam destruxit, vendidit, seu alienauit, tunc cum fides bona cessauerit, tenetur verò domino restituere, quantum ipse factus est locupletior. Si enim nullum lucrum sibi acquisiuit, vt si tantum precium dederat furi, quantum res ipsa valebat: aut si per viam donationis rē illam à fure acceperat, & similiter ipse per viam donationis eādem postmodum alienauit: aut res ipsa in ipsius potestate nullo inde commodo percepto perijt, in his & similibus casibus nil tenetur cessante bona fide restituere. E contra verò si factus est locupletior, vel inde comoditatem aliquā est essequeutus, vt si tantundem erat de suis bonis consumpturus, si rem illā consumpsit, aut donaturus si rem donauit, aut si precium aliquod vel aliā comoditatem ex rei alienatione percepit, id ipsum tenetur domino restituere.

Inde fit

Inde fit, vt si res illa fructifera erat, & fructus aliquos inde secundus detentor percepit, illos si extant reddere debet in eodem casu. scilicet cessante bona fide. Si autem eos consumpsit, donauit, alienauit. &c. Vnde aliquid est lucrum seu commodum assequitur, illud similiter reddat. Itaque idem est de fructibus, seu commoditatibus ex re prouenientibus, quod de re ipsa iudicandum, quantum ad debitum restituendi.

Hic haberet locū dubitatio, in priori membro posita, casu quo secundus detentor, qui cum bona fide rem furtiuam emerat, eadem integram habet post male fidei superuentum, an possit tunc rem illam furi reddere, vt precium, quod pro ea dederat, recuperet. Et ratio dubitationis est: quia ex quo hic secundus detentor non fuit in culpa, sed cum bona fide rem illam emit, non est dignus, qui precium ab eo datum amittat: qualiter amitteret, si rem sic emptam, suo domino & non furi restituat. deinde potest superius indēnitatis uolere: qualiter non consideret, si rem illam domino restitueret & non furi. Præterea bona fides non patitur, vt idem bis restituatur: qualiter in casu restitueretur, si res domino & non furi esset reddenda: quia semel fuit saltem in valore restituta, quando precium ipsius rei furi, à quo res fuit emptam, fuit traditum: & iterum quando res ipsa domino restituitur. Postremo idem apparet ex communi doctrina, quæ tenet, quod quando res restitui non potest sine notabili damno ipsius restituētis, tunc cessat obligatio restituēdi, quousque restitutio sine huiusmodi damno fieri possit. scilicet si maius damnum aut saltem tantum eueniat restituenti ex ipsa restitutione, quam sit damnum, quod creditori fieret, non facta eidem restitutione. Quod quidem valde æquum esse videtur in his casibus, qui non fuerunt in turpitudine, nec in mora. Nam si is, qui restituere debet, sit fur, aut raptor, aut alius iniustus rei alienæ usurpator, tunc non cessat obligatio ob damnum, quod restituenti ex restitutione eueniret, nisi maius esset, quā damnum lesi. Itaque in casu presentis dubij durum videtur multis condemnare secundum detentorem, qui cum bona fides cessauerit, rem furtiuam per eum emptam, furi à quo emerat reddat, si non potest commode aliter precium per eum datum recuperare. Nec in hoc videtur rei dominus rationabiliter inuitus vt videtur, idque in fauorem bonæ fidei. Sic tenet Alexander de Hales parte. 4. Et directorium. & Gabriel, qui eos imitatur

Verum quāuis hoc videatur pie dictum, in rigore tamen conscientie oppositum dicerem esse tutius & agendum. scilicet si secundus detentor verisimiliter credit si rem furi restituat, rem ipsam ad eius dominum nunquam peruenturam, tenetur rem illam domino reddere, & non furi, non obstante datæ precij iactura. Id apparet ex dictis, quia non sunt facienda mala, vt eueniant bona.

Tum etiam si rem furi restituat, credens rem nunquam ad manus domini peruenturam, est cum fure positivè concurrere ad proximo damnificandum, vt constat: & ex consequenti facta tali restitutione, tenebitur de damno huiusmodi ipse secundus detentor.

Tum etiam, quia si ob hanc causam esset res illa furi reddenda, ne scilicet secundus detentor precium datum amittat, sequitur quod si fur mortuus est, aut absens, aut omnino pauper factus, posset secundus detentor rem præfatam apud se detinere, aut eam alijs vendere, ne scilicet damni precium amittat, quod tamen suppono falsum.

Tum etiam dominus ipsius rei sciens rem suam apud secundum detentorem esse, poterit iuste rem illam tanquam suam propriam petere, & nolentem reddere per iudicem compellere, vt eam sibi reddat. Nec in hoc potest rationabiliter ab aliquo condemnari, tanquam aliquid indebitum faciat: igitur talis dominus in casu non tenetur consentire in hoc, quod secundus detentor rem suam detineat, aut vendat, aut priori furi restituat, & ita quicquid ex his agat, iniuste agat, cum spoliatus in his omnibus sit rationabiliter inuitus: & per consequens tenetur rem illam domino reddere, non obstante quod pro ea precium æquale furi dederit. Adde quod ex quo cessat bona fides, incipit esse male fidei possessor. Secus si re priori furi reddita, ne precium quod dederat amittat, est certum spoliatum in re sua restituendum: nam tunc poterit secundus possessor re venditori reddere.

Si verò rem furtiuam aliquis de manu furis accepit, nec bonam nec malam habens fidem, sed dubitans de re sit furtiva necne dicit Hostiensis lib. 4. de poenitentia. Et post eum multi alij, in huiusmodi casu peccare, qui rem taliter accipit, & teneri eam domino restituere, ac si cum mala fide eam accepisset, idque siue per viam donationis, siue emptionis, alteriusve contractus rem illam accepit. Horum ratio est, quia ex quo conscientia, sic

tia sic accipientis dubia est, videtur accipiens se periculo peccati exponere: nec minus peccatum est contra conscientiam dubiam quam contra positivam aliquid agere. Qui autem amat periculum, peribit in illo. Et quod non est ex fide, id est conscientia peccatum est.

Aliter tamen videtur in presenti articulo respondendum, scilicet, quod is, qui dubitat rem illam furtivam esse, potest eam de manu furis accipere, per viam donationis, emptionis, aut permutationis, dummodo huius animi sit, quo, scilicet, intendat veritatem inquirere, & cum constiterit furtivam esse rem illam suo domino tradere. Et cum rem illam in simili dubio acceperit, poterit eam tute retinere, interim quod constat cui sit res illa reddenda: modo ad id sciendum debitam apponat diligentiam: nec contra taliter & tali animo rem furtivam accipientem aut retinentem poterit dominus rationabiliter esse inuitus, & ita in conscientia non erit reus furti. Imo in casu videtur reus domini vituliter agere, cuius res forte alioqui ad manus eius nunquam pervenisset. Secus si oppositum animum habeat, qui rem illam in dubio accipit.

Etiam quando arguitur. Contra conscientiam dubiam non est licitum alienum accipere, aut retinere. Respon. De conscientia dubia distinguendum est. Stat enim quod rem illam accipiens dubitet, an sit furtiva nec ne, non dubitando de licentia rem illam seu accipiendi retinendi: & tunc non est peccatum, nec contra conscientiam rem illam cum prefata animi preparatione accipere & retinere, ex quo talis rei acceptio & detentio in casu potest esse conscientie positivae conformis, non obstante quod de facto dubitetur. Aliud enim est dubitare de re, an furtiva seu aliena sit: aliud verò, an possit licite retineri. Multum itaque refert qualis sit in casu dubitatio.

Esset tamen dubium, an in eodem casu, quo de re ipsa dubitatur sit furtiva nec ne, sit licitum huic secundo detentori rem illam vendere & alienare. Et generalius occurrit haec quaestio, quando aliquis cum bona fide rem furtivam emit, & postea cessante fide illa incipit dubitare, an sit res furtiva, eo quod rumor super hoc incipit seminari, an possit tunc rem illam vendere, ne cogatur per iudicem eam suo domino reddere, non reddito illi precio, quod furi pro re ipsa dederat. Et est casus qui frequenter occurrit.

Dixerunt aliqui quod in tali casu non obstante dubio illo potest

ille detentor secundus rem illam vendere, nec tenebitur precium pro illa acceptum restituere. Movenitur ad dicendum, quia talis adhuc manet bonae fidei possessor, iuxta illud Augusti. Et habetur. 34. q. 2. cap. Si virgo. Vbi dicitur, quod bonae fidei possessor rectissime quisque dicitur, quoad se possidere ignorat alienum. Cum ergo in casu quo possessor dubitat, an res illa furtiva sit, seu aliena, ignoret eam alienam esse, sequitur quod est bonae fidei possessor: & ita poterit tute rem illam vendere, ac si sua esset, nec tenebitur precium pro illa acceptum postmodum restituere.

Ego tamen aliter dicerem. Si secundus hic possessor habuit rem illam de manu furis per viam donationis, & postea, et ob praefatum dubium vendit, tenebitur precium acceptum domino spoliato reddere, quando constiterit verè rem illam alienam fuisse. Id patet, quia ad hoc idem teneretur, etiam si rem cum bona fide positivam, qua credebatur non esse furtivam vendidisset: ex quo accepto precio factus sit locupletior. Igitur a fortiori si stante dubio praefato rem illam vendat, tenebitur. &c.

Dico secundo, quod si rem illam per viam emptionis, seu permutationis, etiam cum bona fide de manu furis accepit, & postea incipit verissimiliter dubitare, an sit furtiva, poterit rem illam vendere sine peccato, dummodo emptori rei conditionem exponat, dicens esse dubium an furtiva sit alioqui perinde est, ac si rem defectuosam venderet, non pro palato defectu. Et esset emptorem defraudare, qui vel rem illam cognito eius defectu seu vitio nullatenus emisisset, aut precium longe minus pro ea dedisset. Qua lege servata, poterit emptori quem reperierit vendere, paratus tamen precium verò domino reddere, si constiterit rem furtivam esse. Huius ratio etiam est clara: nam si rem illam haberet, & apud se servare vellet, oporteret illum parati animi esse, rem illam verò domino restituere, si constiterit cuius sit. Igitur cum eam vendendo, & precium pro ea recipiendo, perinde sit, ac si rem apud se saltem in valore servaret: sequitur quod debet parati esse animi precium illud domino reddere, quando constiterit rem suam fuisse: & per consequens cognito verò domino precium rei venditae tenebitur restituere. Nec facit ad oppositum ratio supra facta: nam falsum est quod stante praefato dubio in possessore dicatur bonae fidei possessor. Nec cap. Si virgo. probat quod voluit: quia illud intelligitur non de ignorantia negatiua, qualem habet qui dubitat rem furtivam esse, sed de ignorantia positiva, qua

na, qua possessor credit se non alienum possidere: qualis non habetur in casu præfati dubij. Exemplum huius est: quia ad iustè bellandù, non sufficit dubitare de iustitia belli, sed opus est credatur esse iustum. Sufficeret autè illud dubitare, si illud dubium bonam fidem non excluderet. Sed de hoc postea. Itaq; in casu præfati quando possessor dubitat rem quam tenet furtivam esse, id operatur huiusmodi dubitatio, quæ ea estante non tenetur rem restituere, sed poterit possessor eam tenere, paratus suo domino reddere, si constiterit alienam esse. Et eodem modo poterit stante eodem dubio rem illam vendere, paratus similiter precium reddere, quando constiterit rem alienam fuisse: nec rationabile est bonam fidem conscientie dubiæ equiparare.

Si deniq; res furtiva, quæ quis de manu furis accepit, si res usu consumptibilis: tunc aliter quam prius respondendum est. Et breviter distinguatur. Nam refert scilicet an ignoranter rem furtivam de manu furis accepit, & an per huiusmodi acceptionem fur factus sit impotens satisfacere, an non. Si verò fur de cuius manu alius rem aliquam accepit, non manet potens ad solvendum omnia quæ debet, sed potius per præfata rei acceptionem redditur impotens ad restituendum, tunc qui accepit rem illam tenebitur illam in se vel in æquivalenti restituere. Et procedit hæc de eo, qui scilicet in re furtiva participat. Si fur de cuius manu huiusmodi rem alius scilicet accepit, manet potens omnia debita suis creditoribus solvere, tunc ille secundus non tenetur acceptum restituere, siue illud accepit per viam donationis, siue emptionis, seu alterius contractus: sicut teneretur, si res accepta non esset usu consumptibilis. Ratio discriminis est clara: quia si res illa non est usu consumptibilis, dominus spoliatus habet ius ad rem illam eandem numero. Si autem sit usu consumptibilis, non sic habet ius ad rem illam eandem numero, cum in huiusmodi rebus dominium ab usu non separetur. Ac proinde in tali casu perinde est, ac si fur daret illi secundo de suis proprijs bonis, cum illa bona furtiva functionem admittant, ut suppono: & hoc maxime verum est, quædo res huiusmodi furtivas alijs similibus rebus miscuit.

Correlarie sequitur, quæ quædo aliquis scilicet in re furtiva usu consumptibili participat, parum refert, quod fiat vel non fiat inde locupletior. Nam si ex tali participatio fur ipse non manet impotens ad

plene omnia sua debita solvendum, tunc participans etiam si fiat inde locupletior, non tenetur de rigore conscientie acceptum restituere: cum res sic accepta non erat eadem numero debita, nec inde inanis fur impotens ad satisfaciendum: teneretur autem etiam si locupletior factus non sit, si ex huiusmodi participatio ipse fur maneret impotens plene satisfacere.

Si verò nescienter, seu cum bona fide factum sit huiusmodi participium, & fur inde manet impotens ad plene satisfaciendum, tunc habet locum, quod dictum est. scilicet quæ participans tenetur quæcum factus est locupletior, secus alias.

Correlarie sequitur, si participans in re furtiva usu consumptibili dedit furi tantum precium, quantum res valuit, non tenebitur participans quicquam restituere: ex quo ex tali participatio non manet fur impotens ad plene satisfaciendum, cum tantum in precio à participante receperit, quantum illi in re dedit.

Notanter supra dixi hæc verà esse quædo res furtivas usu consumptibiles fur ipse alijs similibus miscuit: quia tunc cum res furtive discerni à non furtivis non possint, videtur dominium, quod in rebus illis ipse spoliatus habuerat, extinctum esse: & ita perinde est, ac si res omnes illæ sint de dominio furis eas possidentis factæ. Si tamen res furtive eodem numero non sunt alijs commixtæ, sed seorsum sunt, ita ut à ceteris discerni possint, secus esset: quia tunc dominium & ius certum ad illas easdem, quod prius spoliatus habebat, nondum amissum est, & tunc idem est de participantibus in rebus huiusmodi: dicendum quod dictum est de participantibus in rebus furtivis, quæ usu non consumuntur.

OCCURRIT hic casus communis quidem, sed intricatus, de his, qui participant in actu simul & in re. Si multi vineam Petri ingressi, omnes fructus eiusdem comedunt, ita ut unusquisque non nisi unum racemum accipiat. An teneantur hi satisfacere sub poena peccati mortalis. Pro parte negativa videtur, quæ quia ob furti modicitatem videtur, quæ nullus eorum racemum accipiendo mortaliter peccavit: & per consequens non erit mortale non satisfacere: quando quidem non maius peccatum est rem ablatam detinere aut consumere, quam rem ipsam invito domino auferre. Pro affirmativa etiam est ratio: quia dominus vineæ manet notabiliter damnificatus, cui iustum est satisfactio fiat.

Eadem

Eadem dubitatio est, si Petrus de vinea proximi paulatim omnes racemos transeundo colligat, sic quòd vna die singulis horis vnum colligat: alia die tantundem, & ita de alijs: idq; cæteris paribus ex parte voluntatis, quæ est non lædere notabiliter, sed quia fesus est, naturam fouere, seu gustui complacere intendit. &c. Omnes actus illius videntur similes & æquales: & primus non fuit mortale peccatum, nec secundus, nec tertius: nec videtur maior ratio de his, quàm de alijs, igitur nullus fuit mortale peccatū: ac proinde Petrus in casu fructibus vineæ cõsumptis non tenebitur domino sub pœna peccati mortalis quicquã restituere.

Aliud simile his. Petrus tempore messis de agro in agrum, de area in aream discurrens, aut de vinea in vineam, colligit de quolibet agro, seu congerie tritici vnã spicam, aut vnum racemum de singulis vineis ad diuersos dominos pertinentibus. ita vt notabile quantitatē congregauerit. An teneatur sic congregata sub pœna peccati mortalis dominis agrorū, seu vinearū restituere, an ea pauperibus erogare: cū omnia illa furta seorsum sumpta non videantur nisi peccata venialia. Ad minus nõ erunt mortalia: & ita nec retentio spicarū aut racemorum erit mortalis. E cõtra verò si liber sit à restitutione in casu, daretur posse Petrū toto anno se & familiã suam de rebus furtiuis sine peccato mortali & sine obligatione sub pœna peccati mortalis accepta restituēdi sustentare. Hęc patent inductiue. Quia non tenetur huic domino, nec illi, nec alij sub pœna peccati mortalis satisfacere: igitur nulli. Nec valet dicere, q̄ tenetur omnibus & nulli, quia nõ coheret, vt alias in simili ostendimus.

Ad primum casum ex his, qui positi sunt distinguatur. Quia vel ita omnes illi socij ad furtum concurrunt, vt alter alteri causa sit damnum illud inferendi, sic. f. q̄ altero non eunte, nec alter iret: & tunc vnusquisq; tenetur in solidum cõditionaliter. f. si alter nõ satisfaciat. & de hoc supra dictū est. Vel ita concurrunt, vt nullus sit alteri causa quicquam rapiendi, & distinguatur iterū. Quia vel omnes sciunt de damno per alios illato vel non, sed vnusquisq; putat se solum racemum accipere. Si primum omnes tenentur per eos accepta restituere, vnusquisq; pro eo, quod accepit, idq; sub pœna peccati mortalis. Et omnes illo modo vineam scienter spoliantes, peccant mortaliter, etiam si vnusquisq; non nisi granum vnū accepit. Id patet, quia omnes illi cooperan-

tur scienter ad notabiliter proximò damnificandum. Quod si modicitas furti reddit ipsum veniale, erit hoc, quando nõ ita notabiliter dānificatur proximus. Si autē vnusquisq; ex dānificantibus damnum per alios illatum ignorabat, durante hac incertitia si inuincibilis sit, excusatur à mortali, tam accipiendo, quam etiam non restituendo. Si tamē postea notitia veritatis accesserit, id est dāni notabilis dati cognitio, tenebitur vnusquisq; quantum accepit in se, vel in equiualentem reddere.

Ad secundum casum dicendum, maiorē esse difficultatem iudicare quod sit notabile damnum, quam ad casum respondere. Quod enim vni notabile damnum est, alteri tamen est leue. Et ita regula certa dari non potest quantū dicatur, & sit notabile damnum: sed attēta paupertate seu facultate spoliati, relinquitur hoc arbitrio boni viri determinādū. Cognito igitur quantū alicui sit notabile dānū, Petrus in casu dicetur tunc primò mortaliter peccare, quã primū ad notabile damnum dominus vineæ peruenerit, & eo illato, tenebitur lēso sub pœna peccati mortalis satisfacere.

Sed pone quòd accipere viginti racemos non sit notabile damnum, accipere. 2. sit notabile damnum, quantum tenebitur restituere si. 2. accepit? An satisfaciat vnum in valore restituendo, cum alios viginti posset sine mortali, si eos tantum accepisset, retinere. Crederem q̄ tunc teneretur omne ablatum restituere. Tū quia perinde est ac si simul. 2. acciperet, quod est notabile damnum ex hypothesi. Nihil enim refert paulatim vel simul quēquã interimas vel spolies, inquit Hieronymus. Tum etiã quia restitutio consistit in equalitate: ac proinde tantum est spoliato reddendū, quantum fuit damnum notabile illatū. Hoc autē nõ erat vltimi racemi acceptio, sed vltimi cum p̄cedentibus omnibus: & ita vltimus cum omnibus p̄cedentibus est reddendus in se, vel in valore.

Ad tertium casum videtur, q̄ si hō ille id in fraudem legis de non furando non faciat: sed quia forte nõ habet alias vnde sufficēter ipse & familia sua viuat, excusari poterit saltē à mortali. Et tunc nõ video rationē, qua veniat ad restitutionē sub pœna peccati mortalis cogēdus: ex quo neminē illo modo notabiliter damnificauit. Si autē diues sit, qui hæc facit, aut habet vnde cõpetēter viuat, arbitror illum mortaliter peccare, si ea intentione illa particularia furta cõmittat, aut notabilem acquirat quantitatem. Et ita puto eum omnia

F sic abla

sic ablata debere ipsis spoliatis restituere: nisi vnusquisq; ob rei modicitatem debitum condonet. Sed quandiu de hac voluntate condonandi non cōstet, merito p̄sumitur, q̄ in huiusmodi furtis modicis ob p̄fatum finem factis, erunt domini rationabiliter inuiti. Vide etiam, an perinde sit, ac si plures domini habeant sua bona simul in vno loco aggregata, & Petrus de bonis huiusmodi congregatis furtiuē notabilem quantitatem capiat: in quo casu non dubium eum de furto teneri, sed ab huiusmodi minutis casibus dissoluendis temporis penuria, animusq; ad vltiora progredien- di abstinere hortatur.

De rebus per creditorem

in recompensam debiti ablati.

QVAESTIO XI.



F St quoddam furtum similitudinarium potius, quam verum, de quo idem quod supra quēri solet. An sit de necessitate restituendum. Vt in casu, quo quis suam propriam rem ab alio occupatam clam surripiat. Aut secundo in casu, quo creditor de bonis debitoris clā quantū eidē debebat accipiat. Et de priori casu facilis est responsio, p̄missa distinctione, qualiter. s. res illa ad detēto- rem deuenit, an. s. per viā depositi, accommodati, locati, aut per aliā iniquā viā, puta furti, rapinē. &c. Et quidē si per viā honesti tituli ad eū peruenerit, peccat dñs, qui rē suā p̄pria autoritate de alterius potestate, sine detinētis cōsensu capit, et quodam modo furtū cōmittit: nō quia rē accipit cū sua sit: sed quia detinētē iure, quod ad rē vel vsum eius habebat furtiuē priuat: & detinens erit cōtra dominum sic rem suam surripientem rationabiliter inuit⁹. Et etiam accidere solet ipsum detentorem ex tali facto damnificari: quia defuncto domino rei sic acceptę, poterunt eius hāereses rē p̄fata a detentore repetere. Aut ipsemet detentor scrupulo conscientię agitata- tus si decedat, iubebit valorem rei p̄fato domino, aut suis heredibus reddi: putans p̄fata rem ob culpam fortē suam fuisse amissam. Ac proinde p̄fatus dominus peccat in casu, & tenebitur ei, cui rem abstulit, in conscientia satisfacere, si constiterit eum inde damnificari. Rem tamen reddere non tenebitur cum sua sit. Excepto si is, qui rem detinebat, ius ad

ipsius rei vsum haberet: vt si res erat illi locata, quia tunc locator tenetur stare contractui. Si autem non cum honesto titulo, sed per viā furti, aut rapinē res ad detēto- rem peruenit, poterit dñs clā eā accipere: modo ab scādalo, & infamia, alisq; notabilibus dānis caueat, si nō speret aliter rem suam posse recuperare.

In secundo casu solent maiorem difficultatem facere: & est casus, qui frequenter accidit. Famuli, seruitores, factores, cōducti, ac deniq; omnes creditores, quibus alius aliquid debet: cū debitū vix possint planē a debitore recuperare, clam de bonis creditoris tantundē capiunt. Similiter si defunctus de debitis in testamento non meminit, solēt creditores superstites (sit vxor, sint filij, sint famuli, aut alij extranei) de bonis defuncti clam tantundem surripere. Deinde ad instantiam debitoris seu heredum solet p̄latus p̄cipere, vt omnes qui de bonis defuncti quicquam acceperint, aut detinent, restituant, aut denuncient, idq; sub pœna excōmunicationis: quę etiā ad scientes solet extendi, si non quod sciuerint, denunciauerint. Iam est dubium duplex. Alterum est, an sit licitum quod propositū est. Alterū verò, an p̄fata cēlura eos, qui res huiusmodi abstulerint, eosq; qui sciunt quis eas abstulerit nisi vel reddant, vel denuncient, liget. &c.

De primo distinguunt aliquid rebus sic acceptis, an sint tales, quę functionem admittunt: quales sunt, quę consistunt in pondere, numero, & mensura, quę vsum consumuntur: an e contra sint de his, quę vsum non consumuntur. Si primum, dicunt licitum id esse, seruatis conditionibus statim dicendis, eò q̄ recompensa in rebus, quę functionē recipiunt, locū habet. vt si per vnā viā tu debes mihi centum aureos, ego etiam aliud de tibi totidem debeo: licitē possum quod debeo loco alterius debiti retinere.

Si tamen sit res nō consumptibilis vsum, nō habet locum compensatio: nec licitum est loco debiti clā de bonis nō vsum consumptibilibus quicquā capere. Pro qua parte videtur ratio: quia si creditor huiusmodi res, vt dictū est, surripiat, rem alienā inuito domino capit, nec dominium eius acquirit: quia dominium rei de vno in alium sine cōsensu prioris domini particularis, aut sine consensu domini superioris, seu legis autoritate, vt supra dixim⁹, nō transit. In casu autem, nec adest consensus domini particularis, vt suppono, nec consensus aut autoritas iudicis, aut iuris, cū potius iura reclamant, & eos, qui propria autoritate alie

tate aliena aggrediuntur, vt sua recuperent, puniuntur, vt habetur. l. i. C. ne quis in propria causa. Igitur in casu huiusmodi rei dominiū in creditorem eam surripientem non transit: & ita peccabit, & rem illam reddere tenetur.

Secundo. Dñs re p̄fata spoliatus, cū rē suam alicubi esse cognouerit, siue creditor eam teneat, siue alteri dona uerit, aut vēdiderit, poterit eam repetere, & rehabitam iustē retineri: & nolentē eam reddere poterit iudicis autoritate ad reddendū cōpelle re. Igitur nec tutus erat p̄fatus creditor rem illam accipiēdo, nec eandem detinendo: non obstante, q̄ in recompensam debiti acceperit.

Quibus non obstantibus videtur dicendum, q̄ seruatis seu cōcurrentibus conditionibus, quæ comuniter solēt assignari, poterit creditor loco debiti tantundem in valore de bonis creditoris clam absq; peccato & absq; debito restituendi capere: siue id, quod capit, sit res vsu consumptibilis, siue non. Quas condiciones annumerat sanctus Bernardinus, & ceteri post eum. Prima, q̄ debitum suū sit liquidū, & non dubium: alioqui peccaret propria autoritate volens sibi satisfacere. Secunda, q̄ non speret debitum suum per viā iudicij recuperare sine notabili iactura sua, vt si defunt testes idonei, si creditor est potens, quem iudices timere solent, aut eidem volunt complacere, aut si res ad iudicium de lata magnis eget expensis, seu laboribus. &c. Tertia, q̄ nō sit verisimile inde sequi infamiā propriam, seu damnū corporale, cum iudices talia similitudinaria furta si probentur, soleant punire. Quarta, q̄ non imminet inde scandalū, aut grauamē alicui, quod debeat ex charitate saltem euitari. Quinta, q̄ consciētia creditoris hoc modo sibi satisfaciētis sit sana, & non læsa, sed credat id in casu sibi licere. Sexta est, q̄ sit illi verisimilē, q̄ ad debitum recuperandū nil sibi proderit à debitore id petere. His cōcurrentibus, licitē potest creditor de alienis sibi satisfacere. Sed si res, quam sic capit, sit non cōsumptibilis vsu, vt licitē eam per viam recompensæ capere possit, opus est septimam addere conditionem. s. q̄ non potuit de alijs rebus vsu consumptibilibus accipere: & si possit de facto, forte tamen grauamen aliquid seu damnum fieret creditori maius, quàm rem nō vsu consumptibilem accipiēdo. Huius ratio clara est, quia si posset creditor de alijs rebus sibi satisfacere, & non vult nisi de rebus, quæ non vsu consumuntur, merito in talis rei acceptiōe debitor erit rationabiliter inuitus: quia

forte res illa multum sibi grata est. Si omnia hæc concurrant, aperta est ratio huius sententiæ: quia in tali casu nulli facit iniuriā: imō rem ad equalitatem reducit, cū non aliter posset nec speratur ad equalitatem venire. Debitori enim iniuriam nō facit, cum debitor ipse hoc idem facere debuisset, reddere. s. creditori qd̄ debet. Iustitiæ publicæ iniuriam nō facit: quia tunc fit publicæ iustitiæ in casu iniuria, quando per viam iustitiæ posset suum debitum si vellet recuperare, & non vult, sed propria autoritate sibi ius dicit: quod cū in casu deficiat, sequitur q̄ in defectū iustitiæ poterit ipse creditor sibi satisfacere.

Si tamen non omnia hæc concurrant, peccabit quidem creditor in casu sibi in causa propria ius faciens: attamen reddere acceptum non tenebitur, si certū erat sibi tantundē deberi, eo q̄ iam res sit ad equalitatem reddacta. Hanc sententiā tenent doctores cōmuniter, Alexander de Hales, Altiſiſodo rensis. glo. in cap. Ius gētium. i. dist. & Innocē. cap. Olim causam. de restitutione spoliatorū. Adria. quolibet.

Ex his patet responsio ad ea, quæ obiecta sunt contra creditorem, qui rem vsu non consumptibilē vt sibi satisfaciat surripit. Ad primū, probat q̄ dominium huiusmodi rei in casu non transit in creditorem, & eo dato, non inde fit vt creditor peccet, rem illam capiēdo, aut retinendo, concurrentibus suprā dictis conditionibus: eo q̄ dñs rei non est casu rationabiliter inuitus, cum creditor tot habeat causas in re aliena agendi, quod agit.

Ad secundū, Esto ita sit, q̄ dominus rei possit rem suā vbi reperierit repetere cum sua sit, nō inde sequitur creditore in facto suprā picto peccasse, nec rē ipsam restituere debuisse, cum constet iura in multis casibus actionē concedere: quādo in cōscientia res petita reddi non debet: non solum in poenis statutis, sed etiā in rebus alijs de quibus principaliter contenditur.

Quid tñ si cōcurrētib⁹ oībus p̄fatis cōditionibus apparet creditore rē alienā ppria autoritate in recōpēsam accepisse, & iudex ad instātiā debitoris, seu ex officio sententiā contra creditorem profert, vt rem acceptā reddat, & iuris poenam similiter soluat, an tenebitur in conscientia parere sententiæ? Ratio dubitandi est, quia sententia huiusmodi fundari videtur in culpa damnati: in casu autem non fuit in culpa stantibus dictis conditionibus: ē contra verò sententia lata est secundum

F 3 iura, &

iura, & ita iustè, ac proinde eidem parendum.

Respō. in casu huiusmodi nō teneri in conscientia eum, qui de alienis sibi satisfacit, parere sententię. Et quāuis iudex iuxta iura iudicauerit, & sentētia per eum lata ex parte ferentis iusta sit: parte tñ rei, & illius in quē fertur videtur iniusta, eò q̄ talis in casu nō fuit in culpa, nec iniuriā fecit debitori, nec publicę iusticię, vt dictū est: ac proinde nō est dignus, vt cōtra eū talis sententiā fatatur. Exē plū est clarū, de sentētia lata cōtra eū, qui clam verè cū aliqua cōtraxerat, postea publice cum secūda viuēte priore cōtrahit: & per sentētiā ille iubetur, vt cū secūda maritaliter cohabitet, est quidē sentētia ex parte ferentis iusta, nō tñ ex parte rei, q̄ iubetur, & ideo nō est illi parēdū. Nec obstat q̄ in pposito casu ille creditor propria autoritate, & contra legē publicā aliena acceperit, Nam quāuis ad literam videatur contra legem egisse, non tamen contra mentē legis. Erat enim ratio legis, ne si permitteretur vnicuiq; sibi ius dicere, & in recompensam sibi debitorum aliena clā surripere, facile daretur occasio iniurijs, furtis, infamię, & scandalis, eò q̄ multi fingerent rem sibi debitā esse. Multi etiam putarent debitum suum liquidū esse, cum liquidum non sit. Multi etiam se de iustitia desperare dicerent: aliaq; multa possent vel fingere, vel obijcere, per quę furta vellet defendere. Ad quibus omnibus obuandū, iustè lex p̄fata statuta est. Cum tamen in p̄senti casu hæc omnia, propter q̄ lex facta fuit, cessent vt constat, ideo ratio legis in casu locū habere nō videtur. Ac proinde absq; iniuria legis potuit fieri, qd̄ dictū est. Nec enim iusta fuisset legislatoris intentio, si vellet p̄cludere creditori omnem viam rem suam recuperandi, quando sine aliquo incommodo nō sperans à iudice remedium eam possēt à debitorē recuperare: ac proinde absq; legis iniuria potuit fieri quod factum est.

Ad aliud verò quod querebatur de sententiā excommunicationis à p̄lato in huiusmodi casibus lata, an liceat eos, qui sic ablata non redunt, & eos, qui cum factum sciant, nō denunciant. &c. Id videtur pendere ex tenore censurę & intentione iudicis sententiam fulminantis. Nam potest censura ferri cōtra eos, qui verum furtum in casu commiserunt, aut etiam contra eos, qui similitudinarium. Si primum, aperta est responsio censuram huiusmodi obligare auferentes vt ablata reddant, & scientes vt rem denunciant, si verè furtim aliquid indebitum sit ablatum. Si secundum,

hoc est quando res ablata est per viam recompensę: si debitum non fuit liquidum & certū, iustè potest per censuram compelli ablata reddere, is qui propria autoritate ea furripuit: & tunc tenebitur talis creditor sententię parere. Similiter si potuit absq; incommodo notabili per viā iudiciariā suū debitū recuperare, dignū est, qui in p̄nam reddere cogatur acceptum: & ita in alijs huiusmodi, in quibus & si ablata reddere in consciētia ante iudicis p̄ceptū nō tenetur, post sententiam tamen latam tenebitur: supposito hanc fuisse ferentis intentionē, ligare. s. eos, qui cum debitum non esset liquidū, aut si esset, illud per viam iuri dicā recuperare potuissent, aut in recuperatione clancularia exceperunt. &c. sibi ipsis de alienis propria autoritate satisfecerunt.

Sed quomodo cognoscetur p̄lato de furto verò, aut similitudinario tulisse mandatum Respon. Ex tenore ipsius mādati, quia aliquando fertur mandatum huiusmodi contra eos, qui per furtum, aut deprauato animo aliena surripiunt & retinent non timētes deum. &c. Et tunc videtur sentētia de verò furto interpretanda, & non de similitudinario: quod sepe cōstat licitum esse, & absq; consciētię p̄iudicio, & diuinorum p̄ceptorum cōtemptu fieri potest.

Aliquando vero fertur p̄fatum mādatum cōtra eos, qui clā aliena ceperunt, etiā in recōp̄sam debiti: & tūc extēdit se ad furtū similitudinariū, in quo casu varia vidētur tenere doctores. Quibusdā enim visum est huiusmodi sentētiā iniustā esse & nō esse, illi parendum, eò q̄ errorē videatur continere, cum iubeat reddi, quod in consciētia reddi non debet: quale est, quod in recōp̄sam debiti acceptum est. &c. Alijs autē visum est sentētiā iustā esse, eò q̄ vt in plurimū cōtingit eos, qui sibi propria autoritate satisfaciunt, in ipsa satisfactione vel decipi, vel excedere, vel non satis circumspectos esse, vnde digni sint, qui debita amittant, & adhuc vltiorem p̄nam sustineant. Ac proinde p̄fata sententia errorē minime continet, cum propter ea lata sit, quę vt in plurimum accidere solent.

Sed dimissa cōtentione videtur tenendū, quòd p̄fata sententia etiam si contra eos feratur, qui aliena in recompensam acceperunt, non se extendit ad causam, quo p̄fata conditiones concurrunt, eò quòd cum illis concurrentibus res sit ad equalitatem redacta idquē absquē culpa ipsius creditoris, iniustum videretur in fontem re sua, aut sibi debita

debita inuitum priuare, qualiter per præfata sententiam, si in consciëntia valeret, priuaretur. Deinde si sententia sonaret præfatum credito rem debere restituere ablatum, etiam si illud accepit per viam recompensæ quantumuis iustificatæ, esset sententia errorem intollerabilem continens, nec esset seruanda. Igitur esto quod in genere dicat, quod res in recompensam debiti ablata restituatur, non erit in consciëntia seruanda, casu, quo præfate conditiones concurrant: sed talis sententia seu præceptum interpretandum est, casu quo præfate conditiones, saltem quæ ad rem pertinentes sunt desint.

Ad id facit ratio aperta: quia vel præfata sententia iubet rem ablatam priori possessori, aut eiusdem heredibus reddi, per viam restitutionis aut per viam punitionis ob culpam commissam re propria autoritate surripiendi. Primum non videtur dandum, quia re ad æqualitatem redacta, restitutio locum non habet, etiam si in huiusmodi reductione nonnulla culpa interuenerit. Secundum etiam non est dandum, quia in casu culpa non interuenit, & per consequens non iuste poena infonti imfligitur. Secus si sententia lata sit contra eos, qui causam iustam, ut sibi ipsis de alienis, satisfacerent, non habuerunt.

Adde quod res illa per viam poenæ non est de necessitate reddenda nisi prælati sententia id significaret. si teneatur is, qui in casu alienum accepit, in poenam præuaricationis rem ablatam priori possessori reddere: & tunc haberet vim contra eum, qui iustam causam recipiendi non habuit. Secus in casu proposito.

Addo amplius, quod posset Iudex etiam sub censura precipere, ut qui per viam recompensæ aliquid alienum accepit, illud reddat, hac intentione, ut priore possessore in sua possessione restituto, creditor audiatur, & eisdem iustitia fiat. Et in tali casu si sperat homo se iustitiam allequaturum, non dubito illum ad rei ablatæ restitutionem teneri. Secus si re restituta non speret se debitum recuperaturum. Ex his aper tum est, quam necessarium est ad tenorem præfate sententiæ seu præcepti prælati recurrere ut eius intentio, quidque in casu sit agendum cognoscatur.

Correlariè sequitur quid de his dicendum, qui sciunt res præfatas in recompensam esse ab aliquo ablatas, an teneantur ad præceptum prælati rem denunciare. Pro parte negatiua arguebatur, quia crimina penitus occulta non sunt ad mandatum superioris detegenda. Cum igitur res alienæ claus fuerint acceptæ, sequitur. Tum etiam, quia ne

mo compelli potest ad seipsum infamandum: qualiter se infamaret, si is, qui rem accepit, denunciaret. Tum etiam, quia denunciatio tunc necessaria non est, quando cederet in oppositum eius, quod superior in suo præcepto intendit: prælatus autem in casu præfati, quo de nunciationem præcipit, intendit neminem iniuste rebus à se possessis spoliari: si autem fieret denunciatio in casu, cogereur creditor re sua aut sibi debita carere. Respon. Quantum ad denunciationem attinet, videtur distinguendum. Quia si prælati præceptum intelligitur de vero furto, & verum fuit furtum, tenebuntur scientes ad præceptum prælati illud denunciare, etiam si occultum sit: maxime si in iudicio humano probari possit. Si verò intelligitur de furto similitudinario, in quo causa iusta ad aliena auferendum defuit, videtur idem dicendum, quod de furto vero. Si autem intelligitur de furto similitudinario per iustam causam in recompensam debiti facto, tunc sicut principalis ablator nec restituere, nec denunciare tenetur, quando denuntiatione facta rem sibi debitam recuperare non posset. Ita nec scientes tenebuntur denunciare. Secus si denuntiatione facta remedium speraret. Secus in casu, qui nuper accidit. Mercator quidam cum plures haberet creditores, quibus omnibus fortè satisfacere non potuit: mille ducatos, quos habebat, suæ uxori dedit, hac lege, ut si sententia excommunicationis contra occultantes bona illius mercatoris fulminaretur, præfatos ducatos ex tunc donaret uxori. Quo facto fugam arripuit. Postea fuit sententia ut præfertur fulminata. Queritur, an uxor, alijque qui facti notitiam habebant, tenerentur factum reuelare. Dicendum quod sic, cum non potuit uxor verè prætereundere præfatos ducatos suos per viam donationis esse, eo quod donatio non valuit, cum in fraudem creditorum facta fuerit. Sed hoc ad aliam spectat considerationem.

De rebus per venationem

captis.

QVAESTIO XII



Et quoniam non solum in rebus mobilibus, sed etiam in se mouentibus furtum committi contingit, uti per venationem & piscationem sæpe videmus accidere. Similiter & in li-

F ; gnorum

ignorū de aliquo monte scissione, & herbarum
 pastu i loco alieno, & alijs huiusmodi, ideo cō-
 uenit de his aliqua inquirere. Occurrit igitur
 quęstio de his, quę per illicitā venationē capiū-
 tur, an sint restituenda. Idē erit de piscatione
 iudiciū. De qua primò id videndū est, an. s. sit
 venatio licita, & loquamur de venatione, quę
 saltuosa dicitur, qua animalia fera, & volucres
 capi solent. Et dicendum q̄ venatio huiusmo-
 di de se licita est, & ab initio omnibus homi-
 nibus ius venandi concessum est, prout in Ge-
 nesi scriptum est ad homines esse dictum. Do-
 minamini piscibus maris, volucris cęli, &
 bestijs terrę. &c. Et iterum in Psal. Omnia sub
 iecisti sub pedibus eius, oues, & boues, volu-
 cres cęli, & pisces maris. Insuper & peccora
 campi. Potest tamen venatio ex multis vi-
 tiari, puta si fiat cum damno proximis illato:
 vti fieri solet, quando per alienum agrum, aut
 fundum gratia venandi discurretur, aut si fiat
 cum periculo personę, vt fit, quando inter a-
 nimalia ferocia ipsi venatores non satis circun-
 spectē versantur, aut si fiat tempore, quo vena-
 tor alijs rebus insistere deberet, vt fit, quando
 tempore quo diuina audiri deberent, venatio
 ni insistitur, aut si fiat à personis, quibus iure
 vetita est venatio, vti clericis vetita est. extra.
 de clerico venatore, vbi dicitur, omnibus ser-
 uis dei venationes & siluaticas fatigationes cū
 canibus & accipitres aut falcones habere in-
 terdicimus. Poena tamen illic apposita non
 nisi contra clericos, qui venationem prohibi-
 tam frequentant, imponitur. Est autem pœ-
 na, vt si Episcopus sit, tribus mensibus à cō-
 munionē suspendatur. Si presbyter, duobus.
 Si diaconus, officio suspendatur. Quamquā
 venatio quicquid causa necessitatis, aut etiam
 recreationis clericis permissa est. Monachis
 etiam à fortiori vetita est venatio, saltem per
 sonalis, id est, per seipos facta: nam per alios
 venari possunt, & canes ad venandum extra
 monasterium habere: si saltus, viuaria, aut ga-
 renas proprias habeant, aut ius in terminis a-
 lienis venandi, vt habetur Clemen. 1. de statu
 monachorum. §. Porro. &c.

Est in super laicis illicita venatio, ratione
 prohibitionis, prout in nonnullis ca-
 sibus iura regalia & statuta dominorum, aut
 etiam ipsoꝝ populorum: maximè si sint per
 reges confirmata, venationem interdicit idq;
 ob publicam vtilitatem fieri posse videtur.
 Si enim passim hominibus venari permittere-
 tur, & instrumentis quibus velint ad venandū
 vti, breui tempore animalia terrę, quę deus

in cibos hominum creauit, deficerent. Ideo
 certis temporibus iustè prohiberi potuit vena-
 tio, quando. s. huiusmodi animalia sunt facun-
 data: aut quando terra niuibus est cooperta.
 Iustè etiam potuit institui, vt homines à certis
 instrumentis aut à modis venandi abstineant,
 idq; in locis publicis. Nec obstat iure nature
 omnibus hominibus ius venandi competere.
 Nam eo dato, potest huiusmodi ius, seu facul-
 tas venandi per eos, qui ad id auctoritatem ha-
 bent, limitari: quales sunt, qui rem publicam
 gubernant, quibus incumbit reipū. cōmodita-
 tibus consulere.

Sed quid de dominis temporalibus, qui
 non ob publicam vtilitatem venatio-
 nem & piscationem prohibent, sed ob suam
 propriam commoditatem vel recreationem,
 an iustè possint id subditis prohibere, & qui-
 dem in locis, quę sunt de dominio ipsoꝝ
 dominorum non dubitatur quin domini pos-
 sint venationem prohibere, quemadmodum
 quilibet alius priuatus potest alijs defendere
 ne in fundum suum ad venandum ingredian-
 tur, vt dicitur Instituta. de rerum diuisione.
 Extra tamen loca propria in locis. s. publicis
 venationem animalium, quę ad nullius dominiū
 pertinere dignoscuntur ob propriam vtilitatē
 aut recreationem ipsius domini prohibere, nō
 ita iustū videtur: specialiter si generaliter om-
 niū quę capi possunt venatio cū subditorum
 p̄iudicio interdicitur: hoc enim non ad prin-
 cipatum seu iustam dominationem, sed ad ty-
 ranidem potius pertinere videtur, cū in pu-
 blicū damnū huiusmodi prohibitio cederet.
 Non enim populus propter regē aut dominū,
 sed rex aut dominus propter populū est crea-
 tus: & ita propriam cōmoditatem cum subdi-
 torum iactura querere non debent.

Sed nec negandum est de consensu popu-
 li totius quorundā animalium aut vo-
 lucrū venationē etiā in locis publicis domi-
 no ipsius populi posse appropriari: & ex tūc pos-
 set talis venatio ceteris prohiberi. Huius ratio
 est clara: quia ex quo terra inter populos diui-
 sa est, & vni⁹ cuiusq; populi terra suis terminis
 est conclusa, illi populo conuenit ius in terra
 illa venandi, & non extraneis, qui ad populū il-
 lū nō pertinet. Sicut enim terra illa illi populo
 est appropriata, ita & ius terra illa vtendi & in
 eadem venandi est eidem populo apropiatū
 Nec dubium est posse populum huic iuri ve-
 nandi cedere, si velit, & illud in regem aut do-
 minum suum transferre, & eidem appropria-
 re. Præterea potest vnus de populo iuri ve-
 nandi

nandi in fauorem alterius priuatæ personæ cedere: igitur idem poterit in fauorem domini seu principis: & hoc idem poterit alius eiusdem populi facere, & alius, similiter quicumque: igitur totus populus poterit in fauorem sui domini ius venandi à se abdicare. Et quemadmodum hoc venandi ius potest ex gratiosa & spontanea populi voluntate domino ipsius appropriari, ita similiter potest id fieri per viam contractus, vt si in huius recompenfam dominus alia iura seu tributa populo remittat, quæ alioqui ab illis posset exigere. Potest tertio id ipsum fieri ob consuetudinem antiquissimam, de cuius initio nulla est memoria. Ac proinde si in regno aut dominio aliquo talis reperiatur consuetudo, aut alius titulus ex dictis, quod, scilicet, dominus terræ solus, aut alij de licentia ipsius in locis publicis lepores cuniculos, perdices, ceruos, aliaque huiusmodi venantur, non est facile talis dominus condemnandus: nec ob id, quod venationem huiusmodi prohibet, venit ei absolutio deneganda. Nam ius venandi, & si iure naturæ omnibus conueniat, non tamen de necessitate, quin possint illo ob causam iustam ad tempus vt laici, vel ad semper vt clerici, etiam inuiti priuari. Ac proinde falluntur, qui dicunt hoc venandi ius in publicis locis ita iure naturæ omnibus competere, vt nullatenus eodem priuari possint.

Quod si hoc verum est loquendo de locis publicis, à fortiori erit verum loquendo de priuatis aut proprijs locis, quæ certis dominis sunt appropriata. scilicet quod multas ob causas possunt domini terrarum subditis venationem in locis illis prohibere, in quibus ius venandi ipsis solis potest appropriari, vel ex consensu gratioso populi, vel ex vi contractus, vel ex antiquissima consuetudine, vel ex priuilegio concessio ab eo, qui auctoritatem ad illud conferendum habet. Hoc modo videmus in Hispania prohibitam esse à regibus, alijsque multis dominis in certis locis ipsis appropriatis venationem, etiam in ipsorum dominorum utilitatem & recreationem. Et tunc ob prohibitionem erit illicita & peccaminosa venatio.

An autem tunc sit peccatum mortale contra prohibitionem venari. Et dixerunt aliqui quod non. Tum quia ipsa venatio notabile preiudicium non affert. Tum etiam quia lex aut statutum, quo aliquid prohibetur, non obligat ad mortale, nisi illud tale sit iure diuino aut canonico prohibitum. Quod tamen non satis caute nec vere dictum esse arbitror. Nam contra solam legem naturæ contingit mortale

liter peccare, vt docet Paulus ad Roma. 1. loquens contra eos, qui in pura lege naturæ viuentes creaturas potius quam creatorem adorabant, & crimina nephanda committebant, & contra filios parentibus inobedientes: de quibus & alijs concludit dicens. Qui talia faciunt: digni sunt morte, non solum qui faciunt, sed qui facientibus consentiunt. Stat etiam mortaliter peccare contra legem ciuilem aliquid agendo, etiam si iure diuino aut Canonico prohibitum non sit. Vt si Imperator aliquid sub poena capitis, aut membri mutilationis, aut publicæ flagellationis, seu perpetui carceris iubeat: supposito quod ad id iubendum iusta causa subsit, certum est huiusmodi poenas non nisi pro peccato mortali infligi. Idem docet Paulus ad Roma. 13. dicens. Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit. Nam qui potestati resistit, dei ordinationi resistit. Et loquitur illic de potestatibus secularibus, nam statim addit, timendam esse potestatem non tantum propter iram, sed etiam propter conscientiam: Non enim sine causa gladium portat. Dicere ergo nil esse peccatum mortale, nisi quod diuina, aut Canonica lege prohibitum est, est error. In proposito autem an sit mortale peccatum contra prohibitionem venari, non dubium est, si ad alterius dominium id quod venatione capitur pertineat, cum sit furtum, quod de se mortale peccatum est: quauis id, quod taliter capitur, posset tam parui valoris esse, vt mortali non sit. Deinde, esto quod res sic capta ad nullius dominium antea pertineret, stat huiusmodi venationem mortalem esse, si sub tali poena prohibeatur, quæ mortalem culpam preærequirit. vt de se satis constat: etiam si lex illa solum ciuilis sit. Sed de his vide Codicem de ieiunio, vbi quedam regula traditur, ad cognoscendum quando humanæ leges obligant ad mortalem.

QUIBUS præmissis breuiter videndum est, an capta per venationem sint de necessitate restituenda. Et pendet questio ex hac alia, an taliter capta pertinebant prius ad dominum alicuius, an non. Et quantum ad hoc ex dictis patet animalia terræ, & volucres cæli, & pisces maris iure gentium communia esse: fuerunt autem propria his, qui primò ea occupauerint. Dicuntur autem ab aliquo occupata & apprehensa non solum quando manu alicuius apprehenduntur, sed quando in tali loco ipsius conclusa retinentur, vt non habeant ipsa animalia suam libertatem naturalem eundi quò velint contra voluntatem domini

loci in quo detinetur: cum dominus huiusmodi loci facile si vult poterit ea manu apprehendere, foramina occludendo, ne possint exire. Exemplum est clarum de apibus, quae in alveo continentur, de columbis, quae in columbario concluduntur, de cervis, aliisque animalibus feris, quae in nemore aliquo muro aut sepe circumcluso continentur. Iam talia videntur ad dominium ipsius cuius est locus ille pertinere: non solum quando sunt intra locum huiusmodi, sed etiam si inde cum animo redeundi egrediuntur. Cum animo autem redeundi egrediuntur, quoad consuetudinem redeundi in eundem locum non amiserunt. Ac proinde qui talia acceperit contra domini loci voluntatem, furtum committit, & tenebitur restituere. Quae omnia satis colliguntur ex instituta de rerum divisione, & ex partita. 3. titulo. 28.

Si autem venatio fiat in locis alijs non ita circumclusis, quin animalia ipsa suam habeant naturalem libertatem eundi quo velint, ut sunt quae nec apprehensa ab aliquo, nec conclusa in loco alicuius sunt: talia efficiuntur ipsius capientis, eo quod ad nullius dominium antea pertinere videntur. Et hoc certius est, si in locis publicis venatio fiat, non obstante domini prohibitione.

Si tamen venatio fiat in loco alicui appropriato, non tamen circumcluso, sed penitus aperto, esset dubium, an quod illic contra domini loci voluntatem captum fuerit, sit restituendum, an pertineat ad dominum loci. Et video nonnullos dicere, quod taliter capta sunt de dominio illius, cuius est locus. Moven- tur ex hoc, quia illa animalia in loco illo genita & nutrita, sunt velut fructus illius loci: modo autem ad eiusdem dominum pertinet fructus rei, & res ipsa, cuius est fructus: & ipsa qui dominium habet loci, ex consequenti habet dominium praefatorum animalium, etiam si locus circumclusus non sit.

Secundo, quia si quis contra voluntatem domini fundi ingrediat- tur ad venandum, & venatione aliquid capiat, taliter captum est de dominio domini ipsius fundi, ut expresse videtur dicere lex. 16. titu. 28. Partita. 3. & ita dominus nemoris etiam aperti dominium habet ad cuniculos, & alia animalia illic existentia.

Tertio idem probant, quia tales domini passim vendunt ius venandi in praefatis locis, & inde suos redditus annuos habent: nec ab aliquo compelluntur huiusmodi redditus restituere: qualiter compellendi forent, si non sua sed aliena, aut communia essent quae sic vendunt.

Aliter tamen ego in praesenti dubitatione respondeo, praemissa hac distinctione, scilicet, aliud est habere ius ad venandum, aliud vero est habere ius ad rem ipsam, quae venatione capitur. Quod ita sit apertum est: quia dominus fundi ius habet ad actum venandi in fundo suo, si forte illuc appulerit fera aliqua, seu avis a nemine prius occupata: non tamen eo ipso habet ius ad feram illam vel volucrem antequam eam capiat, sed tam communis manet ac si ad fundum illum non pervenisset. Hoc enim dicunt iura supra citata. Hoc etiam idem patet, quia ante rerum factam divisionem, unusquisque habebat ius ad capiendum rem aliquam de communibus, non tamen, ob id res illa erat sua, nec ad dominium & proprietatem eius pertinebat. Similiter nunc unicuique convenit ius venandi in loco publico (seclodo iuris huiusmodi appropriationem) & tamen non ob id unusquisque habet dominium & proprietatem in rem quae in loco publico venatione capi potest antequam eam capiat, ut constat. Potest igitur alicui appropriari ius venandi in certo loco absque hoc, quod ferae in loco illo existentes eidem approprientur. Loquendo igitur de locis proprijs non tamen circumclusis, dico dominum loci ius habere ad in loco illo venandum, & iure potest alijs prohibere & defendere, ne illic venentur. Quod autem in feris illic existentibus aut in volucribus illic nidificantibus dominium habeat & proprietatem, ego non video: sed talia antequam ab aliquo occupentur, communia sunt, & primo occupanti iure appropriantur.

Nec obstante quae supra pro alijs in oppositum aduximus. Ad primum, in quo dicunt huiusmodi feras esse fructum illius loci, dicendum id falsum esse: non enim ex terra illa sponte, aut apposita hominum cultura generantur, sed per maris & foeminae coniunctionem fiunt: aliud etiam est ex terra illa, aliud vero in terra illa huiusmodi animalia generari. Nec ex loco illo aliquid habent, praeterquam quod forte herbas, aut ramusculos comedunt: inno nec hoc forte, sed ad montes certis horis ut comedant, seu ad alienos agros egrediuntur. Forte etiam alibi genita sunt & nutrita, & illic conveniunt, ubi commodiorem reperiunt defensionem seu pastum.

Ad secundum dicerem, legem illam poenalem esse, quae in recompensam iniuriae seu violentiae quam venator domino fundi facit, illic eo invito venando vult rem taliter captam ad dominum fundi pertinere:

Nec

Nec obstat, quòd in titulo allegato in presentia materia non de legibus pœnalibus agitur, sed de rerum dominis, vt potest per alias leges illic positas videri. Quia esto ita sit, nõ ita in aliis legibus fit de culpa capientis mentio, sicut in hac, ideo non mirum si hæc pœnalis sit, & inter alias nõ pœnales interferatur. Nec enim instituta de rerũ diuisione videtur aliud dominium in huiusmodi feris domino fundi præbere, præterquam quòd possit prohibere venatoribus ne in illo loco venentur: capta tamen etiam contra prohibitionem domini capientis efficiuntur. Quanquam poterit dominus, qui prohibuit, contra ingredientem agere, & iudex compellet eum reddere quod coeperat: & tunc dicetur res ad dominum loci pertinere.

Ad tertium dicendum, quòd dominus ne morum non feras illic capiendas vedat, sed ius venandi: quod quòd sicut est appropriabile alicui dño, ita & venale est: & in alios gratis & p̄ precio transféribile.

Correlariè sequitur eos, qui in huiusmodi locis propriis contra voluntatem domini venantur, non teneri in conscientia capta restituere, nisi per iudicem condemnentur, nec ob id debere illis absolutionem denegari, si antequam per iudicem compellantur, nolint quæ ceperunt restituere.

Correlariè sequitur, si potest dominus contra illos venatores agere actione furti, nõ est, quia furtum fuerit verum per rei alienæ ablationem, sed per alieni iuris venandi usurpationem: quia ius venandi in loco proprio non nisi dño conuenit: ac proinde de qui contra eius voluntatem illic venatur, usum iuris alieni sibi usurpat, propter quod sua certa pœna contra tales est instituta.

Vnum tamen videtur notandum, quòd quamuis huiusmodi feræ non sint de dominio ipsius, cuius est locus, & ita non proprie committat furtum, qui feras in loco alieno sine licentia domini ipsius capit, ac proinde non teneatur capta per viam restitutionis reddere: attamen quia ius alienum ad venandum sibi illicite usurpauit, & venatione cepit, quæ dominus forte suo iure vtendo cepisset, ideo videtur dominum loci in hac parte damnicasse, à lucro iusto eum illicite impediendo. Quare si ita sit, quòd dominus loci ea cepisset, quæ hic venator accepit, tenebitur in conscientia tantundem reddere. Secus si non est verisimile, quòd dñs suo iure vtendo eadem cepisset. Et inde est, quòd quia hi, qui præfa-

tum ius venandi pro certo precio à domino loci emunt, ad id emunt, vt ea, quæ potuerint, venatione apprehendant, necesse est eos danificari, si alij furtiuè in eodem loco venantur, & tenebuntur in conscientia reddere, quatum hi, qui à lucro iusto impediuntur verisimiliter cepissent.

Nec hoc dicere, est cum opinione supra impugnata coincidere: nam si præfatæ feræ ad dominium domini loci pertinerent, restituendæ foret, siue dominus alioqui eas capturus fuisset, siue non: nec opus esset sententiam iudicis expectare, qui rem captam domino loci reddi iuberet. Nec satisfaceret venator, re existente, aliam æquivalentem reddendo, sed eandem reddere deberet. Nec ad id esset necessaria dñi loci prohibitio, sed eo ipso quòd venator sine licentia domini rem illam caperet, teneretur reddere, cum tamen iura oppositum determinet. Et si feræ sponte egredierentur, & aliquis in loco publico eas caperet, teneretur eas domino loci restituere, si ad eius dominium pertineret: quæ tamen omnia videtur falsa. Secundum tamen hanc postremam sententiam ad damnum datum est solum habendus respectus, & secundum damni quantitatem est domino loci satisfaciendum, aut ei, cui dominus loci ius venandi concessit.

Correlariè sequitur, si venator prædictas feras arte sua etiã venata faciat in locum publicum exire, & ibi eas venetur, non tenetur easdem per viam restitutionis reddere, sed tantum teneretur de dño sicut teneretur is, qui venatorem impedit, ne in locis publicis venetur: & ipse impediens in eisdem venetur locis: non quidem tenetur per viam restitutionis, sed per viam damni illati reparandi, prout dictum est. Quanquam qui huiusmodi artibus vetitis feras de locis propriis ad cõmunia loca extrahit, vbi ea capit, posset secundum statuta & cõsuetudinẽ puniri, ac si intra locum prohibitum venaretur.

Si tamen absque arte aliqua venatoris feræ ad loca publica egrediantur, & eas in publicis locis venetur, suæ efficiuntur, & non tenetur nec per viam damni reparandi, nec per viam rei restitutionis feræ captas domino loci reddere: ex quo in locis publicis ius habet huiusmodi venator ad venandum ea, quæ ab alio non prius fuerint occupata. Secus autem de animalibus in loco proprio circumcluso existantibus: quia talia nec intra locum in quo sunt, nec extra, possunt ab aliquo capi sine licentia domini ipsius loci: ex quo tam locus, quam res in loco-

contētē ad ipsius dominium pertinere digno
scuntur, quādiu vel ferē ibidē inclusē sunt, vel
egressē animū habent redeūdi, vt dictum est.

Correlariē sequitur, eos qui in locis,
aut columbariis suis certa
semina, aut certas escas spargunt, aut arte alia
vtūtur, vt columbas ex aliorum columbariis
illic attrahant, & ibidem conuenire assuescāt,
furti reos esse, & ad restitutionem teneri. Hu-
ius ratio ex dictis est aperta. Quia ex quo pre-
fatę columbę ad aliorum dominium perti-
nerent, sicut domino inuito à nemine apprehē-
di poterant, ita nec eodem inuito arte ali-
qua in damnum ipsius, vt locum priorem dese-
rant, prouocari. Secus si columbę ipse sua spē
te priorem locum deserant, & in alio nouo cō-
morentur. Idem de piscibus, & ceruis, & cu-
niculis, aliisq; feris in loco alicuius circumclu-
so existentibus est dicendum, quōd, scilicet, si-
cut ea inuito domino loci apprehēdi non pos-
sunt, ita nec arte aliqua, vt in alium locum se
conferant, prouocari.

Est itaq; resolutio, quōd est triplex lo-
cus venationis, scilicet, proprius ipsi
domini, muro, vel sepe circumclusus, ita vt ani-
malia intus existentia, suam libertatem natu-
ralem eundi, quo velint, non habeant, contra
voluntatem domini ipsius loci, qui facile po-
test illis viam egrediendi accludere: & tunc do-
minus loci potest aliis ingressum ad venandū
prohibere: & si contra prohibitionem ingre-
diantur, & aliquid capiant, tenebuntur ea re-
stituere: ex quo dominus loci in casu non mo-
dò ad actum venandi, sed ad feras sic inclusas,
ius habeat & dominium.

Est alius locus proprius quidē alicuius,
non tamen circumclusus, sed apertus,
& patens, ita vt liberum sit feris illic existi-
entibus egredi & ire quò velint: & tunc dominus
loci poterit prohibere & defendere ingressum
ad venandum. Quę autem capta fuerint ante
iudicis sententiam capientis efficiuntur. Secus
post sententiam contra eum de reddendo da-
tam. Et ita per viam restitutionis rem captam
reddere in conscientia non tenebitur, quan-
uis de damno, si quod intulit, teneatur ad sen-
sum dictum.

Est tertius locus venationis publicus, seu
communis: & in his venationem fieri
animalium & volucrum à nemine antea occu-
patorum per dominos ad ipsorum vtilitatem
prohiberi non potest: bene tamen ob causam
publicē vtilitatis, seu honestatis maximē ad
tempus, vt suprā diximus. Et si super hoc pro-

hibitio fiat, quod captum fuerit antequā per
iudicis sententiam fuerit alicui applicatum,
ipsius capientis efficitur, nec venit de necessi-
tate restituendum.

EST tamen dubitatio, an qui in locis ve-
natis venatur, satisfaciatur soluendo pœnam
contra venantes institutam, an vltra etiam ad
reddendum, quod venatione ceperunt in se,
vel in æquivalenti teneantur. Et quidem si ve-
natio fiat in locis publicis, aut etiam propriis
non circumclusis, quæstio dubium nō habet,
quia vt ex dictis patet in huiusmodi venatio-
nibus nemini fit iniuria nisi legi, seu legistato-
ri, cuius lex, seu statutum perperam per vena-
torem violatur: ac proinde tunc restaliter ca-
pta, nisi super hoc sententia feratur, non est in
consciētia restituenda, sed satisfaciatur venator, si
pœnam ad quam fuerit condemnatus, soluat.

Si verò venatio fiat in locis circumclusis,
aut etiam extrā: si venatione capiantur
ferę ad locum illum pertinentes, videtur talis
venatio furtum esse, iuxta ea, quę dicta sunt:
& in his habet locum proposita dubitatio. Et
videtur quòd venator in casu non satisfaciatur
pœnam soluendo, nisi etiam ipsum principa-
le restituatur: sed venatio in casu est fur-
tum, cum sit rei alienę iniusta cōtractatio igitur.
Deinde in casu venator ille legi de non fa-
rando iniuriam fecit: & domino similiter, cu-
ius erant ferę venatione captę, iniuriam fecit.
Legi quidem, seu legistatori, quia legem viola-
uit. Domino vero, quia rem suam eo inuito oc-
cupauit. Oportet ergo vtriq; iniuriam passo,
satisfacere: domino rem suam reddendo: legi
verò, seu publicę iustitię pœnę legis se subiu-
ciendo. Et sicut si domino rem suam restituatur
à pœna legis nō manet immunis, si iudex
legem exequi velit: ita si pœnam legis soluat,
& legi satisfaciatur, non inde remanet liber à re-
stitutione domino per eum damnificato fa-
cienda. Et procedit hoc, excepto nisi dominus
læsus sit cum pena legis contentus, siue sit pœ-
na personalis, siue pecuniaria: aut si statuto sit
cautum, vt qui talia contra prohibitionem ce-
perint, non ad aliud, quàm ad pœnam tenean-
tur: nam tunc soluendo pœnam erit à restitu-
tione facienda liber. Si tamen per statutum id sci-
ri non possit, ad consuetudinem in talibus fer-
uari solitam est recurrendum. Si enim domi-
ni venatione læsi non soleant feram captam,
aut eius æquivalentiam petere, sed solum ad
pœnam legis cōtra huiusmodi venatores age-
re solēt, signum est dominos huiusmodi cum
sola

sola poena esse contentos: ex quo de principa li re furtiua non curant. Si vero domini solent de re furtiua tōtra venatorem agere ultra poenam legis, tunc argumentum est dominos nō esse cum poena contentos: maximē si ex poena nulla illis conuolutas eueniat, vt si sit solum personalis &c.

Similis dubitatio est, de his, qui de mō te alieno ligna absq; domini consensu scindunt: & de his, qui in loco vetito piscantur: & de his, qui oues in locis prohibitis pascūt, an. s. satisfaciāt per poenae solutionem. Dicendū quod ad statuta & consuetudinem patriae in his videtur recurrendū, vt inde constet de voluntate domini lesi, si sit vel esse debeat cum poena statuta contentus, vel non. Nam nisi per statuta, aut consuetudinē domini lesi debitum remitti non cōstet, generalis regula conscientiae est iuxta quantitatem damni dati restitutionē esse faciendam, siue alia poena ab huiusmodi furibus exigatur, siue non.

ALIA hinc oritur dubitatio de his, qui ab custodia locorum, in quibus feræ, aut pisces, aut volucres, aut ligna contra prohibitionem dominorum, seu legum capi solent, commissa est, appposito per eos iuramento, qd fideliter ea custodiant: & quos venari, piscari, aut ligna de monte scindere viderint, apprehendent, & denunciabunt. An teneantur huiusmodi custodes ad id, quod iurarūt, semper. An possint cum quibusdam dissimulare, & dissimulantes, an teneantur aliqui domino loci, seu mōtis restituere. Et si pecunia ad id corrupti sunt, an teneantur eam restituere, & cui. Si vero custodes ipsi tēpore furti ab aliis perpetrandi se abscondant, & potentes furtum sua praesentia, aut voce vitare, illud tacendo fieri permittunt, vt fures apprehendant, & ab eisdem poenam legis exigant, aut recipiāt, an teneantur &c.

Ad hęc breuiter dicendum, distinguēdo de huiusmodi prohibitione. Quia aut facta est iuste ab eo, qui ad id potestatem habet, aut tyranicę: qualiter nonnulli domini solent in terris suis, etiam in locis publicis venationem prohibere, & piscationem cum iure non possint. Si tyranicę, aut iniuste vetita est venatio, dicendū quod custodes ad id deputati nec tenentur venantes apprehendere, nec eos denunciare, non obstante iuramento per eos prestito, quod in casu hoc obligatorium non est, quandoquidem vinculum iniquitatis esse nō debet, & in malē promissis fides venit rescindenda. Cum ergo secluso iureiurando praedi-

cto iniquum esset taliter venantes in locis publicis apprehendere, aut punire, qui iure venandi per praefatos dominos inuiti, priuari non potuerunt, sequitur custodes ad eos apprehendendum, seu denunciandum non esse alios. Perinde enim esset, ac si iurassent se duros enses, venenum, taxillos, ornamenta, arma, aliaq; huiusmodi his, quos sciūt illis malē vsuros. Aut si quis iuret tyranno illi denunciare viros, qui ex legitima coniuge prolem habent, aut qui ex arte licita cibū quærunt, sciens denunciationis huiusmodi finem, esse illorum punitionem.

Si autem praefata prohibitio legitime facta est, tenentur custodes suum officium fideliter agere: possunt tamen praedicti custodes aliquando cum venantibus, aut piscantibus, seu ligna scindentibus dissimulare, modò hæc concurrant, scilicet, quod hi, qui taliter aliena de locis vetitis capiunt tanta sunt necessitate constricti, vt à crimine, seu culpa excusentur. Secundò, quod eorum necessitas, seu indigentia sit ipsis custodibus nota. Tertiò, quod non nisi quantum necessitas exigat, capiant. Ratio primi est, quia si necessitas tanta non sit, quæ eos à culpa furti excuset, digni sunt, qui puniantur: ac proinde sunt denunciandi, iuxta fidelitatem & iuramentum custodum. Ratio secundi est. Quia si custodes praefatam necessitatem capientium ignorant, aut etiam dubitent, tenebuntur propter officium & iuramentum eos apprehendere, & denunciare, quousq; necessitas constet. Ratio tertij etiam est nota. Quia si ultra quam eorum indigentia postulat, capiunt: non erūt à crimine furti immunes, & per consequens nec à poena. Quanta autem debeat esse huiusmodi necessitas, ob quam possint custodes cum capientibus dissimulare, non cadit sub regula certa. Excepto nisi sit extrema, vel quasi, ita vt vix possint aliter vitam suam & suorum conseruare: nam tunc dominus ipse deberet in ipsa suarum rerum captura consentire. Similiter quando iuste, aut verissimiliter praesumitur, quod dominus in huiusmodi rerum captura consentiret, vt si capiens sit amicus, aut propinquus, aut alius, cui dominus ipse gratiam similem faceret si sciret. Multi tamen sunt, qui si à domino licentiam venandi, & alia praedicta capiendi peterent, eam obtinerent: & tamen si eam non petunt, cum facile possint, non ita dominus in venatione per eos facta consentiret, & tales poterūt per custodes apprehendi, & denunciari.

Si vero

Si verò præfati custodes extra dictos casus cum quibusdam dissimulent, vt in locis vetitis si cum circumclusa sint venentur, aut de monte alieno ligna scindât, an teneantur domino loci, seu montis tantundem restituere? Respon. Si certum esset ipsum venatorem, aut lignorum scissorem teneri in conscientia, capta suo domino restituere, non esset dubium quin custodes dissimulantes similiter tenerentur, eò q̄ licet ad præfatũ furtũ nõ positiuè, sed negatiuè concurrant: attamen ex officio & speciali obligatione tenentur sua custodia dominum loci illẽsum seruare. Si tamẽ principalis eorum captor non tenetur in conscientia nisi ad pœnam, idq̄; postquam in ea condemnatus fuerit, videri posset, quòd nec p̄ si custodes teneantur per alios capta ob suã dissimulationem restituere. Pro nunc tamen non dubito custodes in casu teneri de damno suo domino ob eorum iniquam dissimulationem illato satisfacere: etiam si principales captores iuxta statuta & consuetudinem patriæ in conscientia ante condemnationem nõ teneantur.

Et hic est vnus casus, in quo cum principalis damnificator in cõscientia non teneatur: tenetur tamen concurrere, eò quòd principalis captor diuersa obligatione tenetur ab ea, qua custodes tenentur. Nam illi non nisi iuxta statuta & mores patriæ tenentur, custodes autem tenentur speciali obligatione, ratione officij, ratione fidelitatis, & ratione iuramenti ad indemnitati præfatorum dominorum prospiciendum. Cum ergo dominus ex dicta dissimulatione maneat læsus, sequitur eos teneri, esto quòd principalis læsor in conscientia non teneatur. Et etiam, quia dominus iustius est contra custodes inuitus, quã contra principales, quia hi poterant furari in casu cum periculo pœnæ, cui se exposuerunt: nec amplius debet dominus ab illis exigere, illi autem nullatenus contra officium, fidelitatem, & iuramentum dissimulare potuerunt. Adde quòd ad id sunt stipendiati, vt fideliter præfata loca custodiant: ideo tenebuntur domino iuxta quantitatem illati damni, aut iuxta quantitatem pœnæ, quæ de iure erat domino applicanda, si ipsi non dissimulassent, & optio erit apud dominum.

Si deniq; custodes cum venatoribus dissimulent se abscondentes, vt alij liberè vetita capiant, vt ipsi postmodum eos apprehendant & puniri faciant, peccant huiusmodi custodes. Primum contra præceptum de corrigẽ

do fratrem: non enim minus tenemur fratrẽ à peccato seruare ne cadat, si possumus, quam postquã ceciderit eum à peccato eleuare. Peccant etiam cõtra fidelitatem, domino loci debitam: quia tenentur damnum eiusdem prout poterunt, euitare. Peccant. 3. cõtra charitatem ad proximum habendam, qua tenentur, dum absq; propria iactura possunt, illius damnũ euitare: modò autem ex præfata dissimulatione hæc omnia accidunt, venatores in peccatum reale incidunt: dominus loci rebus suis iniuste spoliatur: & ipsi spoliates in pœnam statuti, seu legis contra tales institutam similiter incidunt: quæ omnia cõmodè possent per custodes, si dissimulare nolissent, euitari. Ac proinde non sunt à culpa immunes, & si pœna cõtra venatores apposta sit personalis, aut talis, quæ in commoditatem domini loci spoliati non cedat, tenebuntur domino de dano sua dissimulatione illato. Secus aliàs. Venatoribus autem, qui pœnam luent, quã non soluerent, nisi custodes dissimulassent, non tenebuntur de damno, ex quo ipsi huiusmodi pœnam meruerunt. Nec obstat, quòd custodes præfati ad prædictum damnum sua dissimulatione negatiua concurrerunt, cum ex officio tenerentur non dissimulare: non inquam obstat, quia mutus, qui ex officio ad loquendũ tenetur, si inde læditur is, ad cuius indemnitatem officium suscepit, tenebitur illi, non tamen aliis, pro quibus tale officium minime suscepit.

De gabellis non defraudandis.

QVAESTIO. XIII.



Solet præterea in gabellarum solutione furtum committi, sicut è contra in earundem impositione, & exactione multos indebitè grauari: cum quibus qualiter se confessores habere debeant, à multis eorum est dubitatum. Ideo nunc breuiter quædã sunt inquirenda, tam de his, qui gabellas imponere & exigere possunt, quã de his, qui eas impositas soluere tenentur, vt inde pateat, quãdo in his locum habeat restitutio. Et accipio gabellam largè, vt se extendat ad collectas, tallias, guidagia, sindagia, pedagia, thelonea, aliaq; huiusmodi,

modi, quæ ex diuersitate rerum soluendarum: seu personarum, diuersa nomina sortiuntur. Nominibus tamen omiſſis, apparet gabellam aliquando ſolui de bonis ab homine poſſeſſis, idq; iuxta ſubditorum facultatem, & dicitur collecta. Aliquando de bonis venditis, quam quidem vëditor ſoluit, & dicitur vulgariter, alcabala. Aliquando de bonis emptis, quam emptor ſoluit, de rebus ad cibum & potum pertinentibus, & dicitur, aſiſium. Aliquando de bonis, quæ per certa loca portantur, ſeu vehuntur, & dicitur, veſtigal, ſeu guidagium, ſeu pedagium. Aliquãdo de bonis ex mari acquiſitis, & dicitur theloneum. Aliquando de bonis inuentis, ſeu aliter conquiſitis, quæ varias habet nūcupationes. Hæc autem ſi iuſtè impoſita ſint, ſoluëda in conſcientia veniunt: ſecus ſi iniuſtè. Et refert loqui de gabellis nouiter impoſitis, aut de veteribus, de quorum initio nulla eſt memoria.

Vt igitur, quæ nouiter imponuntur iuſtè ſint, tria ad minus requiruntur, ſcilicet autoritas, cauſa, & forma. Autoritate eas imponendi habent Imperator, Papa, Concilium, & Rex, & antiquiſſima conſuetudo, de cuius initio nulla eſt memoria, vt declarat Innocentius cap. Super quibuſdam. de verborum ſignificatione. vbi dicitur. **D**uximus declarandum illa eſſe pedagia, guida-gia, ſalinaria interdicta, quæ non apparent Imperatorum, vel regum, vel Lateranen. Concilij largitione conceſſa, vel ex antiqua cōſuetudine à tempore cuius non extat memoria introducta. Idem habetur in ſententia de cenſibus. cap. Innouamus. in antiquis. In hoc tamen locum habet præſcriptio iuxta communem doctorum ſententiam: quia multi reges, aut ciuitates, aut populi, aut domini temporales iura principis in hac re præſcripſerunt, qui poſſunt nouas gabellas imponere: quod quidem ius potuerunt ex antiquiſſima cōſuetudine eas imponendi acquirere.

Secundum requiſitum eſt cauſa. Hęc autem eſt neceſſitas, vel vtilitas publica: nō enim talia imponēda ſunt ob principis, ſeu domini priuatam vtilitatem: quãdoquidem non populus propter regem, ſed rex propter populū eſt inſtitutus. Poſſet tamē tanta eſſe principis, aut domini inopia, ſeu rerū penuria, cui cōmunes reditus nō ſufficerēt, qui pro ipſi⁹ debita ſuſtētatione poſſet gabellam ſubditis imponere, quod non tam in priuatā domini, quàm totius regni, ſeu in reip. vtilitatem redundaret: maxime ſi rex il-

lam inopiã incidit, rem ſui regni vtiliter agendo, puta ſi in bello pro ſui regni deſenſione habito, aliãmve ob cauſam, quæ ad regni vtilitatem attineret, depauperatus eſt.

Vnde ſi rex bellaturus, aut rem aliam acturus à ſuo regno egrediatur, & inde conſumptis facultatibus in penuriam deueniat, eſſet videndum, an neceſſitate, an vilitate ad bellum proceſſerit, ſi neceſſitate, aut publica vtilitate motus fuerit, vt ad iniuriam ſibi, aut regno ſuo illatam vindicandum, ſeu inferēdam impediēdum, aut ad hoſtiū potentiam extenuādum, aut ad iuſſum, ſeu exhortationem Papæ pro eccleſiæ deſenſione contra infideles proceſſerit, aut deniq; ob alias neceſſitates, ſeu cauſas fidei, eccleſiæ, aut regno ſuo conuenientes ſuas conſumpſerit facultates, vt regem noſtrū Carolum zelo ſanctiſſimo aliquoties motum eſſe credendum eſt, iuſtum eſt, vt ſubditi cōtribuant: & tunc iuſtè poterit gabella imponi, & collecta à ſubditis exigi. Si tamen non ſic egreſſus eſt, ſed animo. ſ. alia regna, ciuitates, & loca ſubiiciendi, aut laudem & gloriam humanam acquirēdi, & ſui conatus poſteris memoriam relinquendi: vnde nulla ſuo regno creſcat vtilitas, tunc & ſi in penuriã incidat, ſubditi nō ita tenentur eidem vltra communes reditus cōtribuere, ſi ipſe alioqui poteſt ſibi de neceſſariis provide re. Similiter ſi reditus ſuos inaniter & non in bonum ſuę reip. cōſumpſerit, aut aliis prodigè donauerit, aut ſi ad bellū progreſſus temerè in eo ſe geſſerit, & in aliis huiuſmodi caſib⁹ ad egeſtatē deueniat, id illi venit imputandū: nec iuſtū eſt in talibus caſibus nouis exactiōnibus ſubditos grauare, ſi, vt dixi, ipſe poteſt aliter ſuis neceſſitatib⁹ ſubuenire. Hęc in ſentētia Tho. in epiſtola ad duciſſam Brabantię.

Tertium requiſitum eſt forma, qua ſcilicet, omnia debent equa-liter ſecūdam proportionē geometricā ſubditis imponi, attēta. ſ. ſubditorū facultate. Adde huic moderamē. nam non maiores præſtationes debent imponi, quã cauſa, propter quam imponuntur exigat: alioqui in ea parte, qua exceditur, iniuſta eſt exactiō, ob cauſæ iuſtę defectum: & exceſſus venit restituendus, vt habetur cap. Quia plæriq; de immunitate. vbi taliter extorta vltra quam cauſa exigat, reſtitui mandantur, & tantūdem pauperibus reddi. His igitur cōcurrentibus iuſtificatur gabellæ, ſeu præſtationes impoſitę, & ita iuſtè poterunt recipi ſicut & imponi: ac proinde quæ ſic fuerint acquiſita, non veniunt restituēda.

Ecōtra

E contra verò aliquo ex his deficiente, inique sunt & iniustæ exactiones, & ita nec tutè imponi, nec recipi possunt, sed si recepta fuerint, sunt restituenda. Nouas insuper gabellas, aut pedagia non tenentur homines soluere, nisi cõstet ea legitimè & pro causa iusta imposita esse: alioqui ius ea iniqua esse psumit. Pro quo facit cap. *Quanquam*. de censibus. lib. 6. & cap. *Peruenit*. de censibus in antiquis. Vbi dicitur, quòd vt census solui debeat, oportet ad quid, & quando soluendus sit præsciatur.

De veteribus autem gabellis, de quarum initio nulla est memoria, dicendum quòd dominus potest eas exigere, & recipere. Neq; curandum est, quam ob causam fuerint impositæ, nec si cessauerit, vel non cessauerit causa, propter quam inductæ fuerint: cum de earum initio & causa nulla sit hominum memoria: vnde in casu iustè pro recipientib; psumitur, quòd ob iustam causam, & cum debita autoritate fuerint impositæ. Itaq; in his nõ video causam scrupulos ingerendi, & eos, qui in antiquissima cõsuetudine sunt, & pscripta inquietandi: maxime si eos ab exactione gabellæ præfatæ cessaturos non speratur.

Sed fortè aliquis obiiciet, quòd quando non constat quam ob causam & ex cuius autoritate fuerit aliqua gabella imposita, non potest tutè exigi, non obstante antiquissima consuetudine. Nam cap. *Super quibusdam* supra citatum videtur declarare, quis possit gabellas imponere, dicens in sententia, quòd Imperator, Rex, & concilium, & qui id ex antiquissima habent consuetudine: modò autem aliud est aliquem habere ius imponendi gabellas ex antiquissima consuetudine eas imponendi: aliud verò est ius exigendi gabellas. Multi enim domini eas ex antiquissima consuetudine exigunt & recipiunt, qui tamè eas imponere, aut impositas augere non possunt. Respon. Imo textus ipse de utroq; videtur loqui, scilicet, de gabellarum impositione, & de earum receptione, & in sententia ait, quòd imponi nisi ab Imperatore, Rege, & consilio non possunt: & nisi ab his imposita fuerint, aut nisi ex antiquissima consuetudine inducta sint, iure recipi, aut exigi non possunt, cum sint interdicta. In quo innuitur, quòd etiam si non constet cuius autoritate sint impositæ, si tamen consuetudo eas exigendi, & recipiendi sit adeo antiqua, de cuius initio nõ constat, iure recipi possunt. Quod est in fauorem multorum dominorum particularium, qui ex antiquissima consuetudine gabellas,

collektas, pedagia, aliaq; obsequia in terris suis exigunt, non aliam causam præter huiusmodi antiquissimam consuetudinem habentes, qui non sunt in hoc facile condemnandi: nisi fortè talis esset exactio, quæ in notabile subditorum grauamen cederet: nam tunc per tēporis tractum non esset excusanda talis exactio.

Iam est quæstio, an postquam aliquæ tales exactiones iustæ impositæ fuerint, obligent in conscientia debitores ad earum solutionē, an possint potius subditi, seu transeuntes, salua conscientia eas defraudare, ita vt non teneantur ad restitutionem. Video quosdã doctores tenere, quod licitè possunt homines gabellas & pedagia salua conscientia defraudare, quodq; postea non tenentur in conscientia eas restituere, eò quòd putant leges de pedagogis & gabellis, aliisq; huiusmodi impositionibus poenales esse: leges autem poenales in cõscientia non obligant ante condemnationem, vt vulgariter ad id citatur glo. cap. *Finitas*. 12. q. 2. & c. Ad sciendum autē quando lex aliqua humana in conscientia ad culpam obligat, aut non, sic distinguunt. Quia vel lex est præceptiua & non purè poenalis, etiam si poenam apponat, & tunc quodammodo duo statuuntur: alterum est id de quo principaliter lata est lex: alterum verò est poenæ solutio, vt si forma legis sit talis, præcipimus, mandamus, statuimus, &c. vt homo aliquid tale faciat sub poena decem aureorum. Et ita potest de aliis exemplificari. Et tunc dicunt certum esse legem illam obligare in conscientia ad id, de quo primò lex ipsa lata est. Est alia lex, quam purè poenalem esse dicunt, vt si non duo, sed vnum tantum per eam statuatur, vt si forma talis sit. Qui tale, aut tale fecerit, soluat tantum: aut qui non manifestauerit omnia, quæ in via portat, cadat in commissum, vbi non ponitur verbum aliquod præceptiuum, sed sola poena soluenda: & tunc tales leges non obligant ad culpam. Probant hoc exemplo. Si dominus cum seruitore legē fecerit, quòd die, qua non affuerit mensæ sui domini, certā partem salarij sibi deputati perdat, nemo dicet seruitorem illum mensæ deficientem peccare, quanuis poenæ statutæ obnoxius sit.

Verum aliter in præsentiarum videtur dicendum, quòd lex eo ipso qd lex est iusta, obligat in conscientia ad culpā, vel mortalem, vel venialem secundum cõdēntis intentionem & materiam subiectam, vt alibi explicuimus. Si enim lex est & iusta, consona est rectè rationi: ac proinde si legislator intendat

tendat per eam obligare, subditi tenentur: alioqui contra legem, & contra rectam rationem, & contra intentionem legislatoris agentes, non peccarent, quod est contra omnem philosophiam moralem, est contra doctrinam Christi, qua iubemur, ut nostris superioribus obediamus, prout Paulus aperte ad Roma. 13. dicit: Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit. Et illis statim docet esse parendum, non solum propter iram, sed propter conscientiam. Vbi loquitur de potestatibus secularibus, ut constat, cum dicat non sine causa, gladium portant &c.

Deinde si lex poenalis iusta est, iuste igitur poenam illam statuit: poena autem iuste nemini nisi propter culpam debet infligi: igitur qui in poenam legis incidit & iuste, prius opus est culpam incurrat veram, vel praesumptam, imo veram. Quamvis enim iudex aliquando poenam infligat sine culpa vera, sed tantum praesumpta, seu false probata. Lex tamen vnde non debet iniuria nasci, culpam veram praesupponit, ut locum habeat poena per legem statuta, iuxta regulam de excommunicatione à iure, quae nunquam ligat, ubi culpa vera non praecessit.

Præterea specialiter in praesenti materia patet culpam esse & contra conscientiam gabellas defraudare iuxta doctrinam Pauli ad Rom. 13. dicentis. Reddite omnibus debita: cui tributum, tributum: cui vestigal, vestigal: cui honorem, honorem: & nemini quicquam debeatis. Talia etiam regibus & temporalibus dominis deberi Christus significavit, quando dixit. Reddite quae sunt Caesaris, Caesari: & quae sunt dei, deo. Ac proinde qui iustas gabellas, aut pedagia defraudat, peccat: & restituere tenetur.

Confirmatur hoc idem. Quia si subditi non tenerentur huiusmodi tributa soluere, sed tantum essent sub disunctione obligati ad ea soluendum, vel se poenae contra non solventes institutae exponendum: iniuste ergo compellerentur per iudices ea soluere. Iniuste etiam reges ea exigent, vel reciperent, si non absolute, sed sub disunctione deberentur. Nam si debitor ad duas sub disunctione tenetur, liberum est ei quod ex illis maluerit soluere. Iniuste etiam domini temporales tributa huiusmodi his, qui vulgo arrendatores dicuntur, venderent. Nam aut vendunt quod suum est, aut sibi debitum, vel quod alienum est. Si secundum, iniusta est venditio. Si primum, igitur iniusta est harum exactionum defraudatio, & iusta intentum.

Nec obstant, quae pro altera sententia solent afferri. Primum, quod lex poenalis non obligat ante sententiam latam: nam in hoc intelligitur de obligatione solvendi poenam, & verum est. Secus de obligatione id agendi, quod lege statutum est. Adde quod lex de homini tributis solvendis non pure poenalis, sed postquam legitima autoritate sunt alicui appropriata, sua sunt, & sibi debita, & per consequens lex naturalis est, quae dicitur, & iubet, ut solvantur ei, cui debentur, & poena contra non solventes apponitur tanquam contra eos, qui ea, quae debent solvere nolunt.

Secundo. Exemplum quod de servitore allegatum est, non est simile. Illud enim non dicitur lex, seu statutum superioris subditis datum, sed est pactum quoddam, seu contractus inter dominum & servitorem initus, quo servitor se obligat ad semper mensuram domini pro certo stipendio assistendum: quod si unquam defuerit pro rata de statuto stipendio tollatur. In casu autem nostro non est pactum, vel contractus inter dominum & subditos, sed lex illis tanquam subditis imposita, ad cuius observantiam possunt inuiti compelli.

Tertio, quod posset aliquis obiicere est: quia si subditi tenerentur in conscientia huiusmodi tributa soluere, sequitur quod si se poenae exponant, & poenam legis incidant, & solvant, manerent obligati soluere gabellam omissam. Dicendum consequens esse concedendum, nisi is, cuius interest, poena ipsa contentus sit, ut supra de his, qui fraudulenter in locis alienis venantur, piscantur, & ligna sciunt, dicebamus.

Neque tamē vniuersaliter negotio posse dari legem poenalem, quae ad solam poenam & non ad culpam obliget, si scilicet, ipse legislator animum ad aliud, quam ad poenam obligandi non habeat: qualia sunt multa statuta collegiis, religionibus atque communitatibus tradita. Talia enim non sunt sub poena peccati, sed sub poena ipsius legis seruanda, etiam si id quod fieri statutum est, sit rationi rectae consonum. Nec enim omnis recta ratio obligatoria est, nec opus est legislatorē aliquid iuxta rectam rationem statuentem habere animum obligandi absolute.

Hic tamē videtur notandum, quod in certis locis, in quibus pedagia, seu vestigalia solui solent transcentes, non plenarie veritate rerum manifestant, nec ob id indistincte sunt obligandi ad restituendum quod supplerunt. Potest enim pedagiorum collector committere debitoribus, ut ipsimet dicant rerum, seu mercium quantitatem.

rem. Quod si id illis in conscientia eorum, aut sub iuramento committatur, non dubium, quin teneantur totā veritatem manifestare, & eam non plenē dicentes peccant, & id in quo collectorem defraudant, restituere tenentur. Similiter si collector ita illis veritatem dicendam committat, vt nec sub iuramento, nec iuxta eorum conscientiam aliquid exquirat: sed simpliciter illis remittit, vt rem manifestent, idq; cōfidens eorum fidelitati, ex qua fiducia non nisi simplicem manifestationem ab eis exigit, tenentur totam veritatem dicere, alioqui peccant, & tenentur integram gabellam soluere, seu restituere. Si autem collector ideo simplicem loquelam ab illis exigit: quia non intendit ab eis totum debitū recipere, sed illis condonare intendit: quia, scilicet, amici sunt, aut viam illam frequentant, vnde frequens lucrū ipsi collector accrescit, aut ne illi per aliā viā res suas deportent, aut ob aliā huiusmodi causam: tunc nec tenentur totam rem manifestare, nec occultatum tenentur restituere, eò quòd interuenit collectoris expressa, aut tacita condonatio. Caueant tamen debitores à mendacio: quod in hoc casu frequenter solet interuenire, & si interueniat, peccatum erit. An tamen teneantur occultata restituere necne, ad animū collectoris, cuius interest, est recurrendū, si scilicet, donare intendat aliquid, aut nil.

De gabellis soluendis causa earum cessante.

QVAESTIO. XIII.



Quæritur vltra an cessante causa, ob quā fuerunt gabellæ, seu pedagia imposita, cesset ipsa gabella, ita vt nō amplius sit necessarium eam soluere. Et video passim doctores dicere, quòd cessat in casu gabella, seu pedagii. Pro qua sententia arguitur. Primò, quia cessante causa, cessat effectus, vt habetur cap. Post translationem. de renunciationibus. Et cap. Cum cessante. de appellationibus, & aliis multis iuribus. Specialiter. l. Cum pater. §. dulcissimi. ff. de legatis. 2. vbi est textus ad literam, qd dictum generale restringitur ad rationem dispositionis, & contra tenorē verborū. Exempli gratia. Legauit mulier omnia bona materna fratribus, ne cum auunculis suis quandam

controuersiam filius habeat. Quod legatū generale ad ea bona solūm restringitur, quæ communia cum fratribus habebat, eò quòd communitas solet controuersiam parere. Ex ratione enim & causa dispositionis, sumitur notitia intentionis ipsius legislatoris, ad quam potius, quā ad verborum sonum est attendendum, iuxta regulam iuris. Non dubium est in legem impingere &c. Nec refert vtrū lex causam exprimat, vel probabili ratione, seu indubitatis coniecturis colligi poterit. Quod dixerim propter eos, qui dicunt, quòd cessante causa legis, cessat & ipsa lex, quando causa est in lege expressa: imo si expressa non sit, modò sit, pbabili coniectura cognita, procedit maxima huius rationis.

Secundò idem patet de præcepto euāgelico, quo tenemur fratrem peccatē corrigere. Matth. 18. Cuius causa est emenda, seu correctio fratris. Si tamen constat nostram correctionem minimè illi profuturam, cessat obligatio illum corripiendi, iuxta illud Augustini. Si scirem tibi non prodesse, non te terrerem, non te admonerem. De poenitentia distinct. 7. Si quis. &c. Ita etiam quod ait Paulus. 2. ad Thesa. vltimo. Denunciamus vobis fratres in nomine domini, vt subtrahatis vos ab omni fratre ambulante inordinatē. Quod præceptum communiter limitatur ad rationem præscriptam, quantum, scilicet, ad nostram, vel aliorum cautelam, aut fratres reductionem vtile, aut necessarium fuerit. Si igitur pedagium, seu guidagium ob aliquā causam finalem fuit impositum, sequitur quòd ea cessante, cessat & impositio atq; lex. Et ita si huiusmodi causæ cessatio nota sit hominibus, peccant qui pedagia exigunt, & non peccant qui ea defraudant, nec restituere tenentur.

Tertiò idem videtur ex dictis: quia ad hoc, quòd gabella, seu pedagii iustè imponatur, vltra auctoritatem, & æquitatem, seu moderamen, requiritur causa legitima, quæ si defuerit, non dubium impositionem esse iniustam, & non obligatoriam. Ac proinde eo ipso quòd causa cessat, locum impositio non habet.

His tamen non obstantibus, visum mihi aliquando est, & nunc etiam videtur aliter respondere distinguendo, supposito nāq; quòd pedagii ob certā causam fuerit institutum, certūq; sit causam illā cessante, esset videndum, an causa illa cessauit à paucis annis, qui non sufficiant ad præscribendum ius exiendi & recipiendi huiusmodi pedagium: & tunc

tunc cessat obligatio soluendi tale pedagium. Quia sicut pedagium sine causa iusta subsistēte de nouo institui non potest, ita & eadē lex cōtinuari sine causa iusta non potest: alioquin cum causa & ratio legis sint anima legis, conseqvens est, ratione hac & causa cessante, legem ipsam mortuam manere. Si tamen causa illa cessauit à multis annis, qui ad præscribendum sufficiunt, & interim pedagium solutum est, tunc licet non vi legis primeuz, tamen vi præscriptionis veniunt pedagia huiusmodi soluēda, si scilicet, tantum sit tempus, per quod causa cessauit, vt de initio cessationis non extet memoria: tunc enim sicut iustē ob antiquissimam consuetudinē, recipiuntur, ita & ob eandem præscriptam iure debentur: nec defraudari possunt: & defraudata sunt restituenda. Hoc enim videtur ex dictis colligi: sicut enim antiquissima consuetudo dat facultatem huiusmodi gabellas & exactiones imponendi: à fortiori dat facultatē eas ab antiquo impositas, & receptas exigēdi, & recipiendi. Et quod ius eas exigendi sit præscribibile, patet: quia oēs res & iura præscribi possunt de se, exceptis his, quæ iure excipiuntur: qualia non sunt huiusmodi iura gabellarū. Quod si id verū est, pedagia. s. non cessare in casu, quo certū sit causam cessasse, à fortiori erit verum casu, quo de causa impositionis dubitetur, & de ipsius causæ cessatione: cum sola antiquissimi tēporis præscriptio sufficere videatur.

Fortē cōtra quis obiiciet, quod in præsentia casu præscriptio nō habeat locū: tum, quia in tributis publicis præscriptio non currit, vt notare solēt doctores. cap. Dilectio. 16. q. 3. §. Potest. Tum etiā, quia cū mala fide nō currit. Si igitur domini temporales præfata pedagia exigentes, sciunt causam ob quam fuerūt imposita cessasse: sequitur eos malę fidei possessores esse. Tum etiā, quia contra ignorantes non currit præscriptio. Cū ergo subditi, vel omnes, vel multi eorum ignorēt causam subistere, sequitur &c.

Respon. hæc non militare cōtra propositā respōsionem. Nam in casu possunt oīa cōcurrere, quæ ad præscribendum requiruntur. s. titulus exigendi præfatas gabellas. Quia licet de initio illius impositionis non cōstet, iure & iustē præsumitur ab habente autoritatē factā esse. Secūdo bona fides potest illic cōcurrere, etiā cognito quod causa cessauerit, præsupposito quod bona fides dicatur ea, qua homo probabiliter credit, se licitē rem possidere, quā possidet, vt postea quādo de præscriptio-

ne agetur patebit. Tertiō temporis lōgitudō, in casu non deest, vt suppono. Nec obstat cap. Peruenit. de cēsis in antiquis: quia pcedit de cēsis nouiter impositis. Vide ipsum, & nota glo. ibidem, quæ huic nostræ sententię fauet.

Quando ergo in oppositū arguitur, quod in tributis non currit præscriptio, id procedit de debitoribus tributorum, quæ cum reip. debita sint, debitor ab eorum solutione per temporis tractum non excusatur. Secus autem de iure ea exigendi, hoc enim præscribi potest.

Quando secundo dicebatur præscriptionem non currere cum mala fide &c. eo admissio dicendum quod in casu præsentia, esto quod domini temporales sciant causam impositionis cessasse, possunt bonam fidem habere, credentes se iustē & iure posse talia tributa exigere, si nō ob causam primæ impositionis, saltē ratione præscriptionis, quanquam hoc non curreret de illis dominis, qui viuebant eo tempore, quo illis scientib⁹ causa impositionis cessauit, aut paulo ante: currit tamen de successoribus tēpore quorum non extat memoria cessationis causæ.

Quando tertiō arguebatur quod præscriptio nō currit cōtra ignorantes, eo admissio, in casu nostro procedimus, quando certum est causam primeuz impositionis cessasse, ideo obiectio non habet locū. Et esto multi subditi ignorent, an causa subsistat necne, facile tamen possunt ab aliis peritioribus si volunt, informari, quod cū non velint, perinde est, ac si in gabellarum solutione consentiant. Itaq; videtur probabilis præfata responsio, quod si quauis causa primeuz impositionis cessauerit, successit tamē alia causa, qua iure potest & debet solui gabella præfata. s. præscriptio. Adde quod successu temporis dominorum status & expensę, & per consequēs necessitas crescūt, vt vix possint cum antiquis, & propriis redditib⁹ statum suum sustinere, vnde si præfata gabellæ, aut tributa illis amouerentur, esset fortē necessarium subditos per aliā viā aggrauare, aut necessaria ab eisdē exigere, vt hmoi necessitatib⁹ dñorū pvideatur.

Correlariē sequitur nō esse opus iudicē adire ad hoc, quod subditi ob cessationē causæ præfate impositionis à solutione pedagiorum hmoi sint immunes. Nam si à paucis annis causa cessauit, subditi id scientes, tutē poterunt pedagia defraudare, nec tenētur ea in cōsciētia soluere, absq; iudicis sentētia. Si autē à multis annis cessauit, de

G cuius

cuius initio non extat memoria, tenetur ea in cōscientia iure p̄scriptionis soluere, absq; etiam iudicis sententiā. Quanq̄ adire iudicē qui super re sententiā ferat ad hoc deseruaret, vt sciāt subditi, an possint in foro exteriori cōpelli ad eorum solutionē, an non. Deseruaret etiā, si dubitarent se teneri, aut nō teneri ad ea soluendū.

Ex his patet solutio ad rationes suprā factas. Ad primū, cessante causa, cessat effectus, procedit de causa p̄cisa sine qua non. Vt si non esset nisi vnica causa ipsius effectus. In casu autem p̄senti aliæ sunt causæ superuenientes vltra causam primam impositionis p̄fataz, scilicet, p̄scriptio, & succedentes dominorum necessitates &c.

Quod in secundo arguebatur de p̄cepto corripicndi fratrem, non est simile, quia in illo vnica datur causa p̄cepti de corripicndo, scilicet, correctio ipsius delinquentis, ideo si illa non speratur, cessat p̄ceptum pro tunc.

Quod tertio arguebatur. s. q̄ hmōi gabellę requirūt causam, quæ est publica necessitas. Respon. q̄ ad gabellas imponendum causa talis requiritur, post impositionē verò satis est aliam causam legitimā ad eas exigendum cōcurrere, etiā si eadem causa primæ impositionis non subsistat, vt in casu.

ALIUD dubium de pedagiis, seu guidagiis, quæ pro viis assecurandis sunt instituta, si domini in viarū assecuratione sint negligentes, an teneantur transeuntes pedagia in conscientia soluere. Loquor de pedagiis & guidagiis iuste impositis, sicut & imponi possunt: nam quanuis dominus temporalis ex officio teneatur prouinciam sibi cōmissam purgare & vias assecurare: nam ad id illi communes redditus sunt statuti: stat tamen huiusmodi redditus non semper sufficere, ideo tunc poterit accedente legitima autoritate iuste pedagium, aut guidagium imponi, aut etiam ob alias causas rationabiles, & tunc procedit dubitatio. Gabriel cum Angelo & Baptista, aliisq; multis dicit quod non, sed possunt ea nō soluere & occultare, modò à mēdacio caueat: nec defraudata restituere tenentur. Pro quibus facit ratio suprā facta, quia cessante causa finali legis, cessat lex. Cū ergo causa legis in p̄senti fuit, vt dominus vias assecuraret, sequitur &c. Tum etiam, data ob causam, causa non sequuta reputatur. ff. de conditionib; ob turpem causam. Pedagia autem p̄fata dantur ob causam illam, scilicet, vt viæ assecurentur. Tum etiam, si ex contrahentibus alter

id, ad quod ratione contractus tenetur nō cōplet, alter erit à debito immunis: in casu autē perinde est, ac si domini cum transeuntibus contraxissent, ille de assecurandis viis: hi autē de soluendis pedagiis. Ac proinde dominis nō assecurantibus vias, non tenebuntur transeuntes ad pedagiorum solutionem.

Præterea domini, qui in viis assecurandis sunt negligētes, non possunt tutē pedagia recipere, sed si acceperint, tenentur ea restituere: igitur nec transeuntes in casu tenebuntur ea in conscientia soluere: ex quo illis dominis negligentibus debita non sunt. Antecedēs probatur à simili: nam clericus beneficiatus suum officium negligens adimplere, non potest tutē redditus beneficii percipere, sed si perceperit, tenetur eos restituere, quos suos ob negligentiam officij minimē fecit. Similiter stipendiatus pro opere aliquo ab eo agendo, tenetur stipendium reddere, seu restituere, si opus pro quo fuit stipendiatus omittat, vt patet de aduocato, de cathedratico, & de quocunq; alio ad opus aliquod conducto, seu locato &c. Igitur sic erit in proposito.

Contra horum tamen sententiam videtur in primis doctores suprā citatos non satis sibi coherere. Nam dicūt p̄fatos dominos temporales in viarum assecuratione negligentes posse pedagia recipere, & ad eorum restitutionē non teneri, & quod subditi in casu possunt talia pedagia non soluere, sed possunt ea defraudare, & defraudata non tenentur restituere sic videtur tenere Gabriel in. 4. Nam quæro vel dominus, vt p̄feratur negligēs habet ius ad exigendum & recipiendū p̄fata pedagia, vel non. Si sic, igitur transeuntes tenentur ea dominis soluere, nec possunt ea defraudare. Si non, igitur domini tenentur, si ea receperint restituere: ex quo nullo iusto titulo ea recipere potuerunt: cū nec ratione donationis (quā transeuntes facere nō intendunt, quando pedagia soluunt) nec ratione debiti, cū ea debita non sint.

Possent igitur p̄fata opinione in parte defendēdo probabiliter teneri, quod p̄fati domini possunt pedagia recipere, & recepta non tenentur restituere, non obstante quod in viis assecurandis sint negligentes, nec ob id transeuntes à debito soluendi pedagia deobligantur, eò quod vt videtur ex doctoribus post Hostiensē collegi, & tenet Gabriel vbi suprā questione. 8. obligatio dominorū de assecurandis viis nō est categorica, sed disiunctiua, qua tenetur diligentiam & ex-

& expensas si oporteat apponere quatenus viz sint tutæ: vel in defectu huius transeuntes reddere indemnes: & quodcumq; horu faciat, tutus est pedagia recipiendo, & satisfacit debito, quo tenetur. Supponimus enim legem de tali pedagio soluendo iustam esse. Obligat igitur dominum, vt vias assecuret, vel si negliges sit, transeuntes reddat indemnes. Transeuntes autem obligat, vt instituta pedagia soluât. Et sicut domini diligentiam in viis assecurandis adhibentes satisfaciunt debito, quo tenentur, etiam si transeuntes contingat spoliari absq; hoc quod huiusmodi damna reparât, ita è cõtra si damna reparent, satisfaciunt: etiam si in viarum assecuratione expensas non faciant, nec diligentiam adhibeant. Si tamen nec vnũ, nec alterum faciant, non video quo pacto à peccato simul & restitutione rectorum excusentur: nec video quo pacto transeuntes ad solutionem pedagiorum teneantur, si certum sit præfata pedagia ob causam illam, scilicet, vias assecurandi esse instituta.

Et secũdum hoc potest ad priores rationes responderi. Ad primum, scilicet, cessante causã &c. dicendum vt ad propositũ attinet, quod causã finalis præfate institutionis est, vt transeũtes securè possint peregrinari, à periculo spoliationis tuti: cessat autem huius institutionis causã, quando cessat periculum rerũ & personarũ per viam illam transeuntiu: & illo cessante, cessat lex, & per consequens pedagium, tam quoad ius exigendi, quã etiã quoad debitum illud soluendi: & hoc cum limitatione suprà posita, scilicet, nisi tandiu antea periculum cessauerit, vt non extet de initio cessationis memoria. Cessat secundo pedagium quoad vtrunq; quando quancunq; diligentiam dominus pro viis assecurandis apponat, aut expensas faciat, nulla securitas rerũ, & personarum illac transeuntium speratur. Durante tamẽ periculo viarum cum sperata, seu possibili securitate ob domini diligentiam apponendam durat lex præfati pedagij, quæ tam dominum quã transeuntes obligat, vt suprà dictum est: & tunc negligẽtia dominorũ non releuat transeũtes à solutione pedagij.

Ad aliud quod allegatur, data ob causam, causã nõ sequuta, repetitur &c. procedit de his, quæ voluntate datur alicui, vt is, qui ea accipit, aliquid operetur. Non tamen de his, quæ legis necessitate debentur, qualia sunt pedagia, quæ durate periculo viarum legis necessitate reddi debet, nec repeti permittitur, nisi constaret dñm, nec vias velle assecu-

rare, nec transeuntes indemnes reddere.

Ad aliud de contrahentibus, quorum altero quod ad eum attinet non complente, alter est à debito cõtractus absolutus. Esto id ita sit, in præfati tamen casu pedagiu non per viam contractus, sed per vim legis debetur: ideo durante lege, tenentur transeuntes pedagia soluere, prout dictum est, etiam si dominus expensas in viis assecurandis nõ faciat. Quemadmodum homines ex prouentibus tenentur decimas soluere, etiam si curatus officium suum vti debet non compleat, vt habetur cap. Tua. de decimis.

Ad aliud, quo arguitur à simili: quia, scilicet, curatus officium negligens non facit, redditus suos &c. dicendum eo concessõ, non est simile casu præfati: quia curatus, seu beneficiatus non potest suæ obligationi aliter satisfacere, quã officium illi iniunctum adimplendo: ideo si negligit, non facit fructus suos. Idem de stipendiato pro opere aliquo agendo. Dominus autem tẽporalis potest aliter suæ obligationi satisfacere, etiam si expensas & diligentiam non apponat, scilicet, si transeuntes reddat indemnes: ex quo: vt dictũ est disiunctiue est obligatus, & non cathorice, seu absolute. Accipe exemplum de his, qui merces assecurant, etiam si diligentiam pro earum assecuratione non adhibeant.

SVNT tamen qui difficultatem faciunt in eo, cui hæc dubitationes nuper posite innituntur, quod est velut iuris principium, seu regula, scilicet, deficiente causã deficit effectus: contra quod videntur multa militare. Primò quia lex de ieiunando ad subiiciendum corpus spiritui, ne ex carnis rebelione spiritus ad carnales affectus trahatur, aut ad deo pro peccatis satisfaciendum: statuta est, & tamen sunt & possunt esse multi, qui carnem domitam habent: siue per virtutis exercitium, siue per medicamina, siue per naturalem complexionem: & tamen lex præfata non cessat quoad illos, sed illam sicut & ceteri seruare tenentur. Multi etiam sunt, qui pro peccatis suis alia via plenè satisfecerunt, erga quos non minus vim habet lex, quã si non satisfecissent. Adde quod multi sunt, qui in diebus ieiunij vehementius à carne tentantur, & tunc caro magis spiritui repellat, quã si non ieiunarent: in quibus omnibus cessat causã legis præfate, & tamen lex ipsa, & ipsius obligatio non cessat.

Præterea causã, ob quam lege statutũ est delinquentes puniri, est

¶ a eorum

eorum culpa: non enim iuste sine culpa possent homines poenā sustinere, sed per poenitentiam delinquentis cessat culpa, & tamē nō cessat poena per iudicem infligenda, nec legis dispositio, vt constat. Videmus enim homicidas, fures, hæreticos, aliosq; criminosos propter culpam cōmissam, de qua tamen penitus contriti sunt, poenam legis sustinere.

Præterea finalis causa institutionis baptismi est, vt homo remissionem culpæ originalis assequatur, & innocentiam amissam recuperet: & tamen si homo per veram cordis poenitentiam remissionem præfatam sit assequutus: similiter & innocentiam, ita vt culpa sit simul & poena omnino condonata, manet adhuc obligatus baptismum suscipere. Idem patet de poenitentia sacramentali, quæ ad finem assequendi peccatorum remissionem est à deo instituta, & tamen obligatio eam suscipiendi nō cessat, esto quod homo prius sit omnimodam remissionem per contritionem consequutus.

Præterea, decimæ institutæ sunt ob causam sustentandi ministros ecclesiæ eidem deseruientes, & tamen curatis suum officium vt debent non complentibus, non inde deobligantur subditi à solutione decimarum. Oblationes etiam ac dotationes in ecclesia à fidelibus fiunt ad hunc finem, vt. s. clerici suis sacrificiis & orationibus deū placent, & fundatores præfatos deo, recōcilient: & tamen etiā si clerici deū non placēt, qui in peccato mortali & indignè sua officia cōplent, tenentur laici, seu alij ad quos distributio pertinet, clericis bona relicta distribuere.

Præterea iudicibus data est lex, vt inter litigantes iudicent ad finem hunc, scilicet, vt quisq; quod suū est, aut sibi debitum, habeat: & tamen testibus falsè deponentibus cessat causa illa finalis, cum nō cesset in iudice obligatio iuxta allegata & probata iudicandi. Igitur.

Præterea lex cōiugij inducta est ad finem procreandi prole, seu vitæ di fornicationem, & tñ vbi nec speratur proles nec fornicatio timetur, altero debitū petēte, tenetur alter iuxta legē cōiugij illud persolvere.

Præterea vota tempore pestis emissæ ad finem placandi deum, aut tempore siccitatis ad finem impetrandi pluuiam, aut tempore infirmitatis ad finem sanitatē obtinendi, aut tempore tempestatis in mari sequētis, seu alterius periculi notabilis ad finem illud euadendi, obligant vouētē, etiam si cau-

sa finalis cesset & non subsequatur.

Præterea si tempore, quo ciuitas est ab hostibus obsessa, iubeatur, seu custos ciuitatis, ne aliq; ab vrbe egrediatur ob hanc causam, scilicet, ne egressus aliquid aduersariis reuelet, valebit huiusmodi præceptum, aut lex contra omnem egredientem, etiam si egrediens nil sit aduersariis reuelaturus. Ad hunc modum possent quamplura alia ad hoc propositū afferri. Ex quibus apparet præfatā regulam, quæ ait: Cessante causa &c, nō nihil difficultatis habere, non solum in materia de pedagogis, sed in aliis multis.

Ad hæc tamen & alia huiusmodi non est difficile respondere, si de legibus distinguamus. Sunt enim leges punitiuar, sunt præmiatiuar, sunt etiam, quæ ad virtutū actus homines alliciunt, sunt verò, quæ ad deum religiosè certo modo colendum sunt institutæ: aliar deniq; sunt, quarum finis est homines ab illicitis reuocare. Et in his causa ipsarum legum non momentanea est, sed continua: quandoquidem semper conuenit homines à malo abstinere, & bonum operari, deum religiosè colere, & ipsum placare, atq; eum gratum & acceptum habere: ideo talium legum obligatio non cessat, esto quod effectus per eas intentus non semper subsequatur: satis est, si frequenter eueniat, quodq; semper euenire possit, si velint homines prout conuenit viuere. Aliar sunt leges & præcepta, quæ data sunt ad aliquem particularem finem, per quas intenditur talis, aut talis finis subsequutio, idq; principaliter, aut præcisè: & tunc illa causa cessante, cessabit & lex. Tale est præceptum de corripiendo fratrem delinquentem, per quod id solum intenditur, vt frater corrigatur. Ac proinde si talis finis intentus nullatenus ex correctione speretur, aut si iam sit in esse positus, tunc cessat obligatio huiusmodi præcepti de fratre corripiendo. Talis est lex de soluendis certis pedagogis, vel afsisiis ad finem particularem præcisè instituta. s. ad reparandum muros ciuitatis, aut pontem ædificandū, aut stratas præparandum, aut aliis huiusmodi publicis necessitatibus occurrēdum: quibus non stantibus, leges huiusmodi latæ non essent: tunc quidem cum finis intentus fuerit in esse positus, aut si nullatenus per illud medium speratur, cessat lex de tali medio lata. Cuius ratio est aperta: quia legislator in huiusmodi casibus non intendebat homines ad talia media obligare, nisi ob causam finem intētum obtinendi. Aliæ verò sunt leges ad certū finem particularem datæ, sed

sed non præcisè, sed etiam ob causam aliam, & tales non cessant, esto cesset causa illa particularis: qualis est lex de suscipièdo baptismum, aut poenitentiam, quæ quauis ad hunc finem particularem est instituta, scilicet, vt homo veniam consequatur, sed non solum ob id instituta est, sed etiam vt deus colatur, & deo satisfactio fiat. Sacramentorum enim susceptio ad cultum dei pertinere dignoscitur. Similiter lex de soluendis decimis ad finem sustentandi ecclesie ministros est data, sed non solum ob id, sed etiam in recognitionem dominij vniuersalis, quod deus in omnibus rebus habet. Et ideo quauis vna causa particularis cesset, quandiu altera manet, manet & lex. Ita etiam in lege de reddendo debitum coniugale, quauis finis ipsius est prolicatio, seu fornicationis vitatio, & aliquando cesset huiusmodi causa, non ideo tollitur obligatio reddendi, eò quod manet alia causa, scilicet, vnicuique esse reddendum, quod suum est: modò viri corpus ad ius pertinet vxoris, & è contra. Similiter de voto emisso ad hunc finem particulare, scilicet, vt vouens assequatur aliquid, quod optat: & si hoc cesset, manet tamen alia generalis causa. scilicet, vota & promissa esse deo reddenda. Quod est de iure naturæ & diuino. Et per hæc patet ad exempla supra dicta.

De immunitate clericorum à solutione gabellarum.

QVÆSTIO. XV.



Aliud præterea inquirendum est, an clerici, seu personæ ecclesiasticæ teneantur ad exactiones præfatas per potestatem secularem impositas, sicut laici. Et responsio est certa quod non, quia ecclesie & personæ ecclesiasticæ, quales sunt omnes, qui ordinem aliquem susceperunt, etiã si solam tonsuram primam acceperint, & omnes religiosi & religiosæ simul & res eorum sunt à potestate & seruitute laica exemptæ: nec laici possunt de illis, nec de rebus suis censum, aut tributum aliquod exigere & recipere, vt est textus. cap. Nō minus. de immunitate ecclesiarum. & cap. Aduersus. ibidem. Et ca. Quamquam. de censibus. in. 6. & in aliis innumeris locis, vbi poenæ, & censuræ contra laicas potestates infliguntur, si hominibus impositionibus personas eccle-

siasticas, aut res eorum grauauerint. Excepto ob publicas necessitates laicis & clericis communes: quia tunc debent & ipsi subuenire, idque concurrentibus duobus, scilicet, si laicorum facultates non sufficiunt, & episcopus consulatur: quanquam secundum iura ciuilia id non voluntati clericorum, aut episcopi relinquatur, sed vtriusque necessitas imponitur clericis, vt contribuunt, episcopis autem, vt clericos contribuere nolentes compellant. l. liiij. partita. i. titulo. vj. Similiter si negotia exercent, scilicet, emendo aliqua, quæ immutata postea vendant, tenentur tributum soluere sicut laici, quod vulgo dicitur Alcauala. Similiter & pedagium, quia clerici negotiantes in his æquiparantur laicis. cap. Quamquam. de censibus. lib. 6. & per consequens si huiusmodi tributa defraudent, tenentur restituere, sicut laici. Verum de his vide summistas.

Est tamē in presenti dubitatio communis, an clericis competat hominibus exemptio de iure diuino, an humano: nam ius canonicum ait, quod iure diuino id illis competit. cap. Quamquam. de censibus. in. 6. Ius verò ciuile, quod ab imperatoribus & aliis dominis temporalibus est illis huiusmodi exemptio concessa. l. quinquagesima. partita & titulo supra citatis. Quod autem iure diuino sint clerici ab huiusmodi tributis simul & potestate laica exempti, probant primo ex eo, quod habetur Genesis. 47. vbi legitur quod Ioseph subiecit omnem terram Aegypti cum populis & terminis suis regi Pharaonis: exceptis sacerdotibus cum terra sua. Et sequitur quod ex tunc factum est velut in legem, vt cunctus populus tributum solueret, exceptis sacerdotibus. Quod autem id fuerit à Ioseph dictum domino pronunciante apparet ex cap. Tributum. 23. q. 8.

Secundo afferunt quod habetur. i. Efdre. 7. vbi legitur sacerdotes, leuitas, ianitores, cæterasque personas ecclesiasticas à tributis esse exemptas.

Tertio afferunt quod legitur Psalm. 104. Nolite tangere Christos meos &c. vbi per Christos sacerdotes videtur intelligi. Christus enim vinctum significat.

Quarto afferri potest, quod de sacerdotibus in Exodo & Leuit. scriptum est, quod deus elegit in obsequium suum, & deo oblatis sunt, & consecrati: ac proin non debent potestati seculari esse subiecti. Facit capi. Duo. 2. q. 1. Pro quo etiam facit, quod legitur numerorum. 18. Decimas & primitias dedi filiis Leui, vt seruiant mihi in altari. In

G 3 quo

quo inuit dominus eos in suum seruitium elegit, & per consequens eos à seruitute aliorum hominum exemptis. Vnde Hieremias Threnorum. 1. prouidens ecclesie subiectionem, deplorat dicens. Princeps prouinciarum facta est sub tributo. Et citatur cap. Non minus de immunitate ecclesie.

Quinto afferunt ex nouo testamento, quod Christus dixit, quando census ab eo exigebatur, dicens: Reges terræ à quibus accipiunt tributum à filiis suis, an ab aliis? Respondit Petrus, ab aliis. Concludit Christus dicens: Filij ergo liberi sunt. Ne autem eos scandalizemus, vade, & statera, quæ in pisce reperieris, solue pro te, & pro me. Vnde apparet Christum & Petrum, qui caput est ecclesie, ac proinde totam ecclesiam liberos esse à tributis Cæsari, seu domino temporali soluendis.

Sexto facit cap. Si Imperator. 96. d. vbi Ioan. Papa decernit Imperatorem non iudicem, aut præfulem ecclesie esse, sed filium. Et post. Ad sacerdotes deus voluit, quæ ecclesie disponenda sunt, pertinere, non ad seculi potestates, quæ ecclesie suæ sacerdotibus voluit esse subiectas. Et post. Non à legibus publicis, non à potestatibus seculi, sed à pontificibus, & sacerdotibus omnipotens deus christianæ religionis clericos, & sacerdotes voluit ordinari, & discuti, & recipi de errore remeantes. Et ibidem cap. Nunquam decernitur, non esse humanarum legum de pontificibus ferre sententiam absque ecclesie constitutis.

Præterea, q. i. cap. Relatum. Decernit Alexander Papa omnia negotia ecclesiarum ad sedem apostolicam ab ipso domino traditam esse, ipso dicente. Tu es Petrus, & super hanc petram &c. Similiter ibidem cap. Placuit, & est Concilij Carthagenensis, decernitur clericum à laico iudicari non posse. Et pro causa traditur, cum priuatorum etiam causas apostolus ad ecclesiam deferri, atque ibidem determinari præcipiat. Et iterum sunt ibidem alia decreta patrum dicentia clericos à laicis iudicari non debere, sed honorari à regibus, cap. Sacerdotibus. Et cap. Continua &c. Vbi legitur Constantinum Imperatorem de clericis dixisse. Vos à nemine iudicari potestis: quia ad dei solius iudicium referamini. E quibus apparet clericos non humana dispositione, sed diuina ordinatione à potestate seculari exemptos esse ipsos, & res ipsorum.

Interim tamen quod alia fundamenta efficaciora non occurrunt, vide-

tur oppositum esse verum, scilicet, quod non sit de iure diuino post legem veterem abolitam obligante clericos, seu personas ecclesiasticas à potestate seculari esse exemptas, sed hanc exemptionem dicerem clericos ex concessione potestatis secularis obtinuisse & obtinere. Id apparet primo, quia tempore legis veteris, aut legis naturæ primogeniti erant sacerdotes, & ad cultum dei atque sacrificia & rerum oblationes dedicati: non tamen ob id erant à suis maioribus (siue reges essent, siue iudices) exempti, quando nondum erat aliquis summus sacerdos institutus, cui reliqui essent subiecti. Et quanquam de re hac pro tempore legis naturæ scripturam non habeamus apertam, ratio tamen ipsa docet, antequam potestas ecclesiastica à seculari esset distincta, eisdem legibus tam hos, quam illos fuisse subiectos. Tempore etiam legis scriptæ, quanuis dominus inter hos, & illos quoad officium, & rerum, seu terrarum possessionem differentiam fecerit, eò quod leuitas & sacerdotes voluit sacra tractare, & solis decimis & primitiis, aliisque deo oblati debere esse contentos: attamen viuente Moysè, illius iudicio ceteri omnes tam qui ex Leui, quam qui ex aliis tribubus descendebant, erant iudicandi. Nec in hoc videtur repugnantia aliqua, scilicet, quod nonnulli essent specialiter ad spirituale ministerium deputati, & tamen quod in ciuilibus, imo & criminalibus possent per laicum iudicari: maxime si leges seculares tales essent, quæ omnes obligaret. Nam tunc ad huiusmodi legislatoris attineret præuaricatores ipsarum legum punire. De quo. ii. q. i. cap. Sicut.

Quod si ad legem nouam, & ea, quæ post eius aduentum legimus, deueniamus, apparet Christum, qui omnium caput est, Pilato fuisse subiectum, in eumque potestatem habuisse, dicente Christo. Non haberes potestatem in me ullam, nisi tibi datum esset desuper. Paulus etiam cum causam suam non uti debet tractari videret, ad Cæsarem appellauit, à quo eum iudicari oportere dixit Actuum. 25. Idem etiam Paulus ad Rom. 13. ait. Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit, Qui cum omnem animam dicat, neminem etiam clericum excipere videtur. Quinimo omnes inferiores principibus, & regibus secularibus subiectos esse significat, cum apertum sit Paulum illic de potestatibus secularibus esse loquutum. Deinde ius posituum non dissoluit obligationem naturalem, aut diuinam, quæ præerat, sicut nec lex euangelica debita prius contracta tollit, siue sit debitum carnis

carnis, siue debitum pecuniarium, siue seruitutis, siue alterius obediētiae. Hoc patet de seruo, qui ad fidem conuertitur, baptisumus non redit illum à seruitute priore liberum, vt docet Paulus. 1. ad Corinth. 7. Et Petrus. 1. c. 2. Similiter debitum coniugale per baptismum subsequētem non tollitur. Baptisumus enim, vt ait Ambrosius, peccatum tollit non coniugium. Debitum etiam pecuniarium per baptismū, aut legem Christi de nouo susceptam non tollitur, sicut nec per sacerdotium, aut alium ordinem postea susceptum. Ac proinde nec debitum subiectionis, & obediētiae, quam quis alteri certa speciali lege debet, tollitur eo ipso, quod quis ordinē clericalem accipit, nisi maiorū autoritate interueniente. Præterea si per ordinem liberaretur eo ipso homo à seruitute in qua erat prius, maximè esset: quia per ordinem homo dedicatur specialiter cultui diuino, & per consequens eo ipso eximitur à seruitute alteri debita, sed hoc non: quia tunc à fortiori vxoratus si ordinē suscipiat, eo ipso eximitur à seruitute, qua tenetur vxori debitum reddere postulanti, cum hoc non minus diuinum cultū impediatur, quam seruitus, seu subiectio, qua homo homini subiectus est.

Deniq; hac ratione vnica videtur tenendum quod dicimus: quia, scilicet, nil debet dici esse de iure diuino quod ex ipso iure diuino ostendi non possit. Cum ergo præfata clericorum exemptio non possit, ex iure diuino ostēdi, sequitur &c. Id patet, quia maximè ex his, quæ ante oppositū sunt allegata, sed illa nil probat. Patet ad ea respondendo. Ad primum, esto Ioseph omnē terrā Pharaoni tributariā fecerit, excepta terra sacerdotum, nō inde fit, vt iure diuino sint sacerdotes exempti: quia quod Ioseph statuit, non fuit diuinū, sed humanū ius. Nō enim videtur quod deus iure statuerit: vt sacerdotes gentilium, qui idolis sacrificabant, hanc immunitatem & exemptionē haberent, quam minimè merebantur. Fuerunt igitur immunitatē adepti Ioseph ordinante, & rege approbante, seu confirmante.

Ad secundum de Esdra citatum, ex ipso textu apparet similiter regem Artaxerxem gratiam illam sacerdotibus, ac leuitis illius populi fecisse, vt nec vectigal, nec tributum aliquod illis imponeretur in gratiam ipsius Esdræ.

Ad tertium ex Psal. citatum, dicendum quod illic ad literā non de sacerdotibus solum loquitur, sed de toto populo ipsius dei, quādo duxit eos in terram promissionis per

multa bella contra impios reges habita, quos & deus ipse puniuit & destruxit, vt suū populum saluaret, quæ Christos suos appellat, quia ab eo erant electi, & vnctione suæ gratiæ vncti, in quibus etiam erat implicita fides Christi venturi, ideo dicebat eos Christos suos. Vnde patet id impertinenter citari ad probandū clericorum immunitatem.

Ad quartū dicendū, quod esto deus leuitas in suū seruitium elegerit, vt. s. in templo ministrarent, non sequitur eos omnino à potestate seculari cum rebus suis esse exemptos: quia stat bene vt de multis potestati seculari subditis, nonnulli determinati essent ad spirituale ministeriū deputati, & nō alij, salua subiectione potestati seculari debita. Quæadmodum bene cohærēt quosdam ex vasalibus regis esse ad suæ domus seruitium in aliquod deputatos, & quod si furantur, vel homicida & alia flagitia perpetrēt, veniāt per iudices alios iudicādi. Excepto, nisi rex ipse eos omnino à cæteris iudicibus exemptos faciat. Et quod ex. 1. Thronorū citatur. s. Princeps prouinciarū facta est sub tributo. parū ad propositum cōfert: quia ad literam illic loquitur Hieremias de ciuitate Hierusalem, quam prophetabat agentibus conculcādam, & tributis, alijsq; miseris subiiciendā, sicut & adimpletū fuit: & ita nō de clericis tantū loquebatur. Adde quod quādo deplorabat principem prouinciarū fore tributariā, non de tributo legitime imposito loquebatur, sed de tyrannicè & per violentiā post crudum bellū imposito: cum quo stat, quod clericis possit à suis legitimis regibus tributum aliquod imponi nisi iura humana reclamarent.

Ad quintum. Illud videtur in se difficultatem habere. Primò, quia in cōfabulatione illa, quā Christus cum Petro habuit, non se habuit velut instituens clericorum immunitatem, sed argutiue visus est colligere, quod prætēdebat: id autē potuit colligere ex humanis legibus, seu ex more & consuetudine inter homines vsq; tuuc obseruata, sic enim vt quod volebat inferret, dixit. Reges terræ à quibus accipiunt tributum, à filiis suis, an ab alienis? Vnde patet ex consuetudine, seu more fuisse Christū argumētatū. Deinde cum intulit, filij ergo liberi sunt. s. à tributo, esset dubium, an loqueretur de filiis regum temporalium, an de filio regis æterni. Et vtcunq; sit, nec Petrus nec alij clerici sunt filij regis temporalis, aut æterni, vnde illis hæc immunitas debita sit. Sed quantum ad loci huius intelligentiam attinet, aliās copiosius.

Codex,

Ad sextum, quod ex patrū decretis sum-
ptum est, dicendum quod non appa-
ret vbi & quando dominus personas ecclesia-
cas à potestate seculari in personis & rebus
exemerit, constat tamen in veteri lege domi-
num quosdā ex suo populo, puta eos, qui ex
tribu Leui erant, in sui obsequium, ac ministe-
rium elegisse, diuersamq; fuisse pontificum &
regum potestatem, ac iurisdictionem, diuersāq;
huius & illius potestatis officia fuisse. Nec du-
bitandū est hmoi differentiam à domino, vel
institutā, vel potius approbatam fuisse. Verū
demus id ita tempore legis illius fuisse obser-
uatam, non inde fit, vt in lege euangelica hoc
ipsum sit de iure diuino necessario obseruan-
dum: eò q̄ sicut ceremonialia præcepta illius
legis ita & iudicialia per aduentū nouæ legis
cessauerunt. Ac proinde in hoc pūcto ad legē
euangelicam esset recurrendū: in qua tamen
non videmus Christū clericos à potestate se-
culari exemisse. Itaq; si patrum decreta dicūt,
domino disponente & iure diuino statuente,
clericos esse exemptos, referatur id ad veterē
legem. Quemadmodū de decimis decreta pa-
trum definiunt esse de iure diuino soluendas.
Quod si quoad quotam intelligatur, referen-
dum est ad tempus legis veteris: cum tamen
in lege noua decima quoad quotam cessaue-
rit. Similiter & patrum decreta dicunt de iure
diuino vetitum esse in secundo gradu consan-
guinitatis, aut affinitatis contrahere: quod ad
legem veterem relatum, verum est: in lege au-
tem noua hæc omnia iudicialia cessauerunt. In
multis tamen, quæ in lege veteri à dño erant
disposita ecclesia legem illā imitatur ex diui-
na illius temporis ordinatione exemplum su-
mens, & illa solent dicere esse de iure diuino.
Ea etiam, quæ pontifices allegāt pro persona-
rum ecclesiasticarum libertate, nō adeo aper-
tē sentētiā illam probant, vt refelli tanquā
impertinētia nō possint, sed quia quodā mo-
do videntur ad hoc ipsum alludere citantur.

Videtur igitur in quæstione præsentī
Imperatorē cōcessionem pot-
tius, quā legis diuinę institutionem locū habe-
re, etiam si rationi consentaneum sit clericos
in dei sortē electos ab omni tributo laicis sol-
uēdo simul & à potestate seculari exēptos esse
debere. Vnde de multis Imperatoribus legi-
tur, q̄ hanc immunitatem personis ecclesiasti-
cis dederint, vt Cōstantinus, & Cōstās, & Iusti-
nianus. C. de sacro san. ecclesię. l. Sācimus. Hoc
idem legitur in Cōcilio Parisiē. à regibus ec-
clesiā obtinuisse, vt habetur cap. Tributum. &

cap. Secundum. 23. q. 8. & in multis iuribus tam
canonicis, quā civilibus. Vt cunq; autem sit,
certum est personas ecclesiasticas ab exactio-
nibus laicorū esse immunes, exceptis excipiē-
dis. Ac p̄inde nec tenētur pedagia, nec vectiga-
lia, nec afsisia soluere, nec ī domib⁹ suis hospi-
tes dñorū t̄paliū admittere. Si autē oppositū
illis inuitis fiat, aut non habito Romani pōti-
ficis cōsensu, ad tyrānidem pertinere videtur.

Aliud dubium de forensibus, an tenean-
tur sicut & subditi ad gabellarū
solutionē. Silimiter vectigalia an sint debita
pro rebus, quæ ad vsum vehuntur. De afsisiis
etiam, seu gabellis, quæ in vino & carne solēt
imponi, esset dubiū, an sint iusta: habēt enim
hæc specialem difficultatem. Et videntur in-
iqua. Primò quidem: quia quāuis domini pos-
sint gabellas subditis suis imponere, quæ col-
lectæ solent nuncupari, & si iustē ponantur,
sunt per subditos soluendæ. Forenses tamen
cum subditi non sint, sicut nec ceteri peregrin-
antes transeuntes, non ita apparet eos sicut
subditos ad solutionem teneri.

De vectigalibus etiam super rebus, quæ
ad vsum vehūtur impositis, ratio ini-
quitatis apparet, vt arguit Caieta. in summa.
quia tunc accideret vt plurimū, q̄ qui paupe-
riores sunt, plus contribuirēt: quā qui ditio-
res, quod in se videtur iniquū. Et sequela pa-
tet: quia illa, quæ vehūtur ad vsum, nō nisi ob
indigētiā vehūtur: & ita qui plus indiget, plus
vtitur, & pluries: & ita plus soluit: onera autē
debēt æqualiter secundū proportionē impo-
ni. Adde q̄ secundū leges ciuiles pœna capitis
plectuntur exigentes pro his, quæ ad vsum fe-
runtur. C. de vectigalibus. l. vniuersi.

De afsisiis, seu gabellis, quæ in vino
& carne solent imponi,
similiter apparet ratio iniquitatis. Tum quia
illa ementes non nisi ad vsum ea emunt, vt si-
bi & suis de vitę necessariis provideant: igitur
non minus iniqua sunt huiusmodi afsisia,
quā vectigalia in rebus ad vsum deportatis
imposita. Tum etiam, quia per huiusmodi as-
sisia fit, vt ditiores minus contribuant, quā
alij indigētes, eò q̄ multi sunt, qui vina & car-
nes & alia necessaria in suis propriis bonis ha-
bent, vt non sit illis opus ea emere, & tales as-
sisiū non soluūt: alij autem rebus illis indi-
gentes soluūt. Tum etiam, quia per hoc cōti-
git non solū subditos, sed etiam extraneos
& transeuntes talia afsisia soluere. Similiter
& clericos, & scholares exēptos: & vbi est
magna scholarium copia accidit, vt ipsi lon-
gè plus

ge plus soluant quàm naturales, quibus suæ reip. necessitatibus subuenire incumbat, nō extraneis nec exemptis.

Verum cum in his & similibus locum habeat præscriptio, vt suprā dictum est, si talis & tanta consuetudo gabellas huiusmodi exigendi & easdem soluendi viget, de cuius initio non cōstat, ego eis, qui hæc exigunt & recipiunt vt suprā dicebam, scrupulos ingererem, nec ad restituendum accepta compellerem, nec ad restituere nolentibus absolutionem sacramentalem denegarem. Secus si essent nouæ impositiones in loco aliquo introductæ, nā tunc opus est cōditiones, quas suprā posuimus, obseruare, vt huiusmodi nouæ gabellæ iustè imponantur, & ab oib⁹ solui debeant.

Per hæc patet ad dubia proposita. De forensibus, qui dicuntur hi, qui ad forū res venales aliunde afferunt, dicendum quod tenentur de his quæ vendunt, tributa assueta soluere, non tamen tenentur ad collectas: quia hæc solis subditis veniunt imponendæ, in quarū impositione habendus est respectus ad bona, quæ quisq; subditorum possidet, & secundum portionē honorū eisdē collectæ quantitas debet imponi. Alioqui iniustè imponentes, tenebuntur restituere his, quos plus eq̄ grauauerūt.

Ad aliud de vestigalibus, quæ rebus ad vsum portatis imponuntur, fateor illa inhumana esse, & merito per ius reprobata: possunt tamen in certis casibus iustificari. Primò si tanta sit necessitas reip. subueniendi, vt alia remedia sine hoc ad reip. conseruationem seu defensionem minimè sufficiant: nam tali necessitate existente, non solum res, sed personam & vitam deberent homines pro sua reip. exponere: quod longè maius est, quàm de rebus quæ ad vsum afferantur aliquid soluere. Secundò videtur rem posse excusari, si ex consensu totius communitatis statuatur, vt de huiusmodi rebus, quæ ad vsum vehuntur, aliquid soluat: sed tunc huiusmodi obligatio non se extendit nisi ad ipsos consentientes, qui ad cōmunitatem illam pertinere noscuntur, Nil enim obstat, quominus possint homines sponte sibi ipsis onera imponere. Potest tertio excusari, si locus per quem res sunt vehendæ adeo sit periculis expositus, vt vix possint homines nec in rebus, nec in personis tuti transire: & tunc pro assicurandis vijs, personis, & rebus, non videtur iniustum de se aliquid de rebus, quæ ad vsum vehuntur contribuere. Excepto, nisi personæ sint adeo pauperes, & miserandæ, quibus ex debito charitatis sit à po-

tentibus subueniendum: talia enim vestigalia in casu iustè possunt ab eo, qui habet autoritatem imponi, & iustè exigere, & recipi poterunt. Nec obstat, quod qui ditiores sunt rebus de portandis non indigentes, minus quam hi, qui indigent soluant. Quia in hoc casu nō nisi transeuntibus, seu res aliquas vehentibus vestigalia imponuntur, eò quod propter vehentiū assicuratiōem, non propter quietentiū sunt ordinata. Potest præterea quarto res excusari ob antiquissimam cōsuetudinem, de cuius initio nō extat memoria, quæ etiam principibus scientibus & consentientibus est obseruata. Excipio semper casum notabilis paupertatis ipsorum, qui res ad vsum vehunt.

Ad aliud de assisio, quod lingua Hispanica dicitur, sisa, dicendum quod si de nouo debeat alicubi imponi, iustū est, vt ad illa omnia, quæ dicta sunt habeatur respectus. Et si directè & imediatè prætenditur bonū illius reip. non deberet exigere, nisi a ciuibus illius populi. Si verò ad aliorū etiā vtilitatē pertineret, posset ab alijs similiter exigere. Si tamen tā antiqua cōsuetudo est assisium imponere absq; personarum discretionem, nō auderē rē cōdēnare: maxime si consuetudo in populis inuicē obseruatur, vt. s. assisiū soleat exigere ab emētibus ad aliū populū pertinentibus. & è contra in illo alio populo exigantur ab his, qui ad hunc populū spectant. Deniq; quod in huiusmodi gabellis attendendū est si nouiter imponuntur est, vt videatur in quorum vtilitatem instituntur: nam ab illis poterunt regulariter exigere, non ab alijs. Ideo assisiū videtur inter alias gabellas discōuenientius, eò quod in illo vix potest equalitas obseruari, quia plus grauentur qui minus grauari sunt, & è contra. Quæ autem conuenientior est ad populi necessitatibus iustè occurrendum, est collecta, quæ solis subditis aut ciuibus illius populi imponitur, seruata debita proportione.

Correlariè sequitur non inde vitari, nec cōdēnari debere gabellam ob id. s. quod qui plus indiget plus soluit. Nam sæpe accidit, vt qui pauperiores sunt, plura ex indigentia vendant, quàm alij, qui ditiores sunt: & tamen iustè ab illis exigitur gabella, quæ dicitur. Alcauala. Contingit etiam vt qui in nundinis negotiantur pauperiores sint, & magis indigentes, quàm alij, qui non ita negotiantur, & ita plus soluunt, quàm ditiores: nec hoc solet, nec debet cōdēnari. Sicut etiam accidit in solutione decimarum, quod qui pauperiores sunt & magis indigentes plus in decimis

de prædijs soluant, quam alij, qui cum ditiores sint, non habent vnde decimas soluere debeant: & tamen ecclesie ministri non minus illis ditioribus decimam non soluentibus ministrant, quam alijs indigentibus fructus suos decimantibus. Ac proinde ratio Caietani supra facta, qua condemnat vestigalia super rebus, quæ ad vsum afferuntur, non videtur concludere, eo quod in vestigalibus, theloneis, pedagijs, alijsque gabellis, quæ alcauala dicuntur, atque alsijs, non habetur respectus ad quantitatem seu facultatem rerum, quas homines possident, quemadmodum in collectis: sed ad quantitatem eorum, quæ venduntur, & emuntur, aut vehuntur: de illorum enim agitur utilitate & comodo. Nam qui vendunt & emunt, iudice indigent, qui inter eos iustitiam faciat, si forte aliqua in suis negotiationibus controversia seu lis oriatur. Qui etiam res per viam deferunt, a securitate viarum indigent, ut tuti sint viatores, siue diuites sint, siue indigentes. Ad hunc modum potest de alijs sua ratio assignari.

Sequitur responsio ad dubium quod dam. Cum prohibitum sit, ne quis pecunias aut equos de regno in regnum sub poena perditionis pecuniarum aut equorum transferat: multi autem custodibus nescientibus, aut corruptis, aut dissimulantibus, equos & pecunias transferunt: an tales teneantur in conscientia equos ac pecunias clam translatas restituere, quemadmodum qui gabellas defraudat, eas restituere tenetur. Et ratio dubij est, quia collectores, qui dicuntur arrēdadores, maius precium dederunt pro gabellis simul, & pro iure leuandi poenam ab his, qui clam res prohibitas transferunt, quam si solas gabellas emissent: & ita videntur hi in casu defraudari, si illis restitutio debite poenæ non fiat. Respon. Si in transferendis de regno in regnum pecunijs aut equis nulla gabella imposita est, sed sola commissi poena contra illos est imposita, præfati traslatores nil tenentur collectoribus restituere, eo quod illa lex de rebus illis non transferendis pure poenalis esse videtur, ideo non obligat ad poenam ante sententiam latam. Secus de gabellis defraudatis, quia hæc restituendæ sunt, ut patet ex dictis. Si autem custodes, quos collectores posuerunt, pecunia aut aliter corrupti dissimularunt, & res prædictas transferri permiserunt, tenebuntur ipsis collectoribus ad poenam, si qua erat, præfatis collectoribus de iure applicanda, nisi custodes dissimulassent, ut supra de custodibus montium dicebamus. Quamquam sanctus Bernardinus & alij

post ipsum teneant oppositum, dicentes: quod ex quo ante sententiam latam non teneantur ad poenam ipsi, qui præfatis statutis contraueniunt, quod ex consequenti ipsi custodes ad eandem non tenebuntur, etiam si eorum incuria, aut certa scientia & voluntate præfata violenter statuta. Verum cum ad hunc finem sint præfati custodes instituti similiter stipendiati, ut fideliter loca custodiant, & quod illis iniunctum est diligenter faciant, quatenus dominus aut eius collector nec debitis defraudetur gabellis, nec poenas iure illi debitas amittat: non video quo pacto possint in casu a solutione gabellarum simul & poenarum iure collectoribus applicatarum excusari: etiam si ipsi transientes ad poenam minimè teneantur, cum ipsorum collectorum interfit custodes in suo officio diligentes & fideles esse: ideo non mirum si interesse, quod collectores ex culpa custodum patiuntur, ipsis custodibus imputetur.

Iam ad rationem dubij dicendum, quod si gabellarum emptores maius precium contulerunt, quam si solas gabellas emissent, ideo est, quia datum est illis ius ad leuandum poenam contra huiusmodi traslatores impositam: quam si lucrari volunt, opus est inuigilent, ne aliquis res transferat illis nescientibus, alioquin poena non erit illis debita.

De rebus per prescriptionem possessis.

QVAESTIO. XVI.

DE T quonia de prescriptione sæpe tactum est, videre conuenit de his rebus, quæ per prescriptionem acquiruntur, an sint de necessitate restituendæ, si lapsa tempore prescriptionis sciat possessor rem ad alium dominum pertinere, seu alienam fuisse. Et primo de præsupposito, hoc est de prescriptione querendum esset quid sit, quis possit prescribere, quæ etiam res prescribi possunt. Et quæ & quot requiruntur ad legitime prescribendum. Nam his ignoratis, non poterit homo, quantumuis doctus sit, aut casus presentem materiam concernentes, legitime respondere. Sed cum materia hæc iuridica sit potius quam theologica, satis erit hæc in summa perstringere, exactiorem rei cognitionem ad iuristas remittendo. Accipitur ergo prescriptio

prescriptio large, vt sub se vsucapionem comprehendat, & e contra: que si proprie seu distincte accipiantur, in hoc differunt, q̄ vsucapio in rebus mobilibus, prescriptio verò in immobilibus reperitur. Diffinitur autem vsucapio communiter sumpta sic, Est acquisitio dominij per continuam possessionem temporis lege diffiniti. ff. de vsuca. l. 4. Prescriptione etiam communiter sumptam diffiniunt qui Panor. sequitur sic, est ius quoddam ex tempore congruens autoritate legum vim capiens, poenam negligentibus inferens, & finem litibus imponens. Quam descriptionem doctores communiter approbant.

Quantquam id quod dicunt, poenam negligentibus imponens, non omnibus placet, quia dicunt, iura non in poenam negligentiae, seu potius ad obuiandum negligentiae hoc instituerunt, vt declaratur in legibus hispanorum partit. 3. tit. 29. l. 1. Et notat illic glo. Verum nullam video in hoc repugnantiam. s. q̄ prescriptio sit instituta ad obuiandum negligentiae simul & in poenam negligentium. Imo poene vt plurimum ad vtrunq; instituantur, vt constat.

Præscribere autem non potest omnis homo, sed is, qui proprio nomine rem potest possidere, vt habetur cap. Si diligenti. de prescrip. Inde fit. vt nec seruus nec mēte captus, nec possides p̄cario, nec colonus nec vsufructuarius, nec creditor, cui pignus aliqd' comissum est, possunt prescribere: nec hi qui capaces non sunt rerum, seu iurium, que tenent: quorum omnium vna ratio est: quia de ratione prescriptionis est possessio, hi autē pre-nominati aut non possunt possidere, aut non possident nomine suo. Seruus tamē potest prescribere dño suo: tutor siue curator, pupillo suo: mente captus tamē potest prescribere, modo in initio quo rē alienā possidere cepit, vsu rationis habuerit: simul & in fine, esto q̄ medio tempore in dementiā inciderit. Secus si in initio, vel in fine fuerit mēte captus, vt habetur Partit. & titulo supra citatis. l. 2.

Hinc patet ad casum, quo emphiteota per quadraginta annos à solutione pensionis cessauit an possit exceptione prescriptionis se tueri. Et videtur q̄ uon vt notant doctores in. l. male agitur. C. de prescrip. Cuius ratio est, quia emphiteota possidet nie dñi non suo. Si tñ emphiteota venderet fundū alicui tertio, irrequisito dño, tertius ille possideret pro suo, & tāquā suū: & tūc curreret prescriptio illi tertio. Pro quo allegant. l. 2. ff. pro suo. & c.

Verum esto ita sit, vt Emphiteota in casu fundum sibi non prescribat, eo q̄ illum non suo, sed domini nomine possideat, an tamen per non solutionem pensionis per quadraginta annos maneat liber ab eiusdem solutione. Aliud enim est fundum, aliud verò libertatem à pensionis solutione prescribere. Dicendum tamen q̄ neutrum sibi prescribit. Et de fundo constat ob causam praedictam. De libertate autem inde patet, quia emphiteota in tempore illo non videtur bonam fidem habere, cum sciat, vt suppono, se teneri ad solutionem pensionis, etiam si dominus eam non exigat, cum terminus solutionis sit assignatus, qui pro domino interpellat. Ex parte tamen domini triplex causa potest assignari quare adueniente termino pensionem non exigerit. Vna, quia ignorabat pensionem illam sibi deberi. Alia, quia voluntarie dissimulabat, volens in hoc gratiam facere debitori. Tertiā vero, quia negligēs fuit in rei sibi debite recuperatione. In primo & secundo casu non valuit contra illum prescriptio. Et quāuis i. 3. valeret, attamē obstabat mala fides emphiteote. Et quod in hac re dico de emphiteota, videtur dicendum de quocunq; alio cēsum, seu tributum annuatim soluere obligato, q̄. s. per non solutionem non acquiritur titulus prescriptiois ad non soluendum. Excepto nisi talis esset contractui conditio apposta, q̄ debitor non teneatur etiā adueniente termino exactiois pensionem: nam tūc dño non petere, cum bona fide posse debitor pensionem non soluere: & si dominus simul negligēs sit, poterit in conscientia contra illum prescribi.

Sed nec potest quis contra quencūque prescribere, quia non contra eum, qui adeo impotens est aut impeditus, vt rem suam in iudicio petere non possit, eò quod in eo non reperitur causa contra illum prescribendi, scilicet, negligentia. Inde est, quod contra mente captum, contra minorem, aetate, scilicet, vigesimum quintum annum, contra ignorantem, contra filium sub potestate patris existentem, contra uxorem, cuius vir non est administratione priuatus: & deniq; contra omnem, qui legitimam, seu iustā causam habet, seu impedimentum, ne contra possessorem agat. Et ita si dominus rei iusto timore non est ausus rem suam à possessore repetere: non prescribitur contra illum. Secus esset timor leuis: aut esset ignorantia crassa, & culpabilis, aut impedimentum fragile, quod ipse impeditus possit, si velit amouere, quia tunc non

tunc non excusantur tales à negligētia, & per consequens potest contra illos præscribi. Inde est, quod contra absentem non currit præscriptio, si absentia talis est & per tantam distātiā, vt infra tempus lege definitum, rem suam petere non possit. Secus si absentia non sit per tantā distātiā. Si tamen ab initio præscriptionis erat præsens dominus rei, & potuit contra detinentem agere, & noluit, iam fuit in negligentia: & ita tunc currit præscriptio, etiam si se absentet. Nec etiam contra excommunicatū præscribitur, quia agere non potest. Excepto nisi fuerit in mora petendæ absolutionis. Nec currit præscriptio tempore belli, nec tempore pestis, nec tempore, quo vel non est iudex: vel si est, est malignus, qui iustitiam non facit.

Inde patet ad casum, quo testator certa legata mandauit pauperibus distribui pro bonis incertis, quæ ex usuris, aut aliter illicitè acquisierat, penitus ignorans qui essent, quibus illa deberentur. Hæredes autem non credentes defunctum bona aliqua per usuras, aut aliter turpiter aggregasse, ea omnia per triginta annos cum bona fide possident (quod tempus supponitur ad præscribendum sufficere) Elapsis tamen triginta annis, ceperunt hæredes credere testatorem multa bona turpiter acquisisse, dubitatur, an hæredes præfati teneantur post triginta annos præfata legata pauperibus soluere. Excusabant se ratione præscriptionis: & etiam, quia Episcopus, cui pro pauperibus agere incumberebat, illo tempore eos ad legata complendum minimè compulsi. Et ita visus est Situelster verbo restitutio. 7. illos à debito soluendi legata excusare.

Mihi tamen talis responsio non placet, cum præscriptio contra miserabiles personas, quibus negligentia imputari non potest, minimè currat: quales sunt pauperes, qui per se hæredes compellere non possunt: maximè cum ignorent vt in plurimum quod per defunctos sit illis legatum. Et quāuis Episcopus in huiusmodi sit pauperum ad ministrator seu procurator, qui in casu negligens fuerit in compellendo hæredes ad legata soluendum, eius tamen negligentia pauperibus nocere non debet, sicut negligentia tutoris pupillo minimè nocet. Ac proinde in casu iniquum esse videtur præscriptionem contra pauperes currere: ex quo non currit contra minorem, pupillum, aut filium sub patria potestate existentem, nec contra ignorātem, nec cōtra eos, quibus negligentia imputari non debet: igitur nec contra pauperes miserabiles: maximè

in casu præsentis, in quo similia legata non adimplere est in notabile præiudicium animæ testatoris, qui per talia pretendebat se à peccatis exonerare, cum non tam pauperum intererat legata solui, quānt animæ ipsius testatoris.

Nec etiam omnes res præscribi possunt; illæ. scilicet quæ iure statuta sunt, ne præscribantur. scilicet res sacræ præscribi non possunt. Si enim quæ principi debentur, vt tributa, & res fisci præscribi non possunt, à fortiori quæ dei sunt, & deo sunt consecrata præscribi non debent. Insti. de rerum diuis. §. sacra.

Res ecclesiæ præscribi non possunt saltē à laicis, quia eorum alienatio prohibita est. Nec ius decimarū potest à laicis præscribi. Ratio, quia ius illud possidere non possunt: de ratione autē præscriptionis est, rei præscriptæ possessio. Secus ab alijs personis ecclesiasticis, qui iura spiritualia possunt possidere. Et generaliter à laicis ea præscribi non possunt quæ per eos non possunt possideri. Oportet enim præscribentem rei præscriptæ capacem esse. Inde religiosus, qui votum fecit paupertatis, rem alienam non potest præscribere, cum illius capax non sit.

Contra obedientiam præscribi non potest, ratio quia iure naturæ & diuino subditum oportet suo prælato obtemperare. de præscriptio. cap. Cum non liceat,

Contra procuracionem ratione visitationis debitam præscribi non potest. capitu. Cum ex officij. eodem. Quia visitantibus & ecclesiæ ministrantibus naturali iure & diuino temporalia ad eorum sustentationem debentur. Nemo enim, vt ait Paulus suis stipendijs militat. dico notanter de procuracione debita ratione visitationis: nā alia seruitia, quæ ratione consuetudinis, aut ob aliam causam prælatis traduntur, præscribi possunt. vide glo. cap. Cum non liceat. eodem titulo.

Tributa seu functiones publicæ, quæ principi debentur in recognitionem dominij seu principatus, præscribi non possunt. l. Comperit. C. de præscriptionibus. Ratio est, quia iure naturæ & diuino subditi tenentur non solum verbo, sed opere principē suum recognoscere, iusta dictum Christi. Quæ est Cæsaris, date Cæsari. Nec conuenit, vt quæ in bonum publicum sunt principi debita, per tempus illi denegentur, res tamē seruatę principi in signum specialis priuilegij acquiri possunt consuetudine tanti temporis de cuius initio non est memoria vnde & domini inferiores & ciuitates præscribere possunt potestatē legitimā-

legitimandi, restituendi fame & creandi tabelliones quæ principi sunt reseruata si subest tãtum tempus de quo in. c. super quibusdam & vt illic notat Panor.

Res publicæ, quæ ad publicum vsum ciuitatis sunt institutæ, vt viæ, plateæ & pontes. &c. præscribi non possunt. Huius ratio est, quia cum præscriptio sit in odium negligentium institutæ, & in præsentia casu negligentia locum non habeat, cum liberũ sit homini platea, aut pötevti si vellit: ideo nec præscriptio locum habet.

Liber homo præscribi non potest. Ratio quia cum seruitus hominis tã grauis sit, vt nemo sit, qui libertatem non optet, de nemine præsumitur, nisi voluntatem suam exprimat, & velit tam miserabilem conditionem subire, sed sua libertate si possit vti. Ac proinde impotentia illius impedit præscriptio nem. Instit. de vsucap. §. 1.

Res vitiosa, quæ per furtum, aut vim est acquisita, præscribi non potest: saltem per tempus minus, quam sint triginta anni. Id institutum est in odium furti. Instit. de vsucap. §. quod autem. & §. furtiuæ. Fructus autem rei furtiuæ, quam aliquis bona fide emit, qualiter præscribi possint, declaratur Partit. 3. titu. 29. l. 5. Quod. s. si durante bona fide res lic empta conceperit foetum, aut fructum dederit, poterit talis fructus præscribi. Secus si tempore conceptionis, seu fructus dati, cessauit in tali possessore bona fides.

Limes parochiarum seu prouintiarum præscribi non potest. Extra. de parochi. cap. Super eo. Ratio vt ex iure colligitur est, ne termini prouintiarũ cõfundatur. Et hoc verũ, qñ constat certè de limitibus: sed si de illis legitimè non constet, quia tunc præscribi possunt. Secus etiã de limitibus agrorũ seu terminorũ, qui ad personas priuatas attinent. Hęc igitur, quæ dicta sunt præscribi nõ possunt, prout est cõmunis doctorum sententia. In quibus, & in alijs hanc materiam cõcernentibus, ad iuristas recurratur.

Patet ex dictis responsio ad casum, super quo nonnulla his diebus orta est contentio. Conuentus quidam ex antiquissima consuetudine, de cuius initio nulla est memoria, solet personas eiusdem conuentus Episcopo præsentare, vt illis Episcopus de quibusdam beneficijs in certis ecclesijs vacantibus collationem faciat, & canonicam institutionem, idque absq; hoc, qd Episcopus vllum de præsentatorum idoneitate examẽ fa-

ciat, cum conuentus eos quos præsentat, prius examinauerit. E contra Episcopus præten- dit se beneficia præfatis non collaturum, nisi per ipsum fuerint prius examinati. Dubitatur, an conuentus per præfatam consuetudinem contra Episcopum præscripserit, ita vt teneatur Episcopus sine præiudicio per eum factõ examine, præsentatis beneficia conferre, cum nec sui prædecessores huiusmodi examen fecerint. Respon. quod non. Primò, quia iure diuino aut naturali conuenit Episcopis eos, quos ad ordines seu beneficia, maxime curam animarum habentia, promouerint, prius examinare, & an tales idonei sint, nec ne, agnoscere. Quod satis docet Paulus. i. ad Timoth. 3. & ad Titum. r. Idem etiam colligitur ex eo, quod in Ezechiele legimus, dominum, scilicet, exactissimam rationem ab Episcopis de ouibus sibi commissis petiturum, si forte aliqua ex Episcopi culpa aut negligentia perierit. Ac proinde iure saltem naturali Episcopis conuenit inquirere & examinare, an idonei sint hi, quos ad ouibus necessaria ministrandum admiserint de quorum idoneitate nisi prius certiorerentur, constat promotionem periculosam esse, cum ex eorum idoneitate ouium salus quodammodo pèdere videatur. Itaque officio pastorali videtur diuino & naturali iure annexum esse officium examinandi, quos ad ministerium ecclesiasticum debeat admittere. Cum ergo ab eo onere, ad quod quis iure diuino aut naturali tenetur, per solum tractũ, tẽporis de obligari nõ possit, sequitur præfatũ cõuentũ cõtra ep̃m non præscripsisse quominus possit præsentatos examinare, vt de eorũ idoneitate, sicut debet certioreretur.

Secundò facultas examinandi eos, qui promouendi sunt, non Episcopis ob ipsorum vtilitatem concessa, sed potius ob vtilitatem ouium sibi commissarum: & ita si in casu conuentus præscripsisset, non tam cõtra Episcopum, quam contra oues Christi Episcopo commillas præscripsisset, eò qd ipsarũ ouium interest idoneus an non talis minister illis conferatur. Talis autem præscriptio legitima & iusta esse non potest. Tum, quia esset in perniciẽ salutis ipsarũ ouium. Tũ quia in ouibus ipsis nulla est negligentia, ob quã contra illas præscribi possit. Et quãuis fuerit in Episcopis prædecessoribus negligentia, qua sine præiudicio examine præsentatos ad beneficia promouebant, hæc tamen negligentia ouibus nocere non debet, sicut supra de negligentia tutoris & Episcopi circa legata dicebamus, quod pupil-

lo &

lo & pauperibus nocere non debet: qualiter in casu noceret ouibus, si episcopi absq; examine & probatione presentatos, ad curam animarum indistincte admitterent.

Tertiò, consuetudo quantumuis anti-cripta, legem vincere non valet humanam, nedum diuinam aut naturalem, vt iura declarāt. Hæc autem consuetudo, quam præfatus conuentus præterdit, rationalis non est, cum nil magis rationi sit cōsentaneum, quam q̄ is, cui ex officio incumbit idoneos ministros promouere, de eorum prius idoneitate certioretur: & si oportuerit, eos prius probet, & examinet.

Quartò, quid aliud est conuentū præfatum præterdere compellere Episcopum, vt beneficia presentatis non prius per eum examinatis conferat, quam q̄ Episcopus ecclesiasticum ministerium oculis (vt ita dixerim) clausis, eis, quos idoneos esse ignorat committat: in quo non solum episcopus peccabit, si id fecerit: sed & hi, qui cum ad id cōpellere intendunt cum Ep̄m ab iniuncto sibi officio impedire præterdat.

Pro quo etiam alia ratio facit. Quia non minus fauorabilis est in iure vltima voluntas, quam consuetudo contra legem inducta: sed si testator suum testamentum & legata fecit, quæ omnia cuiusdam fidelitati cōfessus eidem ad implenda cōmisisit, addita clausula, q̄ non posset Ep̄s ab illo rationem executionis exigere, talis clausula non valet, nec testatoris voluntas in hac re debet adimpleri, quia. s. est impeditiua officij Episcopalis, quale inter alia est testamentorum exequutores ad eorum complementum compellere, vt tradūt doctores in Clemen. i. de testamentis. Sit igitur vnusquisq; iure suo contentus. Conuentus si ad præsentandum ex consuetudine vel ex priuilegio ius habet, præterdet. Si consuetudinem habet presentatos examinādi, examinet. E cōtra Ep̄s si iure astrictus est presentatos promouere, promoueat, modo ad id ad quod promouentur idonei sint: & de ipsorum idoneitate sit sufficiēter certioratus. Si tamen per se sciat presentatum non esse idoneum, aut à viris fide dignis audiuerit, aut conscientie scrupulo super eius idoneitate agitetur, non prius eum promoueat, quam ipsum examinet: alioqui nec officium sibi iniunctum debite complet, nec propriæ conscientie satisfacit, nec ouium sibi cōmissarum saluti, vt debet consulit. Nec tamen negandum est posse Episcopū ab obli-

gatiōe simul & facultate examinādi eos, quos promotur⁹ & exonerari. vt si Papa illi iubeat, q̄ eos promoueat, qui per regem, aut conuentum, aut vniuersitatem illi præsententur: nam tunc obligatio examinandi præsentātibus iungitur: & Episcopus, qui pastor inferior est, per superiorem pastorem ab illo onere videtur exemptus. Solutamen tractus temporis, aut antiquissima consuetudo Episcopum exonerare non sufficit. Sic videmus multos per vniuersitates ad beneficia nominari, seu presentari, quibus prælati absq; vltiore examine beneficia ex Papæ ordinatione conferre tenentur. Nec obstat in casu proposito presentatos prius per conuentum examinari, quia cū hoc stat quod dictum est. s. Episcopum de presentati idoneitate probabiliter dubitare.

Si quæras quādo incipit currere præscriptio. Responde. facilis est quæstio, si præmittamus ea, quæ requiruntur ad legitime præscribendum. Hæc autem sunt, bona fides, possessio, & negligentia illius, contra quæ præscribitur, & titulus, de quibus statim dicitur. Si igitur ita est, q̄ hæc omnia simul requiruntur, ita vt quodcūq; horum deficiat, præscriptio currere non potest. Aperta est responsio, q̄ tunc incipit currere, quando primum illa requisita concurrunt, sic. s. si illa omnia simul apponuntur, tunc incipit currere. Si successiue, quādo id, quod postremò aduenit, alijs requisitis permanentibus, tunc incipit currere. Vt si quis primo rem alienam possidet, & deinde habet bonam fidem, deinde accedit titulus, & in hoc interim dominus rei est à negligentia excusatus, vel quia nescit factum, vel quia non potest contra detentorem agere. &c. Et tandem de re certioratus cum agere possit, non agit, iam incipit esse negligens, tunc incipit currere præscriptio. Aut si primo incipit possidere etiam cum titulo, & dominus negligit contra detentorem agere, & deinde accedit bona fides in ipso detentore, cæteris eodē modo permanentibus, tunc præscriptio incipit currere, q̄ hæc bona fides accedit: quia tunc primo omnia requisita ad cursum præscriptiōis concurrunt, & non ante, idq; in conscientia.

Interrumpitur autem præscriptio, quando cessat aliquid de requisitis, siue cesset bona fides, siue possessio, aut etiam si intra tempus lege definitum is contra quem præscriptio currebat, aliquam facit diligentiam pro rei suæ recuperatione, vt culpa negligentie nequeat illi imputari, siue detentorem coram iudice conueniendo, siue

do¹, siue aliquam protestationem faciendo, aut aliquid aliud, quod de iure illi suffragetur. De quo vide glosa cap. Illud autem, de præscriptio. Præscriptione autem interrupta opus est si debeat currere seu procedere, quòd iterum de nouo incipiat, maximè si à possessione cecidit, aliàs non procederet ob defectum continuę possessionis. Excepto si interrupta possessione ante eius interruptionem & post recuperatam rem, bonam fidem ipse possessor habeat, quia tunc, vt cõmuniter tenent doctores, interruptio possessionis non impedit quominus currat præscriptio.

Ea autem, quę ad legitimè præscribere dum de iure requiruntur, sunt bona fides, continua possessio per tēpus lege definitum, & titulus, & quod res sit præscriptibilis ab ipso, qui præscribere pretendit.

Quibus suppositis, videtur conclusio hæc tenenda. f. Legislatores potuit talem statuere legem. f. præscribēs rem aliquam seu vsucapiens seruatis præfatis conditionibus incipiat esse dominus eiusdem rei completa præscriptioe, atq; is, cuius res prius erat destinata esse dominus. Probatur dupliciter. Primò, quia illud iustè per Principē statui potest, quod est necessarium ad pacificam subditorum conuersationem: talis est lex prædicta, quę nisi seruaretur, fierent lites innumerabiles, vel odia plurima. Nam prior dominus vel eius hæres si dominio rei priuatus non esset, posset talem rem post quantuncunq; tempus repetere: & cum vt plurimum accideret, quod deessent testes ad suum dominium probandum esset valde difficile, vel impossibile priori domino iustitiam facere, cum non posset secundus possessor à possessione sine sufficiente probatione eijci, & ita multa inter partes odia orirentur, periclitaretur iustitia maneret impurgata: & per consequens pax in republica turbaretur. Secundò princeps legislator iustè potuit & potest aliquem dominio rerum suarum priuare, si talis commisit vel committit delictum reipublicę damnosum: sed ille contra quem quis præscribit, committit tale delictum, cum sit negligens, de rebus suis nõ curando, nec eas colendo, nec fructus & utilitates ex ipsis per se, nec per alium capiēdo, quantum in ipso est: hoc autem reipublicę constat esse damnosum. Et per eandem negligentiam est similiter causa, quod crescat materia litigiorum, pacem reipublicę perturbatam, vt satis de se constat. Igitur.

De fide ad præscribendum necessaria.

QVAESTIO. XVII.



In circa dicta tamen inquirenda. Primum, An cum conscientia dubia currat, seu valeat præscriptio. In primis supponatur, quod super hoc iure dispositum sit. In regulis iuris lib. 6,

dicitur. Possessor male fidei nullo vnquam tempore præscribit. Et de præscriptionibus cap. finali. in antiquis dicitur. Quoniã omne, quod non est ex fide peccatum est, sytòdali iudicio diffinim⁹, vt nulla valeat absq; bona fide præscriptio, tam canonica quam ciuili. Cum generaliter sit omni constitutioni atq; consuetudini derogandum, quę absq; mortali peccato nõ potest obseruari. Vnde oportet vt qui præscribit, in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienę. Hęc ibi. Quo supposito, dixerunt aliqui, vt habetur in glo. præfati. cap. quod bonę fidei possessor dicitur, qui conscientiam habet dubiam: ac proinde sequitur quod cum conscientia dubia currit & valet præscriptio. Id probant per l. Qui scit. §. bonę fidei. ff. de vsucap. vbi dicitur, Emptor bonę fidei possessor est, donec fundus euictus fuerit. Sed stat quod detentor interim conscientiam dubiam habeat, an sit fundus alienus. Igitur.

Secundò, Panormi. idem tenens probat ex capit. Si virgo. 34. q. 1. vbi dicitur. In iure prediorum tandiu vnusquisq; bonę fidei possessor dicitur, quandiu possidere se ignorat alienum. Cum igitur qui conscientiam habet dubiam ignoret, vt constat, sequitur. &c.

Tertiò idem probant ex cap. dominus. de secundis nuptijs. vbi de vxore, quę de morte prioris mariti dubitat, dicitur quòd reddat debitum secundo viro postulanti: debitum autem coniugale sine bonã fide reddi non potest: igitur conscientia dubia non tollit bonam fidem.

Ecõtra alij dixerunt, vt Adrianus & Antoni in. d. cap. finali. quod conscientia dubia in casu excludit bonã fidem. Tum, quia bona fides credulitatē seu assensum interiorē importat: dubium autē assensum excludit de eo, de quo dubitatur. Qui enim dubitat: nec credit vnum nec alterum ei oppositum:

& ita

& ita dubitatio tam bonam quam malam fidem videtur excludere-

Secundò. Qui agit contra conscientiam dubiam, ita peccat, sicut si contra conscientiam positivam ageret. eo quod exponit se periculo peccandi, contra illud Ecclesiastici. 3. qui amat periculum, peribit in illo. Vnde regula magistralis sumpta est. Qui se exponit periculo peccandi, peccat. Hoc idem significat Paulus ad Ro. 14. dicens. Omne quod non est ex fide, peccatum est, hoc est ex conscientia, qua illud, quod fit, licitum esse putetur. Quae expositio magis textui ipsi convenit, quam alia communis, & si vera sit, in qua dicitur, non esse ex fide, quod contra conscientiam fit.

Tertiò qui dubius est, maxime ex probabili causa, an res sit aliena, peccat eam detinendo, si velit eam absolute servare, quia exponit se periculo furti: igitur tale dubium excludit bonam fidem, & per consequens cum illo dubio praescriptio non valet. Cum igitur intentio Decretalis inuoluntatis praescriptionem, cui non adest bona fides, sit amovere occasionem peccandi mortaliter re alienam possidendo: & non minus peccet qui alienum detinet contra conscientiam dubiam quam si cum mala fide rem alienam detineret sequitur praescriptionem cum conscientia dubia non valere: Nec valet quod ait Panor. distinguendo de dubio possessionis, & de dubio proprietatis. Quia siue is qui alienum detinet, dubitet rem suam esse, an alienam: siue dubitet, an in ea possessionem habeat licitam, peccat eam detinendo, sequitur impertinens esse in proposito de proprietate aut de possessione dubitare.

Et secundum hoc facile est ad rationes prioris sententiae respondere. Ad primum, quod lex illa non illis suffragatur. Primo, quia per illum textum esse probaretur praescriptionem valere cum mala fide, sicut cum conscientia dubia: quia interim quod fundus euectus fuerit, poterit scire fundum illum alienum esse sicut & dubitare. Secundo, quia lex ipsa expresse loquitur in casu, quo emptor sciat rem fuisse alienam, & non illius, qui vendidit. Lex igitur illa procedit quantum ad fructus percipiendos, qui in casu legis cum bona fide percipi dicuntur, ut ait Adria. Vnde de lege statutum est, ut si quis rem fructiferam emit, sciens rem illam alienam & non venditoris esse, dummodo nesciat an furtiva sit seu vi rapta, quod potest fructum rei a se possessore usu capere. De quo parte & titulo supra citatis. l. 5.

cum glo. Ratio autem quare in casu dicatur bona fidei possessor est, quia cum hoc, quod sciat rem illam non venditoris fuisse, stat quod credat eam non esse vitiosam, sed facultate habuisse eam, qui eam vendidit, ad vendendum. &c.

Ad secundum ex cap. Si virgo. Dicitur, quod ille textus procedit non de ignorantia negationis, sed prae dispositionis. Id apparet, quia Augustinus ibidem aequiparat virginem illam nescire virum alienum esse quo ad releuari ab adulterio, & possessorem rei ignorare eam alienam esse quo ad releuari ab iniusta detentione. Sed certum est, quod si virgo dubitat, an vir ille aliam habeat uxorem, & manente hac conscientia dubia illi nubit, & eidem carnaliter commiscetur, peccat si non per adulterium certum, tamen per adulterandi periculum, cui se exponit, peccat. Igitur ut illa per nescientiam excusetur, opus est nescientia illa sit prae dispositionis, quae licet errando putet illum non esse alias uxorem. Ita igitur in proposito, ex quo parificatur, peccabit, qui rem alienam retinet, dubitans an sit aliena. Ac proinde ut per ignorantiam ab iniusta rei detentione excusetur, oportet quod sit ignorantia prae dispositionis.

Ad tertium ex cap. Dominus. Dicitur, quod textus ille procedit quantum ad forum iudiciale, in quo compelletur uxor debitum reddere postulati, quam diu de morte prioris coniugis probabiliter dubitatur. Ipsa autem quamdiu in conscientia dubia perseverat, tenetur abstinere ob periculum adulterandi, ut nuper dicebatur. Quae autem illa conscientia dubia excludat bonam fidem apparet, quia uxor, quae cum bona fide cum aliquo contrahit, ea durante, potest non solum reddere, sed exigere conjugale debitum, Vtrumque enim per bonam fidem venit excusandum, cum tamen textus inter exigere & reddere differentiam faciat.

Aliter tamen videtur ad quaestionem respondendum, secundum quod dubium, de quo quaestio proposita est, potest esse diuersum. Quia vel est speculativum, vel formaliter practicum. Potest namque esse dubium de qualitate rei seu de facto: & potest esse dubium de licentia retentionis ipsius rei. Aliud enim est dubitare de re possessa, an sit aliena, aliud verò an sit licitum eam tenere, ut supra tetigimus, & alias latius discussimus. Et quidem si dubitatio solum sit circa rei conditionem, & non attingat ad licentiam rem ipsam detinendi: tunc illa dubitatio non excludit bonam fidem, in

dem, in qua quis dicitur esse, quandiu inuincibiliter credit esse sibi licitum rem illam detinere. Exemplum est clarum. Si emi rem à Petro, Dubitans an esset ipsius, an alterius, putans tamen probabiliter Petrum posse rem illam alienare & vendere, tunc hæc simul stant. scilicet dubito de re, an aliena sit an ipsius Petri: & probabiliter credo me posse illam emere & retinere: & non solum hoc, sed stat me scire rem illam non Petri vendentis esse, sed alterius, domini. scilicet ipsius & simul probabiliter credere quod Petrus facultatem habet eam vendendi, quod ego possum ab eo eam licite emere, & emptam possidere. Iam constat, quomodo conscientia dubia de re aliena, imò & scientia de eadem quod aliena sit, non tollit bonam fidem hominis eam ementis & possidentis: & ita tunc licite poterit res illa detineri, & currit prescriptio cum conscientia dubia de conditione rei. Si autem dubitatio non in conditione rei sistit, sed etiam de licentia seu facultate eam licite retinendi habetur, tunc non solum est dubitatio speculatiua, sed practica, & reddit conscientiam læsam, & retentionem rei illicitam & iniustam: & tunc huiusmodi dubitatio excludit bonam fidem, nec permittit valere prescriptionem in foro conscientie, ut capit. finali supra citato aperte colligitur.

Inde patet, qualiter potest textus cap. Dominus, de secundis nuptiis, saluari in conscientia. Similiter & vxor dubia de morte prioris ab adulterio excusari, si secundo postulanti debitum reddat, quia. scilicet stat quod eius dubitatio sistat in conditione rei seu in facto. scilicet si prior vir mortuus sit, nec ne, non procedendo ad dubium de licentia reddendi. Stant enim hæc simul, quod dubitet de morte prioris, & credat probabiliter à viris doctis instructa, quod debeat reddere secundo postulanti, iuxta textum citatum.

Correlariè sequitur non esse indistinctum et verum, quod ait Adria. & tangitur in ratione tertia, quam supra procedimus. scilicet quod qui rem aliquam detinet, dubius an sit aliena peccat, quia se periculo furti exponit. Si enim dubitat an sit sua, an Petri, ubi dubium est equilibrium, non tenetur rem Petro dare, etiam si tute possit, eo quod forte id cederet in preiudicium suum, quia forte res est sua: modo autem magis tenetur homo sue indemnitati quam alienæ consulere, ubi cætera sint paria. Exemplum est notum de eo, qui contraxit cum Berta ancilla, putans eam liberam esse, de qua postea dubitare incipiat, an libera sit, non tenetur eidem postulanti debitum reddere, etiam si ex affe-

ctu vxoris possit, eo quod reddendo sibi preiudicaret, quia cogeret seruum in vxorem tenere. Perinde enim est debitum non reddere, & alienam rem detinere. Et ita sicut in hoc postremo casu vir conjugale debitum non soluendo non peccat per iniustitiam, ita nec in proposito casu peccat, qui alienum retinet: utrobique simili dubitatione existente. Si autem debitam diligentiam faciat, ut sciat si libera est, an serua, & in fine similis maneat dubitatio, non tenetur debitum illi soluere, ita in casu si alienum detinens, sit dubius an sit alienum, debet diligentiam facere, ut de veritate instruat, in cuius sine, si maneat eadem dubitatio, quæ prius poterit rem possidere, paratus eam vel equiualem reddere, quando eam alienam fuisse constiterit, & tunc poterit prescriptione iuuari, cum constet illum in mala fide non esse. Secus ubi possidens rem scit non esse suam, dubitat tamen an sit Petri, an Ioannis: tunc non potest iuste rem illam sibi ipsi retinere, nisi de consensu illorum, qui suam esse pretendunt.

Deinde queritur. An prescriptio valeat & currat cum mala fide. Et est ratio dubitandi, quia supponimus secundum iura ciuilia prescriptionem aliquam, saltem longissimi temporis currere cum mala fide: è contra vero videmus diffinitum esse oppositum capit. finali, de prescriptionibus in antiquis. Vnde apparet presentem questionem tam apud iuristas vetulatam quodammodo pendere ex hac. An iura Canonica possint abrogare, & annullare leges ciuiles, & de facto in materia prescriptiois eas irritent. Et dixerunt multi, ut referunt doctores in dicto capit. finali. & in regula possessor. in. 6. quod Papa non potest inuadere leges ciuiles & Imperiales in terris, quæ non sunt ipsi Papæ subditæ. Secus in terris suis, Et ita inferunt, quod leges Imperiales de prescribendo cum mala fide valent, & seruandæ sunt in terris Imperij. Quodque capit. finale preallegatum valet in terris ipsius Papæ. Imperium enim & sacerdotium ex eodem principio prodierunt, ut in aucten. Quomodo oportet. & distinctas habent potestates quarum altera alteram iuuare habet, non destrueret, illa in spiritualibus locum tenet, hæc autem in temporalibus.

E contra vero aliorum sententia est, quod leges ciuiles in hac re sint simpliciter abrogatæ per iura canonica, quia ubi vergit periculum animarum, prævalent ubique leges Canonice, quas non dedignantur imitari ciuiles. Vnde distin. 10. capit. Constitutiones, dicitur. Constitutiones contra canones

H & decre-

& decreta præfulum romanorum, vel bonos mores nullius sint momenti. Et quod de facto præscriptionem cum mala fide à lege civili concessam inualidet, apparet quia Canon ait, ut nulla valeat absque bona fide præscriptio tam canonica quam civilis, & secundum hanc sententiam præfatum cap. finale non se extendit ad præterita: quia antequam leges civiles essent per Canonicas abrogatæ, vim habebant, & currebat præscriptio cum mala fide, secus post determinationem ecclesiæ.

Aliorum verò alia est sententia, quæ distinguit inter res præscriptibiles. & iura realia seu personalia præscriptibilia. In rebus enim non currit præscriptio cum mala fide possessis, eo quod huiusmodi res possideri sine peccato cum mala fide non possunt. Præscriptio autem cum peccato non currit, ut Decretalis intendit. In iure autem personali seu reali non ita, quia potest aliquis perdere seruitutem rusticam per tempus, si iure quod habet negligit uti. idque sine peccato ipsi præscribentis, eo quod huiusmodi præscriptio non requirit factum ex parte præscribentis, quod illi peccatum sit: quia si bebant seruitutem non reddat, non peccat, nisi petatur, & ita huiusmodi iura extinguuntur ad tempus in fauorem debitoris, etiam si debitor malam habeat fidem, sciens. scilicet se talis seruitutis debitor esse. Quam sententiam Hostien. communiter summissè sequuntur.

Adrianus his opinionibus utrunque recitat, tenet leges civiles in hac re non esse per Canonicas abrogatas: quæ uis illis sit derogatum, hoc est in parte sunt inualidatæ, in parte uero in sua sunt efficacia relictæ, ita scilicet quod ubi mala fides sine peccato ipsius possessoris seu debitoris habetur, potest præscriptio cum mala fide currere. Secus si mala fidei sit peccatum annexum, quia tunc præscriptio non ualet, ut iure canonico diffinitum est: per quo non prætenditur obuiari omni præscriptioni, quæ cum mala fide fit, sed ei, quæ cum peccato fit: ut patet rationem ipsius textus attendendo. Potest enim, ut ait aliquis, alienum possidere, vel etiam debitum non soluere, sciens alienum esse, quod possidet, aut se debitorem esse, absque hoc, quod peccet. Ut si fit ei probabile, quod dominus rei, seu creditor consentit in rei possessione, aut debiti non solutione, vel simpliciter, vel ad tempus, ob causam aliquam, vel ob voluntatem suam, aut si alienum possidens, sciens alienum esse proponat efficaciter dominum querere, paratus rem illi

reddere cum reperierit: & postea id à memoria eius excedit per longum tempus: iam ille possidet alienum cum mala fide actuali. scilicet quæ ab initio possessionis habuit, & habituali per totum tempus lege diffinitum, & sine peccato, ideo in casu currit illi præscriptio.

Confirmat hanc suam sententiã, quia Canon non utitur verbo tollendi, vel abrogandi, sed derogandi, cum dicat, omni constitutioni derogandum esse. &c. Igitur non damnat omnem præscriptionem cum mala fide currentem: alioqui simpliciter deberet constitutionem ac legem civilem abrogare, qua statuitur, ut valeat cum mala fide præscriptio. Nec oportet legem ob id reddere nullam, quod extendit se ad aliquos casus iniquos, ut patet de lege generaliter data, quæ quidem suas opus est habeat exceptiones & epicheias. Igitur esto quod lex civilis, qua statuitur ut præscriptio valeat cum mala fide in certis casibus non sit obseruanda, non ideo efficitur nulla.

Hæc controuersia fortasse ex nominis æquiocatione pendet. Ego enim sicut supra de conscientia dubia, ita nunc de mala fide distinguerem. Nam mala fides potest accipi pro scientia seu credulitate, qua quis credit se alienum possidere, aut se debitorem alicuius rei esse, ut per innumera iura patet. ff. de uerborum signifi. l. bonæ fidei. Et cap. Si uirgo. supra citato. & alibi. ubi bonæ fidei possessor dicitur, qui credit non alienum, sed suum esse, quod possidet. Ideo est contra malæ fidei possessor est, qui credit aut scit alienum esse, quod possidet. Et hæc fides magis speculatiua est, quam practica. Alio modo accipitur fides pro conscientia practica, quæ dicitur quid agendum, quid non agendum, aut quid liceat agere, quid non, quid liceat retinere, quid non. Et mala fides dicitur secundum hoc in præterita materia in aliquo esse quando alienum possidet aut detinet contra conscientiam hanc dictantem rem illam reddendam esse, & non detinendam. Et prima mala fides sola non sufficit reddere rei detentionem illicitam, bene autem secunda. Et de hac secunda dixit Paulus, omne quod non est ex fide, peccatum est, non de prima. Decretalis autem citata, de fide mala uidetur loqui, sumpta fide secundo modo: ex quo in initio Decretalis pro fundamento præfate diffinitionis Concilij ponitur dictum Pauli, cum ait. Quoniam omne quod non est ex fide, peccatum est, Synodali iudicio diffinimus, ut nulla valeat absque bona fide præscriptio. Et de hac fide puto procedere regulam iuris. Possessor malæ

for malæ fidei nullo vnquam tempore præscribit, id est, qui contra conscientiam alieni possidet. Quæ conscientia non est, qua putat rem alienam esse præcisè, sed qua id putans, similiter putat, aut credit rem illam esse reddendam & non detinendam.

Per hæc patet oppositio Adriani in bono sensu veram esse, seu probabilem, cum ait, posse præscriptionem currere cum mala fide, id est, cum credulitate, aut scientia de re, quod aliena sit, cui peccatum non sit annexum eo quod illa fide stante, simul stat, quod credat licitum esse sibi rem illam detinere: vel quia præsumit dominum non esse inuitum, vel quia non adest, & paratus est eum inquirere ut reddat, vel quia qui alienum emit, oblitus est se emisit, et vult illud domino suo reddere, & post recordatur se vere emisit. Certum est in his & similibus, malam fidem primo modo sumptam, sed sine peccato, interuenire. Consequenter etiam patet veram esse aliam sententiam, quæ vniuersaliter asserit nullam præscriptionem valere cum mala fide interueniente, si fides pro conscientia practica, ut dictum est, accipiatur: quia talis semper habet annexum peccatum. scilicet rei possessionem contra conscientiam.

Correlariè sequitur præfatas opiniones in quibusdam deficere. Primam, in eo, quod ait non posse Papam leges civiles abrogare, nisi in terris sue iurisdictioni in temporalibus subiectis. &c. Deficit in hoc, simul & in eo, quod ait, quod valet cum mala fide præscriptio in terris imperij. Primum vniuersaliter dictum videtur falsum esse, quia papa habet à domino officium pastorale totius orbis, quod sibi collatum est, Christo dicente. Pascue oves meas & agnos. &c. Igitur ei incumbit prospicere salutem animarum sibi commensuratum: & per consequens si sint aliquæ leges civiles, quæ cedant in periculum aut perniciem animarum, quales sunt, quæ peccata fouent, sequitur quod poterit eas non solum limitare, sed penitus abrogare, & annullare, si tales sint, quæ magis in perniciem cedant animarum, quam in utilitatem.

Deinde ipsi reges & Imperator in his, quæ animam concernunt, sunt subditi Papæ, & potest illis multa, etiam sub censura prohibere. Igitur ex consequenti si leges iniquas eos facere contingat, quæ in perniciem animarum cedant, poterit papa eas annullare, & valebit annullatio, alioqui non esset Papæ plenissima potestas concessa, contra id, quod ei dictum est. Quodcumque solueritis super terram. &c.

Secundo deficit in eo, quod ait præscriptionem cum mala fide currere in terris Imperio subditis, & non in terris ipsius Papæ. Cuius falsitas ex dictis est nota, tum quia Papæ incumbit salutem omnium fidelium prospicere, & non solum eorum, qui in suis terris commorantur. Igitur cum Concilij præfata definitio omnibus sit necessaria, igitur ad omnes fideles se extendit. Tum, quia si Papa nullas terras sibi in temporalibus subditas haberet: posset diffinire quod diffiniunt, & ad omnes fideles eius presens diffinitio se extendere. Igitur non obstante quod terras habeat, præfata diffinitio ad omnes se extendit, ex quo omnium salutem concernit. Et dicere oppositum est penitus irrationabile,

Secundam opinionem similiter videtur in duobus deficere. Primam, quia ait leges civiles in hac re simpliciter esse abrogatas. Cuius oppositum apparet ex ratione facta pro Adriano, cum Decretalis non verbo abrogandi, sed derogandi utatur: modo aliud est legem abrogare, quod est eam in toto annullare. Aliud verò legi derogare, quod est eam limitare, ita ut in parte teneat, in parte verò non teneat. Secundo deficit in eo, quod ait præscriptionem cum mala fide currisse ante Decretalem illam, sed non potest. Contra quod videtur, quia hæc Decretalis non inducit nouum ius, sed declarat. Non enim ait, synodali iudicio ordinamus, volumus, statuimus. &c. Quæ verba sunt noui iuris inductiua, sed ait, diffinimus, hoc est, declaramus. Et per consequens sicut præscriptio cum mala fide post illam declarationem non valet, ita nec ante illam.

Tertiam opinionem, quæ ponit differentiam inter præscriptionem rei possessæ, & iuris realis, aut personalis, in certis casibus est vera, in alijs autem non ita. Est enim quedam præscriptio ad acquirendum ius reale seu personale: & est præscriptio ad extinguendum huiusmodi ius, & si sit personale ius, ad huc est duplex præscriptio ad illud extinguendum, secundum quod duplex seruitus est alicui debita. Quædam est certa, quæ debetur, etiam si dominus non exigat, ita ut debitor teneatur singulis annis, seu mensibus, seu temporibus aliquid in seruitium alterius facere. Alia verò est seruitus incerta, ad quam quis tenetur, quando dominus eam exegerit. De prima præscriptione, quæ fit ad acquisitionem iuris in persona, vel prædio, vel monte, vel piscuis alienis, ad piscandum, venandum ligna sciendum, oves pascendum, & alia huiusmodi, quia factum requirit præ-

rit præscribentis, idem est iudicium, quod de præscriptione rerum alienarum. Itaque utrô-
 bique requiritur bona fides ad legitimè præ-
 scribendum: alioqui furtum seu violentia cõ-
 mitteretur. De alia verò præscriptione, quæ
 fit ad extinguendum ius huiusmodi seu serui-
 tutem, per quam debitor sibi libertatem ac-
 quirat, si seruitus erat certa, & debebatur,
 etiam si à domino non exigatur, similiter est
 necessaria bona fides. Non enim minus pec-
 catum est debitum retinere, & creditori, vel
 domino, cui debetur, non soluere, quam rem a
 lienam auferre & retinere: id quæ si debitor
 fit in mora. Quod fieri potest die pro homi-
 ne interpellante, etiam si homo seu creditor
 debitum non exigat. Ac proinde si bona fi-
 des non interueniat, quæ censum vel serui-
 tium, vel rem aliam debitam non soluentem
 à peccato excuset, nõ video quomodo valeat
 illi præscriptio in foro conscientie: cum De-
 cretalis omnem præscriptionem sine excep-
 tione cum mala fide inualidet. De præscriptio-
 ne verò ad extinguendum ius, seu seruitutem
 incertam, quæ non debetur nisi domino exi-
 gente, seu iure suo uti volente, videtur pro-
 cedere hæc tertia positio. Nam in hac non re-
 quiritur factum seruitutem personalem aut
 realem præscribentis: sic enim præscribēs nec
 alienam rem, nec aliquid alteri debitum reti-
 net, vt constat, sed solum concurrat non vsus
 ipsius domini, qui iure suo non utitur, vt quia
 cum habeat ius venandi, piscandi, pascēdi per
 agrum alterius transeundi, aquam per alienū
 fundum ducendi. &c. hæc tamen omittit ad tē-
 pus. In hac præscriptione non exigatur bona
 fides in eo, qui suæ personæ, aut rerum suarum
 libertatē præscribit: nec est in peccato per hæc,
 quod dominus iure suo non utatur, nec alien-
 um possidet, nec rem debitam retinet, per-
 ditur ius per non vsum eius, & sibi libertas
 acquiritur, modo ex negligentia dominus iu-
 re suo uti desinat. Vnde multis modis contingit
 aliquem iure suo, quod in agrum seu rem
 alterius, aut in persona habet, non uti, quia. s.
 non potest, vel quia se ius illud habere igno-
 rat, & tunc contra illum non præscribitur. Vel
 quia & si possit, vult tamen in gratiam debi-
 toris ad tempus ab exactiōe seruitutis cessare,
 tunc etiam non præscribitur contra illum,
 si de tali gratia constet. Si autem suo iure uti
 desinit ob negligentiam suam, tunc non mi-
 rum si ad tempus certum huiusmodi ius amit-
 tat. Et tunc nil refert, quam fidem habeat, bo-
 nam aut malā, is qui talem seruitutē seu liber-

tatem à seruitute præscribit. Vnde quantuncū-
 que malam fidem habeat, qui seruituti obno-
 xius est, puta si putat se teneri ad reddendum
 seruitutem tempore, quo verè non tenetur, nõ
 desinit præscriptio currere, quia vbi nõ requi-
 ritur bona fides, mala præscriptionem non im-
 pedit. Nec obstat Decretalis citata, quæ ait, q̄
 nulla præscriptio valet cum mala fide, quia p-
 cedit de præscriptione rei alienæ seu alteri debi-
 tæ, cuius retentio & non redditio in se peccatū
 est, & non ob solam conscientiam.

Correlariè sequitur debitorem nõ so-
 luentem quod debet, non
 præscribere sibi debitum, etiam si per notabile
 tēpus creditor illud non exigat. Nisi ex parte
 debitoris adsit bona fides, & ex parte credito-
 ris negligentia. Et dicitur quis in repetēdo de-
 bitum negligens, quādo potest repetere & nõ
 volens gratiam facere, ex incuria repetere desi-
 nit. Et multo minus valet præscriptio, si debi-
 tor desinat soluere cum mala fide, nõ obstāte
 lege vel statuto aliquo in cõtrariū. Vnde quā-
 uis per statutū caueri possit, ne creditor actio-
 nē habeat ad rē debitā petendum, nisi infra cer-
 tum tēpus eam petat, nõ tamē id sufficit, vt de-
 bitor sibi rem debitam præscribat. De hoc vi-
 de Adrianum. quotlib. 5.

Sequitur inde, q̄ si hi qui reditus colli-
 gunt, qui vulgo dicuntur, ar-
 rendadores, decimam, seu redditum ab ali-
 quo sibi debitum infra triennium non petat,
 non ideo debitor liber est in conscientia à debi-
 ti solutione, esto q̄ præfatus collector actionē
 contra illum amittat. Excepto, nisi verisimile
 sit, q̄ velit debitum condonare: quod tamē nõ
 facile præsumendum est quia de nemine præ-
 sumitur, q̄ velit rem suam perdere. l. Qui vas-
 ff. de furtis. §. vetare.

Correlariè sequitur impertinens esse
 ad rem possessam præscri-
 bendum, ex quo errore quis eam possideat.
 Nam distinguunt communiter de errore facti,
 aut iuris: & iterum de errore iuris obscuri, vel
 clari. Et dicunt q̄ error facti non error iuris
 saltem clari excusat possidentem, & facit vale-
 re præscriptionem. Videtur tamen stādo in di-
 ctis, quod siue possideat quis rem alienam ex
 errore facti siue iuris clari, siue obscuri, stat q̄
 habebat bonam fidem, si error sit inuincibilis
 vnde putet sibi licitum esse rem illam posside-
 re. Qui autem dicunt, q̄ error iuris saltem cla-
 ri non releuet possidentem, procedunt ex
 præsumptione, quia præsumitur q̄ ius illud
 non nisi ex culpa seu negligentia ignoretur,
 cum

cum facile posset homo, si inquireret, illud scire. Stat tamen huic presumptioni veritatē opponi, & tunc stabitur veritati nō presumptioni in foro conscientię.

Sequitur amplius ad bonam fidem nō sufficere credere suū esse quod quis possidet, nisi credulitas sit probabilis, & inuincibilis. Si enim crassa sit, aut affectata huiusmodi credulitas, non excusat eum, qui alienum possidet, à peccato: & per consequens ille rem prescribere non potest, cum tali credulitate, etiam si credulitatem practicā habeat, qua credat non esse rem illam alteri reddendam. Correlarium patet ex intento præfatę Decretalis.

Correlariē sequitur prælatū, aut aliū temporalem dñm, quibus subditi in eorū promotiōe solēt spōte seruitiū aliquod facere per spontaneā oblationem alicuius muneris non prescribere contra illos ius tale seruitium exigendi etiam si in multis annis illud obtulerint. Ratio est clara. Quia prescriptio non nisi contra negligentes currit. In presenti autē subditi non negligentes, sed munera spōte & gratiose sunt offerentes. Nec obstat cap. Seruitiū. 18. q. 2. vbi dicitur, quod seruitia cōsuetā dari ecclesijs aut prælatis reddantur. Nā hoc procedit, quando consuetudo est anti qua, & dubitatur, an sit debita talis præstatio: & quādiu nescitur an indebita sit, præsumitur quod sit debita. Sec⁹ si subditi assuetā seruitia reddere cogantur, quia tunc si possunt se à præstatione eximere, & negligunt stante in prælato bona fide, valebit prescriptio. Et sicut nō currit prescriptio contra eos, qui sponte munera frequenter offerunt, ita nec contra eos qui putantes se ob causam aliquid debere, annuē illud soluunt, quia possunt, cum sciuerint causam nō subesse à solutione cessare, ignorātia enim videtur eos releuasse.

Q. V A E S T I O . X V I I I



Superest quæstionem propositam breuiter absoluere. An qui legitime rem aliquam prescripsit cū conditionibus ad prescribendum requisitis, & postea instruat, & credat rem illā alienā fuisse, quā suā esse putauerat, sit postea in cōsciētia tut⁹, eā retinēdo: an teneatur eā priori dño reddere. In qua quæstiōe varia sentiūt doctores. quorū sentētias, & per

eos allegata referre, longū esset: satis erit paucis, quid sentiāt ostēdere. Quidam indistinctē tenent illum esse tutum rem illam sibi tanquam propriā retinendo. Pro qua sentētia arguitur. Primò, quia lex iusta ab initio potuit rerū dominia diuidere, & ea diuersis personis applicare. Augu. & habetur distin. 8. Quo iure, sed nō minor est autoritas principis seu legis post diuisionē, quā antea fuerat, igitur nunc poterit per legē iustā res vnus alteri traditales est lex prescriptiois, quę propter bonum publicū, & ad lites dirimendum est instituta.

Secundò, quia legislator potest iuste punire transgressorem legis poena corporali: ergo à fortiori poena pecunia. Cum ergo negligentia hominum in rebus suis non repetendis detrimentum afferat reipi cum sit pacis impedimentum, ergo potest in poenam negligentium rem eorum fisco applicare, & per consequens ei, qui tempore à lege definito eam occupauit.

Tertiò. Res alicuius potest in alterius dominium transire ex consensu licito, vel debito ipsius domini particularis, vt supra diximus: sed omnes qui principi subditi sunt consentiunt in legibus iustis, & ad pacem & vtilitatem publicam necessarijs, & ita consentiunt in lege prescriptiois: & per consequens cum huiusmodi lex rem negligentis in possidentem transferat, sequitur quod in hoc ipso consentit antiquus ipsius rei dominus, saltem actu debito.

Quartò. Nemo obligatur restituere, quod iuste possidet: sed in casu homo ille post lapsum tempus prescriptiōis iuste rem illā possidet, quia iure possidet tā Canonico, quā ciuili. Si iure, iuste. si iuste, bene. Augu. & habetur. 14. q. 4. Quid dicam. Et confirmatur, quia nemo legis autoritate peccat. 23. q. 4. Qui peccat. Id etiam possumus, quod iure possumus: sed homo in casu legis autoritate rem illā tenet & possidet: igitur eā tenendo & possidēdo nō peccat, & ita nō tenetur ideo restituere.

Aliorum sententia est in oppositum. scilicet quod qualitercunq; quis prescripserit, si lapso tempore prescriptiois adueniat mala fides, qua sciat rem quam tenet alienam fuisse, tenetur illā restituere, si nullo alio, quā prescriptiois titulo eam possideat. Pro quo arguitur. Quia fundamentū prescriptiois est bona fides, vt ex dictis patet: igitur deficiente bona fide, corrumpitur ipsa prescriptio: & ita titulo prescriptiois retineri nō potest. Sicut vbi non est mutuum, vsura locum non habet.

H 3 Et vbi

Et ubi character baptismi non est, ordo locū habere non potest. Et ubi deficit cōsensus maritalis, coniugium non valet. &c.

Secundò ex regulis iuris in. 6. Locupletari cum iactura aut detrimento alterius non debemus. Sed in casu alienum possidens locupletior fieret cum alterius detrimento, si nullum alium titulum habet, quam p̄scriptionem: igitur tenetur rē illam reddere.

Tertiò ex cursu temporis nulla oritur obligatio, cum nec tollatur tēpore. ff. de actioni & obligatio. obligationū. §. placet. Vnde Augustinus, si nunquam tenuisses eius assensum, nullus te defenderet numerus annorum. 23. q. 5. Quod deo pari. Igitur si quis alienum retinet sine domini consensu, non poterit ex temporis longitudine excusari.

Alij media via incedere volentes, distinguentes dixerunt. Vel homo ille rem acquisiuit titulo oneroso, puta per viam emptionis, aut permutationis, & tunc non tenetur rem restituere, cum iuris autoritate adiutus, magis teneatur suæ indemnitati consulere, quam alienæ. Nec bona fides patitur q̄ idē bis restituatur. Et ita si bona fide, p̄ re illa aliena tantundem in valore dederat, sequitur, &c. Si autem rem habuit titulo gratuito, vt per viā donationis, aut legati, aut h̄reditariæ successione, seu per rei inuentionem tunc tenetur rē suo domino cognito restituere: quia non debet cum alterius iactura locupletari.

His tamen nō obstantibus videtur aliter sub distinctione respōdendum. Quia vel subest iusta causa. ob quam iustè possit rei dominus antiquior ipsa priuari: & tunc tutus est in conscientia, qui rem illam legitime p̄scripsit, etiam si postmodum sciat rē illam alienam fuisse. Iusta autem causa videtur & est si dominus rei fuit negligēs, vt supra factum est, quam negligentiam lex punire intendit. Si tamen dñs rei p̄scriptę in negligentia aut culpa nō fuit, ob quam sit re sua dignus priuari, tunc iniquum esse videtur p̄scribentem rem illam suo dño non reddere, & cum alteri, qui culpa caret, iactura locupletari, idq; in casu, q̄ is qui cum bona fide p̄scripsit, factus est locupletior: alioqui bona fides excusabit eum ne rem cum bona fide consumptam restituere teneatur. Secus si re eadem p̄scripta consumpta non sit: quia tunc quocunq; titulo siue gratuito, siue oneroso eam acquisiuerit, tenetur eam suo domino restituere. Quanquam

in hoc casu, quo rei dominus negligens non fuerit, datur ei actio, vt intra quatuor annos post completam p̄scriptionem rem suam petat, & audietur.

In hoc igitur articulo, quo de restituenda re p̄scripta agitur, illud attendendum est, an p̄scriptio fuerit legitima, hoc est, in qua omnia ad p̄scribendum necessaria concurrerint: & tunc lapsō tempore p̄scriptionis absq; scrupulo conscientię potest p̄scribens eam tanquam propriā possidere: non obstante, q̄ cōpleta p̄scriptione ad notitiam eius perueniat rem illā alienā fuisse. Secus si aliquid de necessarijs ad p̄scribendū defuerit. Ideo p̄missimus supra ea, quę ad p̄scribendū requiruntur, & cōtra quem possit, aut non possit p̄scribi, & quę res sunt p̄scribitiles: & illis cognitis, facile est ad quamplures casus in p̄senti materia respondere.

Nunc respondendū est ad rationes prioribus sentētij supra factas. Et dicendū ad primā opinionē eā verā esse, si in p̄scribēdo sint omnia q̄ requirūtur seruata: alioqui non est legislatoris intentio quęquā re sua priuare, nec ad id potestātē habet absolutam, nisi iusta culpa, vel causa concurrat.

Tertia tamen ratio & quarta videntur suas habere difficultates. Nam in Tertia innuitur, q̄ ex quo subditi consentiūt in legibus iustis, sunt in conscientia tuti, qui completa p̄scriptione, rem quā sciunt alienā fuisse, sibi ipsi retinent, cum consensus dominorum concurrant, ex quo Legi iustę consentiunt. Verum ex hoc sequeretur paritate rationis hominem semper tutum esse, quando rem sibi à iure, vel à iudice adiudicatam retinet, cum tamen oppositum sit verum: cum secundum iura possit homo vsuram citra centesimam accipere & retinere. Et qui citra dimidium iusti precij contrahentem defraudat, potest lucrum retinere acquisitum. Et sæpissime secundum iura datur alicui actio ad rem, quam etiam sententia in fauorem eius subsequuta retinere non potest: maximè cum sæpe contingat iudices iuxta allegata iudicantes. indignum damnare, damnatione autem dignum absoluere, esto quòd iudex iustè, & secundum leges iustas iudicauerit: & tamen hi, pro quibus sit iudicatum est, non sunt ideo in conscientia tuti. Pro quo est manifestū exemplum de executione sententię delegati, quę transijt in rem iudicatam, quam ordinarius tenetur exequi: quamuis eam sciat iniustam esse cap. pastoralis, de officio legati, & tamen non ideo tu-

ideo tutus est in conscientia is, in cuius fauore lata est sententia: Itaque populus consentit, quod legislator faciat leges iustas, & quod iudices iuxta eas iudicent, ex quo ita ad publicam expedit utilitatem: non obstante, quod leges huiusmodi in damnum quorundam aliquando cedant, non tamen inde opus est, quod populus consentiat in hoc, quod hi, qui huiusmodi legibus in foro exteriori iuantur, dominium rerum alienarum acquirant. Aliud enim est consentire in legum iustarum institutione, earumque observatione, ad quod subditi ob communem pacem tenentur. Aliud vero in suarum rerum iactura & amissione quo ad forum conscientiarum.

In quarta ratione idem in sententia significatur, quod modo impugnatum est. Ideo quod dicitur, Nemo legis autoritate peccat. Quamuis id Augustinus de lege diuina dicat, est etiam de lege humana verum, quod si vere lex sit, non prestat autoritatem ad perpetrandum aliquid, agendum, esto quod saepe aliqua peccata permittat, ea non puniendo.

Rationes etiam secundae opinionis directe videntur procedere contra prescriptionem, etiam si legitima sit, ideo ad eas videtur respondendum. Ad primum fateor bonam fidem fundamentum esse prescriptionis: sed hoc intelligitur pro tempore, quo prescriptio currit, ut ex dictis patet. Post completam autem prescriptionem, res quae antea alterius erat, iam facta est possidetis, etiam si postea sciat rem illam alienam fuisse, cum qua scientia adhuc stat bona fides, iuxta ea, quae supra de fide loquuti sumus, accipiendo fidem pro conscientia, quae dicitur de licentia possessionis.

Ad secundum ex regula iuris. Nemo debet cum alterius detrimento locupletari, verum est autoritate privata, secundo autoritate publica legis, ut in praesenti,

Ad tertium, esto ex cursu temporis precise obligatio non oriatur, attamen sicu temporis cursu alia concurrant, quae ad prescribendum sufficiant, iam non solus temporum cursus, sed legislator ad id potestatem habens concurrat.

Quod etiam, Tertia opinio dicebat de titulo gratioso et oneroso, videtur quodammodo impertinens ad questionem praesentem: Nam post completam prescriptionem, quandiu bona fides habetur, res tute retineri potest, quae eumque titulo fuerit acquisita. Si autem mala fides habetur, practica, quae scilicet credit se illicite, seu iniuste rem illam detinere, hac stante, tenetur rem reddere, siue titulo oneroso, siue gratioso eam obtinuerit, ut patet.

De rebus per meretricium aut alias turpiter acquisitis.

Q V A E S T I O X I X.



Olet propterea queri de turpi lucro, quale est, quod per meretricium acquiritur, an sit de necessitate restituendum. Et quoniam haec questio praesupponit actum meretriciosum turpes esse, inquirere conuenit, an ita sit semper, an potius vnquam licitum fuerit, aut sit mulierem extra legem coniugii alicui viro copulari, ut questio haec ad meretricium, ad concubinatum, & ad simplicem fornicationem se extendat. Et pro parte affirmatiua, quod scilicet praefatus actus sit vel fuerit aliquando licitus, multiplex est ratio dubitandi. Primo exemplo sumpto de Thamar, quae cum soluta esset a lege viri, se Iudae carnaliter supposuit. Et quod in hoc non peccauerit, inde apparet, quia cum illa esset ad concubitionem iuxta legem condemnata, eam tamen ipsemet Iudas, qui tunc temporis Iudex erat, a poena, ad quam condemnata fuerat, absoluit, eamque in super a culpa excusauit, dicens. Iustus in me est, quia non tradidi illi selam filium meum. Gene. 38. Igitur ob causam aliquam licitum est fornicari. Idem apparet de Raab meretrice, & de Ruth Moabitide, de quibus euangelium meminit Matth. 1.

Secundo idem apparet de foemina, cui iudex praecipit, ut viro, quem actu habet, debitum coniugale persoluat, quem tamen scit suum legitimum maritum non esse, publice tamen cum eo contraxit. Talis foemina non videtur reddendo peccare, maxime si ex non redditione videat scandalum imminere. Tum, quia iudici iuste aliquid praecipienti parandum est, iuxta illud Christi Matth. 23. Super cathedram Moysi sederunt scribae & pharisaei, quaecumque dixerint vobis, facite. Quod tunc maxime procedit, quando Iudex iuxta legem iudicium tulerit, ut in casu huius rationis suppono. Tum etiam, quia magis obligat praecipitum de non scandalizando, quam praecipitum de non cognoscendo virum alienum. Quando autem duo praecipita simul seruari non possunt, quod minus est, maiori cedere debet, ut dicitur. 13. distin. cap. Duo mala.

Tertio idem apparet. Quia aliquando licitum est vxori suo marito de
H 4 bitum

bitam postulanti denegare: igitur aliquando erit licitum ob causam aliquam viro non suo commiseri. Non enim minus peccatum est aliquid contra iustitiam facere, quale primum est, quam contra temperantiam, quale secundum est.

Quartò ad idem facit ratio. Quia stat quòd foemina nullam aliam habeat viam, qua mortem famis, aut gladij possit euadere, quam viro non suo in actu illo consentire: igitur tunc adminus erit ei licitū fornicari. Et consequentia apparet, quia ob si milem & eandem causam licitum est aliena, domino inuito, surripere, non obstante pcepto de non furando.

Postremò idem apparet. Quia actus, qui per se malus nō est, nec aliqua lege prohibitus, est licitus: talis est simplex fornicatio, seu copula huius viri soluti cū hac soluta. Quod autem talis actus lege aliqua vetitus non sit, apparet: quia maximè in pcepto decalogi, de non mœchâdo, sed hoc non, cum constet aliud esse mœchiam, quæ lege etiam civili prohibita est aliud vero simplicem fornicationem, seu meretricium, quod secundum legem toleratur.

Et de concubinato idem apparet. Tum, quia in lege veteri licitum erat cōcubinas habere, quas sanctos patres habuisse legimus, vt patet de Abraham. Gene. 25. Et de Ieuita. Iudicum. 19. Et de alijs pluribus idem scripturam per currenti cōstare potest, & etiā per leges ciuiles videtur concubinatus approbari, p quas determinatur quis possit, & qualem concubinam habere, vt habetur in partit. 4. titulo. 14.

Occasione huius postreme ratiōis ppter contentiosos moueo quæstionem. An meretricium seu simplex fornicatio sit peccatum mortale iure naturali, diuino, aut humano prohibitū. Quod enim sit peccatum, omnes fatentur. Et probat Durandus, Quia vel talis actus ordinatur ad delectationem, & sic malus est, cum in malum finem ordinetur. Aut ordinatur in prolem, & sic etiā malus est, quia vt implurimum cedit in malū prolis, eo q̄ cum parentes lege coniugali vinculati non sint, non eam adhibent curam in liberorum educatione, quā adhiberent, si vinculati essent. Sed quidquid sit de huius ratiōis efficacitā, solet dubitari, an simplex fornicatio sit lege diuina prohibita, an etiā naturali: nam q̄ peccatum mortale sit, & lege canonica prohibita, nō dubitatur, cū id certum esse non am-

bigitur, vt patet. 22. q. 1. cap. vltimo, vbi dicitur, q̄ pro periurio debet talis poenitentia imponi, qualis pro homicidio voluntario, & pro fornicatione, & pro ceteris criminibus mortalibus imponi solet, vbi huiusmodi fornicatio inter mortalia peccata connumeratur. Omnis etiam concubitus, p̄ter vxoriū, iure Canonico est reprobatus. 32. q. 4. cap. Nemo. & cap. Meretrices. Similiter iure ciuili omnis talis coitus: est reprobatus per autenticam de lenonib⁹, & autenticam. scœnicas mulieres. In quibus Imperator ait, q̄ est castitatis amator, & q̄ in istis spiritualibus vult dispositionem canonum sequi. Quanquā iure ciuili cōcubinatus permittatur, vt maius malum euitetur, puta vagus cōcubitus, quem in multorum perniciem cedere experientia commonstrat.

An autē fornicatio sit lege diuina prohibita, possit alicui videri q̄ non. Tum, quia concubinat⁹ non est lege diuina prohibitus, cum vt supra dixim⁹, multos viros amicos dei concubinas habuisse legamus.

Tum etiam, quia si in lege diuina simplex fornicatio reproberetur, maximè in pcepto Decalogi, quo dicitur. Nō mœchaberis. Sed hoc non, quia mœchiæ nomine non simplex fornicatio, sed adulterium venit intelligendum, vt leges ciuiles declarant & Augustinus idem super Exodum capitulo. 20. dicit. Quia ait concubitus coniugis cum cōiuge alterius reprobatus esse. Similiter cōcubitus soluti cū ea, q̄ virum habet, & è contra. At tamen concubitus eius, qui vxorem non habet, cū ea, quæ virū nō habet, non inquit legitur per scripturam sacram esse prohibitum.

Tum etiam. Quia ex communi consensu hoc differt inter hoc pceptum. Non mœchaberis, & illud. Non concupisces vxorem proximi tui. Quia. s. in primo prohibetur actus, in secundo verò animus. Sicut idem discrimen solet assignari inter hoc pceptum. Non furtum facies, & illud aliud. Non concupisces rem proximi tui. Cum ergo in illo secundo prohibeatur animus accedendi ad vxorem alienam, non ad solutam: igitur in pcepto de non mœchandō nō prohibetur act⁹ cum soluta, sed cum aliena: & per consequens lege diuina non simplex fornicatio, sed adulterium prohibetur.

Respō. His non obstantibus tenendum est, q̄ lex diuina damnat non solum adulterium, sed etiam fornicationem, quæ fit inter solutum & solutam. Hoc patet primo in pcepto decalogi de non mœchandō, vbi mœchiæ

mœchiz nomen ad omnem fornicationē extenditur, vt Christus innuit dicens. Qui viderit mulierem ad concupiscendū eam, iam mœchatus est in corde suo, vbi mœchari dicitur omnis, qui mulierem non suam concupiscit. Idem sensus patet ex Augustino super Exod. 20. cap. vbi cum proponat. vbi in diuina lege simplex fornicatio soluti cum soluta prohibeatur, cōcludit quòd in hoc præcepto de nō mœchando prohibetur omnis illicitus concubitus, qui, scilicet, præter legem coniugij fit, & omnis talis venit nomine mœchiz intelligendus. Idē sensus patet ex glosa interlineali ibidem dicente, quòd per mœchiam intelligitur omnis concubitus extra legem cōiugij factus: quia, vt ait, à parte totum intelligitur. Idem sensus colligitur ex sententia Ambrosij, & habetur. 32. q. 4. cap. Nemo. vbi dicit adulterium esse omnem concubitus factum extra legem coniugij. Cum ergo simplex fornicatio sit extra legem coniugij, vt constat, sequitur eam nomine adulterij, & mœchiz venire intelligendam. Non enim illud potuisset Ambrosius dicere, nisi nomen mœchiz, & adulterij ad omnem concubitus extra legem coniugij factum extenderetur.

Præterea ex doctrina Pauli hoc idem patet, ad Tefalo. 4. vbi ait. Scitis quæ præcepta tradiderim vobis per dominum Iesum, & addit. Hæc est voluntas dei sanctificatio vestra, vt abstineatis ab omni fornicatione, vbi notatur præceptū domini fuisse, vt homines ab omni fornicatione abstineant. Si ab omni, non igitur à solo adulterio est ex domini præcepto abstinentum, sed etiā à simplici fornicatione. Et iterum ad Ephie. 5. Omnis fornicator, aut immūdus, aut auarus, non habebit hæreditatem cum Christo. Sed quia fortè dicerent aliqui, quòd in hmoi auro ritatibus per fornicationem non simplex fornicatio, sed adulterium intelligitur, ideo induco dictum Christi Matt. 15. vbi ait. Non quod intrat in os coinquinat hominem, sed quod à corde exit. A corde exeūt cogitationes malæ, fornicationes & adulteria &c. vbi apertè de fornicatione & adulterio tāquā de diuersis loquitur. & hæc peccata ait hominē coinquinare. Igitur non solū adulteriū, sed etiā simplex fornicatio in lege Christi est reprobata.

Idem etiam patet ex 1. ad Corin. 6. vbi dicit Paulus. Nolite errare, quia nec fornicarij, nec idolis seruientes, nec adulteri, neq; molles regnum dei possidebūt. Vbi apertè notat fornicationem spiritualem, quæ est

idololatria, & adulterinum & simplicem & omnes has significat esse mortalia peccata.

Quod etiam lex diuina antiqua huiusmodi simplicem fornicationē reprobet, constat Deuter. 21. vbi dicitur. Non erit meretrix de filiabus Israel, nec scortator de filiis Israel. Idem patet ex Tobie. 4. vbi senex iustus ad filium suum ait. Attēde fili, & caue ab omni fornicatione, & non admittas tale crimen cum aliqua, quæ nō sit tua vxor. Ex quo constat tunc etiā fuisse crimen, id est, mortale peccatum alicui extra legē cōiugij copulari.

Secundò restat videre, an simplex fornicatio sit peccatum mortale iure naturali prohibitum etiam diuino, & humano iure seclusis. Et videtur dicere Durandus quòd non. Ratio quam dat hæc est. Quia lex naturæ sola non potest quenquā sub pœna æterna obligare, eò quòd lex naturæ nō de æterna pœna docere, aut attingere potest, nisi deus eam reuelasset. Tum etiam, quia nullus potest suis legibus quenquam sub aliqua pœna obligare, quā transgressoribus infligere nō possit: sed tota natura naturata nemini potest æternā pœnam infligere, igitur lex naturæ nō potest quæ sub tali pœna obligare. Itaq; sentit, qd simplex fornicatio non est peccatū mortale, nisi ex prohibitiōe iuris diuini & humani.

Verum, salua pace, fundamentum suū nisi sanè intelligatur, videtur falsum. s. qd lex naturæ non potest sub pœna peccati mortalis quæ obligare, quod falsum esse patet ex doctrina Arist. in. 3. Ethic. vbi docet esse aliqua peccata morte digna & de se talia, pro quibus vitandis esset mors sustinēda, exemplificat de homicidio, de adulterio, de mēdacio &c. & hæc dixit, cum in solo lumine naturali interius viueret.

Idem etiam patet ex doctrina Pauli ad Rom. 1. reprehendentis gentiles in sola lege naturali viuentes, & eam per idololatriam, & immunditias & inobedientias, contra id, quod deo & superioribus debetur, preuaricantes. Concluditq; quòd non solū digni sunt morte qui huiusmodi faciūt, sed qui facientibus consentiunt. Igitur omni iure diuino & humano seclusis, possunt peccata mortalia contra legem naturæ committi.

Deinde idem Paulus ad Rom. 7. apertè docet, ante legem à deo datam fuisse peccatum quauis mortuum, & per legē suscitātū. Nec enim lex induxit peccatum, sed illud, vt ait, manifestauit. Et loquitur de peccato mortali, vt patet intuenti.

H 5 Hoc

Hoc etiam idem patet de Cain, qui mortu-
liter peccauit, fratrem suum Abel
occidendo. De quo diuina lex, quę fratricidiũ
prohiberet, nondum erat tunc diuinitus pre-
ter naturalem rationem data. Deus etiã mun-
dam diluuiò destruxit propter peccata mor-
talia ab hominibus commissa. De quibus le-
gem vltra eam, quę naturaliter mentibus ho-
minum insita erat, nondum acceperat. Igitur
dicere, quod seclusa lege diuina, & humana
lex naturę neminem ad actum aliquem sub
pœnã æterna obligat, est error.

Ad rationem pro Durando factam facile
est respondere. Quia quamuis natura
naturata pœnam æternam nemini valeat infli-
gere, præcipit tamẽ, aut prohibet aliquid per
legem naturę, cui nisi obtemperetur, pœnam
eternã deus præuaricationibus retribuet. Quẽ ad-
dum quamuis humana potestas pœnam eter-
nam efficere non possit, potest tamen legem
facere, cuius violator pœna æterna torquebitur.
Nec ad hoc, quod lex naturę ad aliquid
sub æterna pœna obliget, necessarium est per
legem naturę eternam pœnam posse cognos-
ci. Satis est per legem naturę culpam agnosci,
vt dignus sit, qui culpã commiserit, æternaliter
puniri. Sed de his vide codicem de ieiunio.

Nec obstant ea, quę pro ratione dubita-
di obiecta sunt. Nam concubinz,
quas patres veteris testamenti habuisse legi-
mus, vxores eorum erant, sed minus principa-
les, cum vnã principalem haberet vxorem,
cui vxoris nomẽ appropriabatur. Et vxor Lo-
uitẽ, de qua Iudicum. 19. concubina illic appel-
lata est, cum tamẽ verẽ vxor illius esset. Quã-
do rursus inquirebatur, vbi in lege diuina sit
prohibita simplex fornicatio. Dicendum id
satis ex dictis patere, quod in Decalogo, vbi
dicitur: Non mœchaberis. Et quamuis nomen
mœchiz strictẽ nõ nisi pro adulterio accipia-
tur, ex dictis tamẽ constat etiam ad omnẽ
illicitum concubitum extendi, vt expressẽ ait
Augustinus, & habetur. 2. q. 4. ca. Meretrices.
Et sicut nomine furti omnis illicita rei alienę
vsurpatio intelligitur, quando in Decalogo
furtum prohibetur, ita omnis illicitus concu-
bitus prohiberi intelligitur, quando mœchia
prohibetur. Per idem patet ad tertium obie-
ctũ. sc. quãdo prohibetur vxoris alienę cõcupi-
scẽtia, omnis mulieris, q̃ propria vxor nõ est,
concupiscẽtia intelligitur prohiberi, idq; ex
sana sanctorum doctorum intelligentia.

Iam ad rationes in principio proposi-
tas, in quibus suę tanguntur diffi-

cultates, respõdeamus oportet. In prima tan-
gitur difficultas, an mulieres illę, quas Mat-
thęus in genealogia Christi cõmemorat, fue-
rint peccatrices. Faber omnes illas à peccato
excusat, & insignes eas & studiosas fuisse asse-
rit. Thamar à culpa incestus cum socero suo
commissi excusat, quia se illi zelo iustitię sup-
posuit, scilicet, vt Iudas traderet illi alterum fi-
lium, qui de lege in virum illi tradendus erat,
vt semen defuncto fratri suscitaret: quod tamẽ
pater implere recusauerat. Item quia Iudas re-
comperta eam iustificauit, dicens. Iustior me
est. Item quia illa, quę duos filios in vtero ha-
buit, duorum populorum figura fuit, scilicet,
iudaici & gentilis. Raab etiam excusat, quia
de illa multa bona leguntur Iosue. 6. Similiter
ad Hebręos. 11. in Cathalogo sanctorum de fi-
de commendatur. Quod si Iosue. 2. & 6. & ad
Hebręos. 11. meretrix appellatur, ipse nomen
meretricis hospitam interpretatur, quasi non
sit nomen vitij, sed officij, quę merebat quid-
piam ab hostibus, ex his, quę illis apponebat.
Quod probat ex Chaldeo paraphraste, qui lo-
co meretrix, legit cauponam, seu cauponariã.
Item si fordida fuisset, Salomon princeps de
tribu Iuda, eam in vxorem non accepisset.
Ruth verò excusat. Tum, quia de illa multa
pia leguntur Ruth. 1. Quod si ad pedes Booz
noctu iacuit, id ait pudicę fecisse, iure propin-
quitatis illum in virum petens. Tum, quia de
hoc ipso fuit à Booz commendata, cum dixit:
Benedicta filia tu à domino, quia priorem ma-
sericordiã posteriore superasti. Bersabee excu-
sat. Tum, quia violentiam passa fuit, quę re-
gis iussui resistere nõ potuit. Tum, quia in so-
lo Dauid legitur illud peccatum punitũ, non
in Bersabee. Tum, quia Nathan propheta ad
Dauid Bersabee loquens, comparat eam ouĩ
innocentię, cui violentia allata est. Tum deniq;,
quia illa fuit figura synagogę, de qua Cantico
rum. 3. Egredimini filiz Sion, & videte Salo-
monem, quẽ mater coronauit diademate. &c.

Sed quoniam hæc omnia maiorem exi-
gunt discussionem, quibus si in præ-
sentiarum satisfacere vellemus, magna à no-
stro instituto digressione opus esset: ideo cũ
communi sanctorum sententia dicendũ, præ-
dictas mulieres, si non omnes, saltem aliquas
earum peccatrices fuisse, scilicet, Thamar &
Bersabee, è quibus sicut prima à culpa ince-
stus per bonam intẽtionem excusari non po-
tuit, cum malum, vt bonũ eueniret, facere non
debuisset: ita secunda per metum humanum
à culpa adulterij non est omnino excusanda,
cũ

cum debuisset potius mortes mille sustinere, quam fidem coniugij contra dei legem violare. Nec Iudas simpliciter dixit Thamar iustam esse, sed seipso iustiozem. Nec illam castam esse dixit, & a culpa incestus immunem, sed iustius esse, quod illa prætendebat, quam quod Iudas fecerat. Illa enim prætendebat sibi dari filium Iudæ in virum, qui de lege illi debebatur, & hoc iuste: Iudas autem filium, quem dare debuerat, denegauit, & hoc iniuste. Et ita Iudas non iustificat Thamar nulum suam in facto, sed in intentione. Bersabee etiam culpa non caruit, quanuis per metum, quo regi contradicere timuit, fuerit eius culpa valde extenuata: quæ si legem & timorem dei ipsi Dauid obieciisset, fortassis eius animum ab illo scelere reuocasset. Nec obstat solum Dauid punitum esse, non Bersabee, quia non Dauid, sed Bersabee nonnullam sui erroris excusationem videtur habuisse, sed nec omnium crimina, nec omnes peccatores deus in hoc seculo punit, puniturus tamen cum mundum iudicauerit, nisi per poenitentiam deleantur.

In secunda ratione alia tangitur difficultas, scilicet, an in casu argumenti sit necessarium iudici parere. Et videtur magister sententiarum in. 4. distinct. 38. tenere partem affirmatiuam, quam similiter tenuit Hugo de sancto Victore lib. 2. de sacramentis. Similiter alij doctores recentiores. qui dicunt, quod in casu illa foemina excusatur propter obedientiam, quam ecclesie debet, & propter timorem scandali. Pro quorum sententia videtur facere cap. Literas. de restitutione spoliatorum. vbi videtur Innocentius innuere, quod potest foemina a peccato excusari, si viro, quem confanguineum esse in gradibus lege humana prohibitis cognoscit, debitum ad iudicis mandatum reddat, quemadmodum tenet Hostien. in cap. Proposuit. de coniugio seruorum. quod tempore litis pendentiæ potest quis committere ei, cui mouet quæstionem status ad mandatum ecclesie absque hoc, quod in eam velut in vxorem de nouo consentiat.

Sed cum eorum bona venia oppositum videtur tenendum, scilicet, non posse licite ad præceptum iudicis foeminam ei carnaliter committere, quem constat virum suum non esse, siue inter eos sit impedimentum, quod lege diuina contractum impedit coniugalem, siue quod lege humana eundem impedit: & in casu tenetur potius excõmunicationis sententiam sustinere, quam actum carnalem extra legem coniugij contra ius diuinum exer-

cere. Et quanuis in casu ecclesie videatur inobediens, non tamen ita est, si mentem iudicis, aut iuris attendimus, qui si ei sufficienter de impedimento in suo foro constaret, talem sententiam minimè contra legem diuinam tulisset. Itaque quanuis verbis iudicis contrauenire videatur non parendo, non tamen eiusdem intentioni contrariatur. Quod si iudex intendat eam in casu obligare, etiam si ipsa præfati impedimenti sit conscia, tunc deo obediendum est potius quam hominibus. Nec propter iudicis sententiam debet, imo nec potest propriæ conscientie cõtrauenire. Nec obstat cap. Literas. supra citatum, quia illic Innocentius refert aliorum opiniones, de quibus illic sententiam ferre non intèdit. Adde quod illic modum tradit à iudice in simili casu seruandum, vt scilicet, si probationes de impedimento iuris diuini paratæ sint, talis foemina viro petenti non restituatur. Secus si solum fuerit humana iuris impedimentum. Modum etiam tradit, quo in foro cõscientie ipsa foemina se debeat habere, si conscia sit impedimenti: nempe vt propter sententiam propriæ conscientie minimè cõtraueniat. Similiter dicatur ad id, quod ex Hostien. est allegatum, quod. s. vir, qui vxori quæstionem status mouet, non tenetur ad mandatum ecclesie, lite pendente, illi vxori, quæ ancillam esse credit, carnaliter cõmisceri. Nam si ei vxorio affectu carnaliter cõmiscetur, sibi præiudicium facit, ex quo ipso facto cogetur eam tanquam vxorem retinere. Si autem non vxorio affectu id agit, fornicabitur. Et ita nec hoc, nec illo modo tenetur ad mandatum ecclesie illi committere. Sed de his alibi latius.

In tertia ratione hæc alia tangitur difficultas. An cõiux teneatur suo cõiugi, quoties debitum petierit, reddere. Quod cum ad materiam de matrimonio directius pertineat, ad eam est responsio remittenda. Nunc tamen breuiter respondendum, quod non semper tenetur alter alteri debitum coniugale persolvere, vt si petens adulterium commisit. Si morbum contagiosum, seu periculosum habet, ita vt carnale cõmertium in notabile damnum corporis alterius eorum, aut etiam prolis cederet. In his & similibus non tenetur debitum reddere postulat, nec debitum denegando vllam petenti facit iniuriam: cum in talibus casibus ipse postulans in debiti negatione non sit rationabiliter iniuratus. Ac postquam concessio, quæ vxor possit aliquando viro petenti debitum denegare, non inde fit, vt eidem licitum sit alieno viro aliquando committere, cum id lege diuina negatiua constet esse prohibitum.

Et per

Et per etiam patet ad quartū, in quo id queritur: Quare pro vita saluanda licitum est aliena bona, domino inuito, surripere: & tamen pro eadem vita saluanda non est licitum alieno viro commiseri. Ad quod dicendum huius causam hanc esse: quia aliena bona auferre peccatum non est, nisi quia talis ablatio est iniusta & iniuriosa, quæ causa cū cesset, si dominus in suarum rerum ablatione actu elicitō, aut debito consentiat, vt ex saepe dictis patet, ideo in casu licita redditur alienarum rerum ablatio. Attamen alieno viro commiseri, malum & peccatum est ex lege diuina illud prohibente, cuius malitia per humanam voluntatem auferri non potest, sicut potest auferri ab actu, quō aliena bona capiuntur. Ac proinde nisi ad fornicandū diuina accedat dispensatio, licite fieri non potest. Quintum & vltimum satis ex dictis arbitror esse solutū. Et per hæc patet ad id, quod in quaestione de turpi lucro supponebatur.

QVAESTIO. XX.



Superest ad id, quod principaliter queritur respondere, an scilicet, lucrum ex meretricio acquisitum, sit de necessitate restituendum. Et arguitur quod sic; primo, pro opere peccaminoso non est licitum precium accipere, nec acceptum detinere. Probatur à simili: Quia precium acceptum pro testimonio falso ferendo, aut pro patrocinio iniusto, aut pro ferenda iniusta sententia est de necessitate restituendum, vt tradit Augustinus in epistola ad Macedonium. Et habetur. 14. q. 5. Non sane. Igitur foemina precium accipiens turpitudinis, tenetur illud restituere.

Secundo. Non minus iniquum est foeminam corpus suum alieno viro pro precio tradere, quam proprio: sed si precium à viro proprio accipiat, vt illi corpus suum præbeat ultra quod peccat, tenetur precium restituere: igitur à fortiori si adultero pro precio corpus suum tradat. Si enim corpus foeminae venale non est respectu mariti, igitur nec respectu adulteri. Similiter arguit Augustinus, quod non est licitum iudici sententiam iniustam vendere, ex quo nec iustam vendere potest.

Tertio ad idem. Precium pro re spirituali acceptum est restituendum, igitur etiam precium acceptum pro corpore foeminae tradito ad vsum carnis. Consequenter patet. Quia sicut res spiritualis venalis non est, vt constat de simonia per totum, ita nec corpus foeminae ad talē vsum est venale: nam viro proprio de necessitate est gratis reddendum, alieno autem pro nullo precio est concedendum.

Quarto, vbi inter datum & acceptum non seruetur æqualitas, quam iustitia requirit, est excessus de necessitate restituendus, vt suppono: sed in traditione corporis & precio dato æqualitas reperiri non potest, eò quod precium datum alicuius valoris est: corporis autem traditio, cum peccatum sit in casu, nullius valoris est: igitur tale precium est integrè restituendum, & quo precium se toto excedit valorem præfatæ traditionis.

Quinto facit pro eodem, quod habetur. ff. de iure fisci. l. Lucius Titius, vbi dicitur. Mortua reā crimine extincto, prosecutionē eorum, quæ scelere acquisita probati possunt, fisco competere &c. Per quem textum tenent communiter doctores, quod meretrix non publica tenetur in foro animæ turpiter acquisita restituere. Et æquatio videtur de meretrice publica, ex quo in ea maior est turpitudine, quā in occulta: saltem ratione scandali. Nec per maiorem turpitudinis frequentiam culpa publicæ meretricis alieuiatur, sed potius augetur.

Sexto facit, quod habetur in. l. affectionis. de donationibus. vbi in sententia habetur, quod non valet donatio meretrici à milite facta, & conuenit ipsi repetitio. Igitur pari ratione non valebit donatio meretrici facta, à quocumque fiat.

Septimo facit ratio. Quia si meretrix possit licite lucrum ex turpitudine acquisitum tanquam proprium retinere, sequitur quod possit de illo oblationē facere, contra id, quod habetur Deutero. 23. Non offeres mercedem prostibuli in domo domini &c. Et Ecclesiastici. 34. vbi dicitur. Oblatio ex iniquo, oblatio est maculata, & dona iniquorum non probat altissimus. Et addit, Nec in multitudine sacrificiorum repropitiabitur peccatis eorum. Et procedit textus de his, qui ex turpi & iniquo lucro volunt sacrificare. Quod etiam citat ad hoc propositum Augustinus, & habetur. 14. q. 5. in principio.

Vniuersalius autem queri possit, an sit de necessitate restituendum,

tuendum, quod per actum peccaminosum est acquisitū, quocunq; illud sit. Et videntur quidam doctores tenere quòd sic, vt Innocen. ca. Quia plariq; de immunitate ecclesie. Quem etiam ibidem sequitur Panor. 10. q. conclusio. ne. 3. & Hostiensis cap. Cùm sit. de Iudæis. Ad quos etiam videtur Palude declinare. pro qua sententia faciūt quæ dicta sunt in parte. Tum etiam facit ca. Cùm sit. de Iudæis &c. vbi in sententia dicitur, quòd Iudæi secundum prouidentiam dioecesanorum in elemosynas pauperum Christianorum conuertant quidquid ratione publici officij inter Christianos fuerunt assequuti, & vt ex textu apparet, videtur huius ratio esse, quia Iudæi illa officia licite exercere non poterant.

Facit præterea cap. Ad liberandam. eodem titulo. vbi in sententia dicitur, quòd non sunt ab excommunicatione absoluedi hi, qui arma & alia vetita vèdunt Saracenens, quousq; quidquid illa illicita negotiatione lucrati sunt, in subsidium terræ sanctæ expenderint. Vnde apparet causam, quare lucra illa expendere tenebatur in pias causas fuisse, quia per illicitam & peccaminosam negotiationem ea quæsiuerant.

Tertiò facit dictum Pauli ad Roma. 11. Si radix sancta, & rami: & è contra. Si radix infecta, & rami. Quod cõsonat ei, quod Christus dixerat. Arbor mala non potest fructus bonos facere. Et ideo lucrum ex opere peccaminoso proueniens erit vitiosum, & infectum, ac proinde dimittendum.

Facit quarto. Quia si quis iurauit se nullum munus accepturū, & postea contra iuramentum præstitū munus accipiat, tenebitur illud restituere, ne iuramento contraueniat. Igitur pari forma, qui cõtra legem obligantem aliquid lucratus est, tenetur illud restituere, ne legi obliganti contraueniat.

Quintò facit ratio. Quia si datio precij pro opere peccaminoso est set valida, & teneret, etiam esset valida promissio aliquid dandi pro peccato patrandò, consequens videtur falsum: quia promissio, aut stipulatio turpis inualida est de iure, vt habetur. l. generaliter. ff. de verborum obligationibus. Nec refert quod promissio fiat pro scelere perpetrato, aut pro perpetrando, vt habetur. l. Si plagij. eodem titu. vbi dicitur, si plagij faciendi, vel facti causa cõcepta sit stipulatio, ab initio non valet.

In oppositum tamen video doctores cõmuniter declinare, qui in quæstione

hac de re turpiter acquisita ita distinguunt. Quia vel turpitudine tenet se ex parte recipientis solum, ita vt illi sit illicita huiusmodi lucris acceptio: & tunc tale lucrum iuste retineri nõ potest, sed restituendum est danti ex parte cuius nulla fuit turpitudine, vt si litigator putans se iustam causam habere, timetq; quod iudex non illi iustitiam faciet, offert illi munus, vt iuste iudicet, aut si timet testem, nisi precio illi dato veritatem non dicturū &c. Tunc est turpis lucris acceptio, sed non datio. Similiter in vsura, vbi lucris acceptio turpis est, & non datio. Ideo in his, & similibus est facienda restitutio danti. Si autem turpitudine se tenet ex parte dantis, & recipientis simul, tunc restitutio non debet fieri stanti: quia obstat illi sua turpitudine (vt in simonia, in qua non solum qui recipit, sed qui dat aliquid pro spūali) peccat, sed est pauperibus restituendū. Quod cum ius non præcipiat, erit id de consilio, vt dicunt. Si verò turpitudine se tenet ex parte modi, aut circumstantiæ, ita vt lucris acceptio in se prohibita non sit, tunc sic turpiter acquisitum non est restituendum, vt exemplificant de meretricio lucro, in quo licet modus, seu medium, per quod acquiritur, sit illicitum, non tamen ipsa lucris acceptio, sicut habetur. ff. de conditionibus ob turpem causam, vbi dicitur. Licet meretrix turpiter facit in eo quòd est meretrix. non tamen turpiter accipit. Ita consequenter dicunt, de eo, qui mercatur in die festo, aut in loco sacro, vbi & quando prohibitum est negotiationes exercere, quòd quauis lucra sic acquisita sint turpia ratione loci, aut temporis, non sunt tamen restituenda, supposito quòd aliqua iustitia & æqualitas inter datum, & acceptum seruetur. Durum enim esset eos ad restituendum compellere, qui non vltra quod iustum fuit pro suis mercibus receperunt. Durum etiam esset compellere eum, qui negotia cum hæretico, aut excommunicato exercet, seruata mercis & precij æqualitate, vt precium restituat, aut lucrum iustum. Ad hunc modum de alijs. Itaq; quando lucris acceptio illicita non est, iuste retineri potest, etiam si modus acquirendi fuerit, ob aliquam circumstantiam illicitus. Secus vbi ipsa lucris acceptio est illicita, vt in simonia, in vsura, in muneribus iudici oblati.

Sunt tamen in hac præfata responsione aliqua, quæ difficultate non carèt. Primum, quia dicunt, quòd quãdo turpitudine se tenet ex parte dantis, non est illi acceptum restituendum, quia obstat sibi sua turpitudine. Nam

Codex.

Nam qurnuis qui turpiter dedit, dignus sit, qui rem datam amittat, non tamen ob id q̄ turpiter dedit, perdit ius ad rem datam in conscientia. Vt si clientulus dedit aliquid aduocato, vt malè patrocinareretur, debet aduocatus quod sic accepit, clientulo reddere, vt ait Augustinus in epistola ad Macedonium. Quod specialiter verum est si scienter dedit aduocato ad hunc finem, scilicet, vt iniuste patrocinareretur: & post rem acceptam per aduocatum antequam iniustum ferat patrocinium poenitet rem perperam accepisse, tenetur clientulo rem illam reddere, etiā si turpiter dederit, antequam is, qui turpiter dedit, per iudicem ad dati amissionem condemnatur: nam post sententiam contra eum latam non erit illi res restituenda.

Secundum, quia præsупponunt, q̄ quando lucri, seu rei acceptio illicita est, similiter sit illicita eiusdē rei detentio. Contra quod stat ratio in casu, quo creditor potens rem sibi debitam iuridicè recuperare si velit, tamen ipse propria autoritate de reb⁹ debitoris clam, aut per vim sibi ipsius dicit, & sibi satisfacit: certum est huius rei acceptationem illicitam esse & iniustam, & tamen potest ab ipsomet postmodum licitè retineri. Sicut qui rem apud alium deposuerat, clam illam sibi accipiat, peccat eam lic accipiēdo, & tamen acceptam non tenetur in conscientia depositario reddere. Similiter si Petrus detinet rem, quam ego dubito meam esse, an ipsius, qui eam tenet: si eam stāte dubio accipio, pecco: acceptam tamen illi restituere non teneor, quandiu est dubium probabile quòd mea sit. Non enim in casu huius dubij teneor Petri indemnitati potius quàm meæ propriæ consulere, idq; ante sententiam contra me latam: nam in his casibus iure possum cōpelli sic ablata restituere, siue reddere priori possessori: imo & iuste ad rei amissionem damnari possum. Ante tamen sentētiā contra me latam, ea quæ illicitè accepi, licitè poterō retinere. Sicut in matrimonio est etiam clarum exemplum, si voui, aut iuravi vxorem non accipere, eam accipiēdo pecco, acceptam autem retinēdo non pecco. Ad hunc modum potest de aliis exemplificari. Ac proinde ad propositum non est validum argumentum. Lucri acceptio est turpis ex parte accipientis: igitur res sic accepta est de necessitate restituēda. Cū multa phibeātur fieri, q̄ tñ facta tenēt.

Tertium, quia quod indistinctè dicūt posse meretricē lucrum tur-

piter acquisitum retinere, dubium habet, cū tale lucrum sit mercis iniquitatis, quam Augustinus vbi suprā significat retineri non posse. Cū enim dixisset aduocatum debere reddere, quod vt iniuste patrocinareretur, acceperat, causam huius tradens, addit dicens, ne iniquitatis habeat mercedem. Adde, quòd non declarant, quando est turpis lucri acceptio, & quando non, vbi vtrobiq; ob turpem causam illud lucrum accipitur.

Quartum, quia dicunt, quòd quando turpitudine se tenet ex parte dantis & recipientis, quòd de consilio est, lucrum tale pauperibus dare, sed potest licitè retineri. Cōtra quod faciunt rationes, quæ statim subiungentur.

Aliquando mihi visum fuit generaliter cum illis tenere, qui dicūt, quòd pro nullo opere peccaminoso, siue commissionis, siue omissionis, quando tale opus in se peccatum est, & non solum ob circumstantiam deprauantem, licitum est preciū recipere, nec ob illam causam lucrū huiusmodi retinere, nisi alius titulus iustus, vel honestus concurrat: tum propter rationes suprā ante oppositum factas. Tum etiam, quia opus peccaminosum nō est venale, sicut nec res spiritalis: hæc, quia non est precio comparabilis, cū bonorum temporalium valorem excedat: illud autem, quia nullius est valoris, sed omnino tanquam vile & turpe, & inutile fugiendum. Pro quo etiam facit Augustini sententia vbi suprā, qui significat mercedem iniquitatis retineri non posse, cū nec ludas, cū pessimus esset, ausus est precium, quod acceperat, pro eo quod Christum tradiderat, retinere, sed illud restituit.

Secundò idem patet argumento Augustini suprā significato. Quia si sententia iusta à iudice lata non est venalis, nec pro ea potest iudex precium accipere, nec acceptū retinere: à fortiori ergo sententia iniqua non erit venalis, nec poterit pro ea precium recipi, nec receptum retineri: quādo quidem in vtroq; casu iudex preciū recipiēs, reciperet aliquid ob illam causam in debitū. Idem de aduocato, qui vt iniuste patrocinareretur, mercedem accepit. Ait enim in epistola ad Macedonium. numē. 54. Si iustitia sincerius consulatur, iustus dicitur aduocato, redde quod accepisti, quando contra veritatē stetit, iniquitati affuisti, iudicem fefellisti, iustā causam oppressisti, de falsitate vicisti, quā cuiquam in quolibet officio militanti, redde quod

quod accepisti, quando iubete iudice cuiusque; causae hominem necessarium tenuisti, ne resisteret vinxisti, ne fugeret inclusisti. Postremo autem permanente lite, exhibuisti, aut finita dimisisti. Et tandem concludit dicens, nisi forte restituendum est alienum, quod per furtum clanculo aufertur, & restituendum non est alienum, quod in ipso foro, ubi peccata puniuntur, decepto iudice, & circumuentis legibus obtinetur. Vbi aperte dicit precia pro iniusto patrocino, & pro iniqua sententia receptum esse restituendum. Nec tales a restitutione deobligantur in foro conscientiae, etiam si leges civiles sint, quae contra illos actionem negant. Quia, ut ait Augustinus ibidem. Pecunia a malis male habetur: & a bonis tanto melius habetur quanto minus amatur: sed inter haec tolleratur iniquitas male habentium, & quaedam inter eorum iura constituuntur, quae appellantur civilia, non quod hinc fiat, ut bene utentes sint, sed ut male utentes minus molesti sint &c. In quibus docet eos, qui mercedem iniquitatis habent, per leges civiles minimè excusari, quominus teneantur ea restituere, quavis per huiusmodi iura humanam poenam possint euadere.

Tertio idem videtur ex hoc, quod habetur de simonia capi. Nemo presbyterorum. ubi dicitur. Qui emolumentum aliquod temporale accipit, ut peccatum alterius episcopo, vel eius ministris calet, aut pro respectu cuiuscunque personae, familiaritatis, vel consanguinitatis innotescere detractat, gratia, vel fauore minus dignè poenitentem ad reconciliationem adducit, aut liuore aliquo dignè poenitentem a reconciliatione impedit, simoniam committit. Vbi docemur precium, seu emolumentum receptum ab aliquo pro opere peccaminoso, aut pro omissione operis, ad quod alioqui tenetur esse restituendum.

Quarto idem videtur. Quia pro opere tenetur, non est licitum aliquid recipere: igitur nec pro opere peccaminoso, ad cuius oppositum ex praecipito tenetur. Antecedens patet. ff. de conditionibus ob turpem causam. Si dedi tibi ne sacrilegium facias, ne furtum committas, ne hominem occidas, condici potest. Item si tibi dederis, ut mihi reddas rem depositam apud te. L. titulo allegato, teneris acceptum restituere.

Dixi notanter, nisi alius titulus honestus, seu causa concurrat, puta libera & spontanea donatio, aut emptio, seu venditio, aliusve iustus contractus: nam tunc non obstat turpitudine actus, vel modi, quo aliquid

est acquisitum, poterit licite retineri. Ut si quis in die festo, vel loco sacro negotia alioqui licita exerceat, quod illic peccatum est, est violatio feli & loci prophanatio: pro qua non licitum est precium accipere. Secus pro re ipsa, quae venditur, quae propter locum, aut tempus, in quo venditur valoris sui non amittit: ideo precium rei cum lucro inde iuste recepto licite retineri potest. Nec precium illud nascitur ex loci prophanatione, sed ex re ipsa, quae vendita est, & ex voluntate contrahentium. Similiter si quis negotietur cum excommunicato, quod illic peccatum est, est extra necessitatem cum illo communicare: pro quo non est licitum mercedem accipere, seu precium, bene tamen pro re, vel obsequio, quod illi impensum est. Similiter si quis iurauit se rem suam non venditurum, & postea illam vendat, peccat quidem vendendo, quia iuramentum violat, pro quo precium non recipit, sed pro re vendita: & si iuramentum non se extendit nisi ad non vendendum, quanuis peccet vendendo, venditio tamen tenebit, & poterit iustum precium licite retinere. Similiter si quis iurauit se non seruiturum Petro, & postea eidem seruiat, licet peccet contra iuramentum poterit tamen sine violatione iuramenti, seruitij mercedem recipere, & retinere. Secus si iurasset se pro seruitio nullum recepturum precium: nam tunc ob iuramentum teneretur precium acceptum restituere. Sicut qui iurauit se usuram soluturum, tenetur eam soluere. ca. Debitores. de iureiuran.

Est itaque in hac quaestione de opere peccaminoso distinguendum. Nam quoddam est tale ratione sui: quia, scilicet, vel per se malum est, vel in se prohibitum. Aliud verò est illicitum, non ratione sui, sed ratione circumstantiarum, scilicet, loci, temporis, scandali, voti, aut iuramenti &c. Pro primo non est licitum precium recipere nec retinere, bene tamen pro secundo, ut patet ex dictis: maxime si opus tale sit, quod seclusa illa circumstantia, est precio comparabile.

Et per haec patet ad primam quaestionem, quod scilicet, meretrix nec publica, nec occulta non potest precium prostibuli recipere, nec retinere, velut precium illi nephario operi correspondens, nisi alia causa concurrat, qualis est donatio ipsius dantis, qui liberè vult illi donare, non obstante quod opus ipsum turpe sit, causa sine qua non talis donationis. Nec placet eorum sententia, qui dicunt meretricem posse licite mercedem prostibuli recipere per viam mercedis, etiam via donationis seclusa. Quod probant

probant exemplo Iudæ & Thamar, qui de fidelitate commendatur, quòd hædum prout promiserat, ipsi Thamar misit. Gen. 38. Quod, ut dicunt, minimè fecisset, si Thamar promissum hædum recipere non potuisset, eò quòd ad iniquam receptionem videretur cooperari. Verum mihi parvam fidem facit hæc ratio ad probandum posse meretrices precium prostibuli recipere. Tum, quia sicut Iudas à culpa non excusatur in hoc quod ad Thamar accessit, ita poterat in alio peccare cooperando, scilicet, ad iniquam hædi receptionem. Tum etiã, quia esto Thamar peccasset hædum in precium prostibuli recipiendo, non ideo peccasset Iudas hædum dando: cum stet lucri acceptionem iniquam esse, & eiusdem traditionem licitam, ut patet de solutione & receptione vsuræ, vbi peccat qui recipit, non qui soluit. Similiter quando peccator occultus publicè à suo curato eucharistiam accipit, peccat accipiens, & non curatus dans.

Ex dictis patet, qualiter possunt à debito restituendi turpiter acquisita excusari lenones, histriones, adultores, & reliqui ad opera nepharia conducti, ut ad occidendum, percutiendum, infamandum, aliàsve iniurias, seu damna iniusta inferendum. Nam quanuis huiusmodi operum iniquorum mercedem recipere non possint per viam precij ob ipsa opera debiti, possunt tamè per viam donationis.

Sed obiicies. Quia in lucro meretricio non videtur concurrere donatio liberalis, sed alius contractus locationis, quo corpus ad vsu fornicarium locatur, vel innominatus, scilicet, dabo ut facias, vel consentias in hoc, ut in exemplo supra ex Gene. citato apparet, in quo Iudas & Thamar expressè super precio conuenerunt. Igitur talia lucra ex simili contractu acquisita tenebuntur meretrices etiam publicæ restituere. Respon. Esto ita sit, quòd talis contractus & pactum interueniat, adhuc est in illo contractu admixta donatio, qualis reperitur in contractu emptionis, aut locationis, in quo quis dat precium excedens valorem rei, in cuius datione nec metus, nec coactio, nec ignorantia interuenit, sed spontanea voluntas: & ideo qui sic dat excessiuum precium, totum excessum videtur condonare: & ideo recipiens plus cum minus dederit excusatur à restitutione super accepti ob donationem contractui mixtam, modò eius animus talis sit, ut precium illud excessiuum recipiat non solum in vim precij sibi pro re vendita debiti, sed etiam ob donationem, quam videt

ementem velle illi facere excessiuè donando. Ita in proposito, cum is, qui ad meretricem ingreditur, sciat opus ipsum fornicarium illicitum esse, & animæ saltem ad nil prodesse, sed mortaliter obesse, & sciens & volens dat aliquid, quod valorem operis nepharij cognoscit excedere, videtur condonare quod dat: & ita poterit à meretrice non turpiter, sed licitè recipi & retineri, modò illud non tanquã precium suo operi fornicario debitum accipiat. Nam si sic illud quia ob ipsum opus sibi debitum accipiat, peccat accipiendo: & si vult illud sic acquisitum licitè retinere, opus est animum mutet, quo scilicet, velit illud tenere eo modo, quo potest, siue velut precium corporis, siue velut donatum. Ac proinde non parum refert, quo animo hæc turpia lucra accipiuntur, aut retinentur.

Correlariè sequitur, quòd si ipse fornicator non intendit dare quod dat per viam donationis, nisi per viam precij, quia fortè putat meretrici esse debitum precium ob opus ipsum turpe, & hoc constet ipsi meretrici, quòd tale turpe lucrum recipi non potest, nec retineri, cum desit donatio, & alius honestus titulus illud retinendi. Sicut qui dat precium excessiuum pro re aliqua empta, putat rem tanti valoris esse cum non sit, nec ipse intentionem habeat donandi: tunc ipse venditor tenebitur excessum restituere.

Correlariè sequitur, quòd cum huiusmodi turpia lucra non videantur nisi per donationem posse accipi, & retineri debere attendi, an donatio sic facta, sit per iura reprobata & inualida: nam tunc certum est talia lucra esse restituenda. Ut si is, qui dat, est mète captus, aut minor annis, qui donare non possunt. Sunt etiam qui aliquid ob causam indebitam dant, qui & si intendat & possint donare, non valet donatio. Sicut nec post rem datam valet spontanea per eos facta remissio. Exempla patent de his, que inquisitores ab hæreticis, & iudices à partibus litigantibus, & visitatores à clericis accipiunt: qui à restitutione acceptorum minimè ob spontaneam partium remissionem liberantur. De quibus habetur Clemen. Nolentes. de hæreticis. & cap. statutum. de rescriptis. & ca. Erigit. de celsibus. lib. 6. Pro quo facit quod habetur Exod. 23. & Deute. 16. vbi iudicibus interdicitur munerum receptio. Ac proinde in præsentis negotio non est idem iudiciu de omni turpi lucro, cum aliquid sit cuius receptio illicita est, & est restituendum aliquid vero, cuius receptio

ceptio licita, & permiffa est, feu concessa, & tale non opus est vt restituatur.

Sequitur amplius contra Innocē. cap. te &c. Quia plāriq; de immunitate &c. Quod cū donatio liberalis liberet meretricem à debito restituēdi donatum, quod si meretrix fraude, vel dolo aliqui ab scortatore extorferit, tenetur illud eidē restituere, vt ait Tho. 2. 2. q. 62. Similiter si donatio sit excessiua, ita vt donās maneat depauperatus, qui vix se & familiam possit sustētare, tenetur restituere: quia donatio non valet. Similiter si meretrix suis psuasionib⁹ aliquid extorsit ab amico, qui amore illi⁹ inflāmatu dat illi, quod alioqui non daret, videtur restituendum: quia non minus obcecat hominem amor excessiuus, quā vinum, ita vt huiusmodi donatio non videatur omnino spontanea, seu voluntaria. Et hęc fortē ratio mouit multos doctores ad dicendū, quod publica meretrix, quæ propter quæstū corpus exponit, non tenetur restituere: alia verò non publica, quæ non propter quæstum, sed propter libidinem corpus exponit, tenetur restituere: quia. s. nō ita obcecantur homines amore publicę, sicut occultę, vt experientia docet. Vide Bapti. rest. 14. §. 14.

Per hęc patet responsio ad rationes in priori quæstione de lucro meretricio factas. Ad primū, quando arguitur à simili esse tale lucrum restituendū, sicut & merces à iudicibus, testibus, & aduocatis, pro iniustitia facienda, seu facta recepta. Dicēdum quod nō est simile: quia his interdictū est ob illam causam preciū accipere, & meritō cū talia peccata sint contra publicā iustitiā, propter quę nō solū veniūt rei acceptę amissione puniēdi, sed acrius puniri deberēt. Secus in lucro meretricio, quod secundū iura permittitur, & declaratur quod non turpiter accipitur, maximē ob donationem per legem non reprobam.

Ad secundum in quo arguitur de vxore, quæ ab alieno precium corporis recipere non potest, sicut nec à proprio. Dicendum quod quantum attinet ad obligationē restituēdi lucrū turpe, parum refert mulierem solutam esse, aut maritatum: si enim vtrobiq; interuenit donatio facta ab eo, qui eam facere potest, vtraq; potest tale lucrū retinere. Si verò neutrobiq; hmōi donatio interuenit, neutra potest lucrum retinere, cū humana iura non ita permittant adulteria sicut meretricia. Imo potius ne adulteria cōmittantur, meretricia permittuntur. Si tamē vxor nolit viro corpus suum sine precio tradere, extorsio est, &

sic acceptum tenetur restituere. Excepto nisi maritus velit donare. De quo post.

Ad tertium dicendum quod non est simile, quod pro simili adducitur: quia in simonia vetita est p̄ci acceptio & retentio, vt suppono, ideo est taliter acceptū restituēdum. Sec⁹ in lucro meretricio, i quo licet mod⁹, quo acqritur sit turpis, non tñ est turpis acceptio.

Ad quartum dicendum quod ratio procedit, vbi esset purus cōtractus locationis, & nulla interueniret donatio: quia tūc vt dictum est, non posset preciū pro actu peccaminoso recipi, nec retineri. In proposito autem semper interuenit donatio, quæ per leges non reprobatur, vide legem.

Ad quintū de lucro turpi ab occulta meretrice acquisito, dicendū quod quantū ad forum cōscientiæ attinet, nil refert publicā esse meretricē, vel occultā: quanq̄ ad rationem vocabuli attēdēdo illā dicimus meretricē, quę plurium libidinibus patet, vt habetur. 34. dist. cap. vidua. Et ita si meretrix est, satis publica debet esse. Iura tamen differentiā ponunt inter hanc & illam. Nam si occulte sint meretrices, lucra quæ sic acquirunt, admittere merentur, & datur actio fisco, vt possit ea à talib⁹ auferre. Verū ante sententiam condemnationis contra eas latā, dominiū lucri apud ipsas est non sic de publicis. Et non solū id de occultis meretricibus verum est, sed de aliis carnalibus, quorum turpitudinem leges non permittunt, sed puniunt. Vt si nuptæ sint, aut virgines, aut consanguineæ &c. lucra per eas acquisita per fiscū repeti possunt. Sed ante sententiam licite retinentur. Ratio autem quare diuersa sit iuris dispositio de occultis, & de publicis videtur esse. Quia si occulte permittantur, multa incommoda in re publica oriri possent, rixæ. s. & contētionēs inter ribaldos, vt experientia docet. Similiter tales occultæ sub habitu honestatis magis alliciūt homines ad sui amorem, vnde apud eas longē sunt liberaliores, & plus quā conuenit illis largiuntur, & inde eos turpiter in paupertatem incidere accidit &c. Quæ inconuenientia non ita ex publicis sequuntur, vt patet.

Ad sextum dicendū. Aliud est tenēdū de lucro, quod miles meretrici donauit, aut concubinæ: aliud verò de lucro, quod alij meretricibus donant. Nam primum, salua pace Adriani, recipi à meretrice non potest, nec retineri, si sciat iuris dispositionem. Vide legē. Quia nō ratione operis peccaminosi, vt dictū est: nec ratione donationis à milite factę: quia

I talis

talī donatio secūdm iura est nulla, seu inuā-
lida: quod speciale est in militibus, sicut in mi-
noribus, & non in aliis, vt communiter dicūt
doctores. C. de donatione inter virum & vxo-
rem. l. ij. & l. miles. ff. de testamen. Hoc autem
institutum est in fauorem militum armate mi-
litie, qui pro republica pugnant: quibus si do-
nare concubinis permitteretur, accideret eos
non habere, quæ illis ad pugnandum sunt ne-
cessaria: quod in notabilem reipub. perniciē
ce. leret.

Ad septimum, dicendum consequentiā
non valere: stat enim quod lucrū tur-
pe, de quo loquimur sit de dominio ipsi⁹ me-
reticis, & quod non liceat ei oblationem de
illo publicæ facere. Nam etiam in lege non li-
cebat oblationem domino facere de precio ca-
nis: esto tale precium ad dominum hominis,
qui canem vēdiderat, pertineret, vt in eodem
textu dicitur, scilicet. Non offeres mercedem
prostibuli, nec precium canis in domo domi-
ni: quia utrūq; abominatio est &c. Illud, quia
in irreuerentiam dei meretricium prohibētis
fieri videretur. Hoc autem, propter vilitatem
canis simul, & significationis. Significat enim
homines voraces, & rapaces, vt significaret ra-
pinam & fornicationem deo esse abomina-
bilia. Sed de hoc aliās.

Ad aliud secundum in quo vniuersaliter
quærebatur, an sit necessariò restituē-
dum, quod per actū peccaminosum est acqui-
situm, puta per illicitam negotiationē, patet
ex dictis respōsio. Nā si negotiatio, seu cōtra-
ctus in se illicitus est, nisi interueniat donatio.
lucrū sic acquisitū retineri non potest. Si verò
sit contractus, seu negotiatio in se licita, & ius-
ta, vbi. scilicet. æqualitas inter datum, & acceptum
seruetur, sit tamen ex circumstantia illicita, ra-
tione. scilicet. tēporis, loci, personæ, aut scandali &c.
tunc non est sic acquisitū necessariò restituē-
dum. Huius ratio est nota. Quia restitutio nō
est necessaria, vbi nil contra iustitiā cōmutati-
uam actum est, cum restitutio actus iustitię cō-
mutatiuæ sit: sed in hmoi casibus nil contra ius-
titiā cōmutatiuā fit, eò quòd in talibus ne-
gotiationibus seruetur, vt suppono, æqualitas
inter mercem & precium. Igitur quauis aliū-
de vitium in negotiatione eueniat, non inde
nascitur obligatio restituendi.

Secundò idem colligitur ex cap. Cūm
sit. de Iudæis. vbi in sentētia
dicitur, qd Iudæi cōuertāt in elemosynas pau-
perum quidquid ratione publici officij inter
Christianos sunt assequuti. Supponitur enim

eos illicitè illa officia publica exercuisse. Qui
textus specialiter sonat de Iudæis, nec debet
extendi ad omnes alios vniuersaliter, qui ali-
quid ex officio, aut negotiatione illicita ac-
quirunt. Id patet, quia si ad omnes tales esset
textus extēdendus, non ergo esset necessariū
eum expressè ad Sarracenos extendere, sicut
textus ipse sonat. Ait enim. Hoc idem exten-
dimus ad Paganos. Ac proinde à Iudæis, & pa-
ganis non tenebuntur illicitè acquisita in ele-
mosynas expendere.

Per hæc patet ad rationes suprā factas:
Ad primū sumptū ex hoc textu. Cū
sit, dicendum quod illud procedit solum de
Iudæis, & Paganis, & pœnale est in pœnam. scilicet.
eorum, qui multa prætextu officij à Christianis
extorquebant, seu iniuste accipiebant.

Ad aliud sumptum ex cap. Ad liberan-
da. dicendum similiter quod pœna-
le est, & non est illi iniunctum in vim restitu-
tionis, sed in pœnam delicti, vt non absoluan-
tur à censura, nisi quæ sic acquisierūt, in subsi-
dium terræ sanctæ expenderint: & tunc ideo
in conscientia tenebuntur ea sic expendere:
quia non aliter ab excōmunicatione veniunt
absoluedi, vt ait textus. Vnde fit, quòd si de
facto absolutionem à censura obtinerent, non
manerent in cōscientia obligati ad ea, quæ ac-
quisierunt per illicitā negotiationem in subsi-
dium terræ sanctæ expēdere, sed possent ante-
sentētiā latam ea retinere, iuxta cap. fraterni-
tatis sæpe citatum. 12. q. 2.

Ad tertium ex Paulo sumptū, dicēdū, qd qd
sit de dicto Pauli, quod verissimū est,
& si ad aliud propositū dictū. In p̄senti tñ, vt
ait Adrianus illicita negotiatio nō est radix lu-
cri inde eueniētis, sed volūtas, vel donātis, vel
cōtrahentis est velut radix, q̄ causat, seu efficit
translationē dñij rei sic acquisitæ. Verū oppo-
ni potest, qd illa volūtas cōtrahētis etiā est pec-
caminosa, sicut & ipse cōtractus: nā circumstan-
tia, q̄ vitiat opus, similiter vitiat volūtatē ope-
ris, vt cōstat: & ideo per hæc solutionē nō tolli-
tur quin radix illi⁹ lucri sit infecta, & per cōso-
quens lucrū ipsum. Ideo videtur, qd p̄ciū illud,
aut lucrum non est fructus ex illicito contra-
ctu ortus, nec ex voluntate contrahendi, quæ
similiter in casu vitio. a est, sed potius ex mer-
cis valore suo modo, quāuis improprie procede-
re videtur. Sicut equus locatus parere dicitur
pecuniā dño equi, ita res vendita ob sui valo-
rem dicitur similiter vendenti dare, seu parere
preciū. Modò autē quāuis negotiatio huma-
na vitietur, res tñ vēdita nō ob id valorē suum
admittit,

admittit, nec in se inficitur.

Ad quartum dicendum, quòd valet ratio, vbi cætera essent paria, scilicet, quòd sicut iuravit quis se munus non accepturum, ita lex iubet alicui ne munus accipiat: tunc sicut primus ob iuramentum non potest munus recipere, & acceptum tenetur reddere, ita & secundus, cum vtroque esset turpis, & illicita receptio. Modò autem aliud est legem prohibere negotiationem in tali tempore, aut loco fieri. Aliud verò si fiat precium pro merce accipere, vt de se satis constat.

Ad vltimum dicendum, quòd nil obstat dicere promissionem esse inuvalidam, & tamen si fiat donatio, quòd teneat: quia promissio facta lenoni non valet, & si tradatur promissum, valet donatio, vt habetur. l. mercalem. C. de conditionibus ob turpem causam. Adde quòd promissio facta ob causam turpem, antequam opus, pro quo facta est, fiat, est inuvalida, & rescindenda cum turpis fuerit, de qua procedit dictum illud. In malè promissis rescinde fidem. Si tamen opus, pro quo facta est, fiat, extunc in cõscientia videtur adimplendum promissum ratione fidelitatis. Pro quo facit exemplum Iudæ & Thamar supra citatum, qui de fidelitate commendatur, eò quòd id, quod ob turpem causam promiserat, adimpleuit.

Ex dictis sequitur responsio ad dubium aliud, scilicet. An qui prædicat sine licentia prælati, & inde bona aliqua acquirit, teneatur illa restituere. Ratio dubij est: quia videtur turpe lucrum esse, cum per actum peccaminosum sit acquisitum. Dicendum, quòd quantum ille prædicator in casu peccat, culpa tamen non tam prædicationi quam negligentie, qua licentiam obtinere neglexit, inest: ideo non tam commissiuè, quam omisiuè in casu peccat, cum actus ipse prædicationis de se bonus sit: ideo quod ratione prædicationis fuerit acquisitum, non turpiter est receptum, & per cõsequens nec restituendum. Secus si illud fuerit prædicatori datum, vt prædicet sine licentia prælati: nam tunc cum causa, ob quam datum est, expressè contineat culpam, erit turpiter acquisitum, veluti merces iniquitatis, quæ retineri non potest, vt supra de aliis fuit exemplificatum.

De rebus per ludum acquisitis.

QVAESTIO. XXI



Solet præterea cõmuniter quæri, an lucrù per ludum acquisitum sit de necessitate restituendũ. Et cum tale lucrù ratione ludi, per què acquiritur, turpe soleat appellari, prius breuiter videre conuenit, an ludus sit turpis, an licitus. Et in primis supponendum est ludum multiplicem esse, maxime ex parte finis. Est enim quidã factus ad deuotionem excitandum, quidã ad corpus, vel ingenium exercendum. Quidã ad delectationem dandum, vel capiendum, quidam verò ad lucrum acquirendum. Ludus autem, vt in plurimum de se illicitus nõ est, quicquid horum, quæ dicta sunt, prætendatur. Potest tamè multipliciter vitari, videlicet ratione prohibitionis: qualiter ludus torneamentorũ similiter & alearum prohibitus est. Potest etiã per circumstantiam deprauari, vt si fiat cū verbis, aut factis turpibus, si cum periculo vitæ, seu salutis corporalis, si cum scandalo fratris, si tempore, aut loco minimè conuenientibus si à personis grauibus, & in dignitate constitutis: ad hunc modum de aliis variis circumstantiis dici posset.

Vt autem ludum primum & secundum omittamus, qui. s. ad deuotionem excitandum, vel corpus, seu ingenium exercendum fiunt, quos ob huiusmodi causas nõ turpes, sed licitos esse constat: de tertio tamen ludo, qui gratia delectationis animalis dandæ, vel capiendæ fit, posset aliquis dubitare, an ob huiusmodi finè deprauetur, etiam si aliæ prauæ circumstantiæ non apponantur. Dico inquam de ludo ob animalem delectationem factò: nam de eo, qui fit ad delectationem spiritualem, non dubitatur quin licitus, & sanctus sit: qualem exercuit Dauid coram arca domini. 2. Reg. 6. Et pro parte affirmatiua, qu. s. præfatus ludus ob delectationem animalem factus sit inde illicitus, arguitur primò. Quia non videtur licitum in hoc seculo huiusmodi animales delectationes prætere, sicut nec ridere, iuxta illud Luc. 6. Væ vobis, qui ridetis: quia flebitis. Super quo Ambrosius. 1. li. de officiis ait: Non solum ergo profusos, sed etiã omnes iocos declinandos arbitror.

Facit ad idem, quod legitur Prouer. 14. Risus dolere miscebitur, & extrema gaudij lætus occupat. Quod glosa exponit de lætu perpetuo. Facit etiã Chrysostrmus super Gene. dicens. Non dat deus lude-

I 2 re, sed

re, sed diabolus, audi quid ludētes passi sunt. Sedit populus manducare & bibere, & fur-rexit ludere.

Præterea 2. facit Augustinus li. de pœnitētia. dicens. Cohibeat se à ludis, à spectaculis seculi, qui perfectā cōsequi vult remissionis gratiā. Idem etiā lib. de vnica pœnitētia ait. Quotidie dolēdum est de peccato, quod declarat ipsa dilectionis virtus. Et infra. Pœnitere, est pœnam tenere, vt semper puniat in se vliscēdo, quod cōmisit peccando. Et postea. Pœnitētia est vindicta semper puniēs in se, quod dolet cōmisisse, vbi dolor finitur, deficit pœnitentia: si verò pœnitentia finitur, quid relinquitur de venia? Et habetur de pœnitētia dist. 3. cap. Pœnitētia est. &c. Ex quibus apparet peccatori nunquam licitum esse delectationē quærere, & ita nec ob delectationem ludere, nec ob eandem causam ludis assistere.

Præterea tertio, q̄ à ludis tam agēdis, quā ab spectandis abstinendum sit, apparet exemplo sanctorū, de quib⁹ legitur in hoc gloriatos esse, quod à ludis abstinerint. Vnde Hierē. 15. Non sedi in cōsilio ludentiū, Et Tobie. tertio dicitur. Nunq̄ cum ludentibus miscui me, nec cum his, qui in leuitate sensus ambulant participem me præbui.

Præterea quarto si licitus esset ludus propter delectationē factus, licitū ergo esset homini se in hmōi ludis exercere, & similiter inde victū quærere, & per consequens licitū esset de histrionatu viuere, & histrionibus res nostras donare: quod tamen videtur falsum. Nam cōtra primū ait Tullius. 1. de officiis. Non ita generati à natura sumus, vt ad ludū, & ad iocū facti esse videamur, sed ad seueritatē potius, & ad quēdā studia grauiora atq; maiora. Et contra secundum ait Augustinus super Ioānē, quod donare res suas histrionibus, vitium est inmane. Et ita videri posset ludū causa delectationis factum illicitū esse.

His tamen non obstantibus tenendū est oppositum. s. ludum ob delectationem animalē factum, non ob id esse dānandū, q̄ per eum delectatio quæratur: modò homines in ipsa animali delectatione finē suum nō collocēt. Id patet ex Aristotele. 2. & 4. Ethic. vbi in sententia ait. Sicut excedere in ludo vitium est, ita & in ludo deficere vitiosum est: sed mediū in illo sicut in ceteris humanis actionibus tenendū est: quod medium vocat virtutē eutrapeliæ. Ibidem etiam appellat duros & agrestes eos, qui nec ridiculum aliquid dicūt, nec aliorum moderatos ludos recipiunt. Sene-

ca etiā ita cōsultat, dicēs. Sic te geras sapienter, quod nullus te habeat tanquam asperum, nec contemnat quasi inutilem. Tullius etiā. 1. de officiis ait: Ludo & ioco vti quidem licet, sed sicut fomno, & quietibus. ceteris tunc cum grauibus, seriosisq; rebus satisfecerimus.

Facit ad idem Augustinus. 2. Musica, dicens, volo tādē tibi parcas: nam sapientem decet interdum remittere aciem rebus agendis intentum, vbi docet, interdum expedire recreationem aliquam atque delectationem sumere.

Facit etiam quod legitur in collationibus patrum, quod beatus Ioannes euangelista cū quidā scandalizaretur quod eum cum discipulis suis ludentem inuenirēt, dicitur mandasse vni eorū, qui arcum gerebat, vt sagittā traheret: quod cū pluries fecisset, quæsiuit vtrū hoc continuē facere posset? qui respondit, q̄ si hoc continuō faceret, arcus frangeretur Vnde beatus Ioānes subintulit, quod similiter animus hominis frangeretur, si nunquam à sua intentione relaxaretur.

Legitur etiam in vitis patrum quod beato Paphuntio reuelatum est, quod quidam ioculator futurus erat sibi confors in vita futura.

Facit deniq; ad idē ratio. Quia sicut corpus labore fatigatum indiget quiete & recreatione ad sui refocillationem, vt postea ad laborē redire possit, ita & animus, qui afinite virtutis est, solet fatigari, & recreatione indiget, vt ad debitas operationes postea expeditior redire valeat. Maximē cū experientia cōstet ex animi fatigatione corpus sepe debilitari, & vtrunq; ineptū ad debitē operādum reddi. Cū igitur quies animi, seu recreatio non videatur in alio quā in delectatione consistere, ideo licitū aliquando erit huiusmodi delectationem quærere, ad quam maximē præfati ludi conducere videntur.

Dixi notanter in conclusione, modò homines in ipsa animali delectatione finem suum non constituent. Nam vt Aristot. 10. Ethicorū docet, delectatio non propter se, sed propter operationem quærenda est. Ideo qui delectationem animalem tanquam finem intenderet, delectatione ipsa abuti videretur, & ea fruēdo peccaret, iuxta Augustini, & vulgatam sententiam, qui ait totam hominis peruersitatem consistere in vtendo fruendis, & fruendo vtendis. Vnde fit; vt intantum liceat delectationem in ludis quærere, quantum ipsa mētis fatigatio, & debita opatio postula-

uerit.

uerit. Et sicut ab hoc deficere vitium est, ita & superfluum & excedentem delectationē querere vitiosum est. Si quæras in quo est maius vitium: in excedendo, an in deficiendo? Puto quòd in excedendo, iuxta sententiam Aristoteli 9. Ethicorum, dicentis, quòd pauci amici propter delectationem sunt habendi, quia parū de delectatione sufficit ad vitam quasi pro cōdimento, sicut parum de sale sufficit in cibo.

Per hæc patet ad rationes ante oppositum factas. Ad primum, dicendum quòd Christus illic loquitur contra homines, qui non nisi in deliciis & voluptatibus volūt in hoc seculo viuere, voluptatem & delectationem sibi ipsi finem præstituentes. Quod autem illic ait Ambrosius, omnes, scilicet, iocos declinandos esse, procedit quando personæ, dignitas, seu qualitas postulauerit. Nam illic de ecclesiasticis personis loquitur, quos sacræ doctrinæ potius quàm ludis insistere conuenit. Sed non negat eis interdum licitum esse ludere. Ait enim ibidem. Licet interdum honesta ioca, ac suauia sint, tamen ab ecclesiastica horrentur regula. Similiter dicitur ad aliud ex Prouerbiis citatum, quòd sapiens illic loquitur de risu stultorum, quales sunt, quos supra diximus non nisi voluptates huius seculi querere. Ad aliud ex Chrysostomo sumptum dicendum, quòd loquitur de his, qui inordinatè ludis vtuntur, delectationē ac voluptatem sibi finem præstitutes. Quod satis innuit, quando ait illos homines postquam cibo & potu saturati sunt, ad ludendū insurrexisse.

Ad secundum ex Augustino allegatum, dicendum, quòd loquitur secundum congruentiam pœnitentium, quibus conuenit à ludis quantum commodè possunt abstinere. Secus si ratio suadeat recreationē interdum capere. Quod vltra ait peccatori nūquā à fletu & pœnitentia esse cessandum, intelligitur per superuentum contrariæ voluntatis, vt supra latius. C. de pœnitentia explicuimus.

Ad tertium ex Hieremia citatum, dicendum, quòd propheta illic loquitur secundum congruentiam hominis, cuius status magis luctum requirebat, cum esset amaritudine plenus, vt ipse innuit statim subiungens: Solus sedebam, quoniā amaritudine replesti me. Quod ex Tobia citatum est, procedit de ludis superfluis, & vanis, vt patet ex eo, quod statim subnectit, neque cum his, qui in vanitate ambulant participem me præbui.

Ad quartum dicendum, quòd histrionatus, prout ordinatur ad solatium hominum nō est de se illicitus: nec histriones ob id condemnandi sunt, modo illo officio moderatè vtantur, & aliæ circumstantiæ, quæ ludū vitare possent amoueantur, & suo tēpore ea, quæ viro Christiano necessaria sunt, faciant. Concedo insuper posse histriones ex huiusmodi officio victum querere, & licitum esse mercedem moderatam eisdem tribuere. Nec vniuersaliter damnādi sunt, qui histriones sustentant, sed qui superflue, seu excessiue cum illis bona sua consumunt, maxime si turpiter suo ludo, seu officio vtuntur. Et de his intelligatur dictum Augustini ibi citatum.

DE M V S iam aliquem ludum illicitū esse, seu turpiter fieri, cum certum sit peccare eos, qui taliter ludunt, esset tamen dubiū de assistentibus huiusmodi illicitis ludis, an peccent sicut exercentes. Ad quod dubiū breuiter dicendum distinguendo: nam aliud est ludis assistere, aliud in eisdem delectari, quæ constat diuersa esse, & ab inuicem separabilia. Si de sola assistentia queratur, est iterum subdistingendum. Nam aut est persona publica, cui ex officio, dignitate, aut conditione incumbit eos, qui ludunt, ab ipso ludo illicito retrahere. Aut est alia persona priuata. Si primum, talis peccat assilendo, eo quòd sua assistentia videtur sic ludentibus autoritatē præstare, sed eorum peccatum potius in hoc consistit, quòd cum deberet homines ab illicitis ludis retrahere, & eos impedire, non solum nō retrahit, sed assistit. Si autem sit persona priuata, iterum subdistinguitur. Nam vel est talis, qui sua assistentia causam præstat, vt ludus illicitus fiat, seu continetur: & tunc velut cooperatores peccati, peccant sicut & ipsi ludentes, si id aduertant, aut auertere debeant. Nam per inconsiderationem non dubito multos à culpa excusari. Si tamen eorum assistentia nō sit causa ludi, vt prædictum est, tunc per solam assistentiam, aut visionem non videntur esse in culpa, si alia circumstantia huiusmodi assistentiam non deprauet.

Si autem quæstio sit de delectatione voluntaria, qua in ludo, cui assistentur delectantur, dixit Gabriel, cū Baptista, & Angelo & ceteris, quod non peccant, eo quod id, de quo delectantur, non est de se malū, nec lege diuina, aut naturali prohibitū, sed humana lege: qualiter ludus alearū prohibitus est. Nec etiam delectantur in tali ludo ea ratione, qua prohibitus, aut malus est.

I 3 Mihi

Mihi tamen non omnino hic dicēdi modus placet. Imo videtur, q̄ qui sciēter & deliberatē lētatur in ludo, seu opere mortaliter peccaminoso, peccat mortali: siue opus ipsum mortale sit ex obiecto, siue ex ecclesię prohibitione, aut ex alia quacunq; circumstantia. Si enim videam clericum, aut religiosum debitum officium suū absq; causa prætermittere: si in hoc ipso deliberatē gaudeo, pecco. Si videam hominem sanum, robustū in quadragesima carnibus saturari, & in hoc ipso voluntariē lētor, pecco sicut ipse. Et si video peccatorem ita non confessionem & eucharistiā continere, vt ea semel saltem in anno, quādo tenetur, non recipiat, & eo ipso lētor, pecco. Nec ego scirem huiusmodi volūtarias deletiones in his & similibus casibus à mortali excusari. Nec minus peccant, qui de alienis lētantur peccatis, quā qui lētantur cū male fecerint. Idem ergo de ludis dicēdum, quod. s. si peccata mortalia sunt ratione obiecti, aut circumstantiæ, aut ratione prohibitionis, sicut peccant ludentes, ita qui in ipsis ludis ex proposito lētantur, similiter peccant: cū secundum Paulum non solum facientes, sed qui faciētibus cōsentiūt, digni sunt, qui pœnas luāt.

Confirmatur id, quia si aspicientes possent licitē ī talib; lētari, igitur ipsi, qui huiusmodi ludos faciūt, possent similiter in eisde; gaudere, cū delectatio operantis & assilētium eiusdem rationis esse videantur. Sed consequens inde apparet falsum: quia tunc nō oporteret eos, qui huiusmodi ludos vitiosos exercent, de eisde; postmodum pœnitere, quod est falsum. Nō enim hæc coherent. s. quod tenētur dolere quod fecerint, & quod gaudeant se fecisse: ac proinde si ludus illicitus est, sicut eum facere peccatū est, ita & in ipso deliberatē lētari peccatū erit: siue is, qui lētatur sit ipse, qui ludit, siue qui ludentibus assilētit.

Fortē obiciēs multa esse opera de se bona, & hominibus ad corporis, seu animæ salutem proficua, quæ tamen contingit per aliquam circumstantiam deprauari, vt prædicatio veritatis, subuentio proximi in necessitate, comedere carnem, qua natura indiget, in quibus quatenus bona sunt lētari, nulla videtur culpa, modò lætitia hæc de illis quatenus cum tali deprauata circumstantia fiūt non habeatur. Respon. Duo sunt in præfatis operibus considerāda, s. operis qualitas, & effectus inde subsequutus. De opere in se vnde cūq; deprauato gaudēdū nō est, nec ipsi ope-

ranti, nec aliis assilētib; cū hmōi opus quantūuis ex obiecto bonū deo minimē placeat. De effectu autē & vtilitate si qua inde aliis quibus est subsequuta, licitē & meritorie possumus gaudere, vt facillē est exemplificare. Similiter possēt assilētes in industria & modo ipsi ludentis lētari, quia ludēdo non irascitur, nō mētatur, non peierat: à quibus & similibus raro solent ludentes abstinere.

Correlariē sequitur, quid de ludo, qui per taurorum agitationem fit, est tenendum, an. s. licitus sit: qualē in Hispania fieri videmus. Pro quo dubio breuiter aduertendū triplices esse personas, quas præfens dubiū concernit. Sunt enim quidam, quorū autoritate tauri agitantur, vt sunt, qui rempub. regunt. Sunt alij, qui per se tauros agitāt, siue eq̄stres, siue pedestres. Sunt deniq; alij, qui p̄fatę agitationi assilēt. Ad primos at tinet diligentia & sollicitudinē præmittere, ne in loco, vbi tauri sunt agitādi, sint p̄sonæ, quibus periculum verisimiliter timeatur euenturum: quales sunt pueri, senes, foemine, mēte capti, claudi, seu infirmi, alijq; qui veniēte tauro fugere, & se in loco tuto ponere nō possunt: hoc enim periculo existēte peccāt hi, quorum autoritate taurus in plateā publicā emittitur. Sec^o aliās. Quod si interdū mors alicui, aut dānum aliud, præter intentū, & scientiā præfatorum rectorum acciderit (modò debitā præmiserint diligentia) non venit illis imputādum. Nec ob id, quod raro & per accidens euenit, sunt humani actus vniuersaliter cōdēnandi, vt potest in aliis tam ludis q̄ seriosis exemplificari. Ad secūdos, qui. s. per se tauros in platea agitant, & ad currendū cōtra se eosde; irritāt, pertinet non temerē id agere, sed prope securitatis locum habere, vbi se facillē possint veniēte tauro recipere: alioqui peccant temerē taurū irritantes, & eundem sperantes, viribus, aut industria propria fidentes. Ad tertios, hoc est ad assilētes attinet, si recreationem, aut delectationem capere volunt, non de peccato, aut negligētia, si qua in rectoribus fuit, nec de currentium temeritate, nec de dāno alicui ex taurorum agitatione eueniente lætentur. De cæteris autem factis illic contingentibus, quæ culpa carent, lētari licitē poterunt.

Correlariē sequitur posse sub statuto iuramēto firmato taurorum agitationem cadere, cū per se mala nō sit, sed tales possunt apponi circumstantiæ, quæ bona & studiosa reddantur. An autē sit apta materia voti, alia quæstio est. De qua alibi.

Quæstio.

QVAESTIO. XXII.



Nunc de quarto ludo, qui. s. causa lucris fit, specialiter de ludo alearum, qui fortunæ potius quam industriæ innititur, videndum est, an. s. talis ludus licitus sit, & an lucrum inde questitum sit de necessitate restituendum. De lucris enim per alios honestos ludos acquisitis non loquor, cum citra controversiam sit ea non esse de necessitate restituenda, si perdens potuit rem, quam perdidit alienare: & fraus omnis, ac dolus in ludo cessavit. Sed nec de quocumque ludo alearum loquor, in quo pecunia fortunæ exponitur: non enim omnis talis causa ludi fieri dicitur: quia non obstante quod pecunia etiam in notabili quantitate interueniat, stat quod ludus non gratia lucris, sed recreationis exercetur. Potest enim pecunia interuenire, non tanquam finis principaliter in ludo intentus, sed tanquam stimulus, seu medium quoddam ad recreationem capiendam ordinatum, quæ sine pecunia interueniente, minimè caperetur: tunc enim non causa lucris, sed recreationis ludere dicimur, & de tali ludo cum lucto, inde precepto idem quod de aliis honestis ludis videtur esse iudicium. Loquor igitur de ludo alearum, quod causa lucris fit. Et sunt, qui non solum ludum, qui fortunæ innititur, damnant: & lucra inde acquisita necessariò restituenda esse dicunt, sed etiam omnes alios contractus & humana commercia, quæ fortunæ innituntur, similiter damnanda esse dicunt, ut sunt vadiatio, sortitaria diuisio. Ludus olæ, mercium assicuratio in terra, vel in mari, & alia huiusmodi, in quibus temporalia bona, quæ deus hominibus pro suis necessitatibus concessit, fortunæ ob causam lucris exponuntur. Quanquam de assicuracione non ita id affirmare audent. Conradus tamen idem de assicuracione, quod de aliis predictis sentit: quanuis an lucrum per assicuracionem questitum sit de necessitate restituendum, non ita ut de cæteris lucris affirmat. vide ipsum. q. 71.

Pro hac igitur sententia arguitur primò. Quia per ludos præfatos nutritur otium, quod videtur iure diuino vitandum, iuxta illud Gen. 3. In sudore vultus tui vesceris pane tuo. Et Job. 5. Homo nascitur ad laborem, & auis ad volatum. Et Paulus ad Ephe. 4. Qui indiget, laboret, operando manibus suis, quod bonum est, ut habeat unde tribuat necessi-

tatem patienti. Et rursus. Qui non laborat, non manducet. Adde quod una de causis, ob quas vfura solet per doctores reprobari est: quia folet otium: si enim hæc licita esset, omnes diuites vfuras exercerent, unde & in otio viuerent.

Secundò, quia omnis distractio rerum prodigalis est damnanda: talis est ea, de qua ludentes inter se conueniunt: Nam si lucrantur, accipiunt unde non oportet. s. ab amicis. Si perdunt, dant quibus non oportet. s. diuitibus. Propter quod dicit Aristoteles. aleatores, tanquam prodigos, qui res suas non ut oportet expendunt.

Tertiò, bona temporalia, quæ nobis deus pro nostris & nostrorum necessitatibus concessit, periculo, & maximè ex cupiditate exponere, videtur esse peccatum: nam inde sæpe accidit homines depauperari, & familiam suam fame perire. Quod si non semper eueniat, est tamen aptum natum ex conditione ipsius contractus euenire. Unde qui personam suam, aut famam sine necessitate: aut publica utilitate periculo fortunæ exponit, peccat. Sicut enim vita nobis necessaria est, ita & fama nostra nostris proximis est necessaria. Igitur peccatum erit vitæ instrumenta, qualia bona temporalia sunt, fortunæ exponere: qualiter in ludo alearum exponuntur.

Quartò. Concupiscere res alienas peccatum est, & iure diuino prohibetur: sed talis concupiscencia interuenit in pfatis ludis fortunæ, imo ipsa cupiditas dat causam ludo, cum ludus non nisi causa alienum acquiri fiat.

Quintò, illa commercia sunt hominibus illicita, per quæ periculo blasphemiam & peierandi, & alia nephanda verba dicendi se exponunt: tales sunt contractus predicti. Nam cum lucrum soli fortunæ, quæ deus est, innitatur, hanc autem utriusque ludetium succedere est impossibile: superest ut is, cui fortuna non arripet, contra fortunam loquens, contra deum, qui fortuna est, loquatur: imo & directè in deum insurgunt, tanquam qui causa fuerit perditionis.

Sextò, & currit specialiter de ludo alearum, quem constat lege civili esse prohibitum, alearum vfus. C. de religiosis. Et aucten. de sanctis episcopis. §. interdicimus. & ff. de aleatoribus per totum. Quæ leges quanuis ratione sui regna quæ non sunt imperio subdita non ligent, bene tamen eos, qui imperatori subditi sunt. Vniuersaliter etiam videtur alearum ludus omnibus esse prohibitus: quia leges civiles, quæ legi diuinæ, aut naturali non aduersantur, per canones confirmantur, ut habetur. io. dif.

cap. De capitulis. cum sequētib⁹. Canones autem ecclesiastici omnes vniuersaliter ligāt. Est autem hmōi ludus clericis specialiter interdictus, vt habetur de vita & honestate clericorum. cap. Clerici. Similiter & ad laicos extenditur, vt habetur. 35. dist. cap. Episcopus.

Postremò hęc sententia videtur auctoritate doctorum confirmari, qui pro maiori parte in materia de ludo dicunt, quòd alearum ludus illicitus est, & lucrum inde quęsitum communiter dicitur esse turpe, & turpiter acquisitum.

Quod autem lucrum per aleam acquisitum sit de necessitate restituendum, etiam si lucrans non sit ad id per iudicē condemnatus, arguitur primò. Quia legis intentio nō solum est ludum prohibere, sed lucrū, quod per ludentes prætenditur inuadere. Si enim quis ad aleā ludat, vbi pecunia non interueniat, non ageret contra legem, ageret autem si causa lucri luderet, igitur legis intentio potius est lucrum quàm ludum prohibere, ac proinde lucrum hmōi cōtra legem accipitur, & contra legem retinetur, & per consequens est de necessitate restituendum.

Secundò in ludo gratia lucri facti is, qui perdit, iniuste per lucrātem dānificatur, si lucrum perditum ab eo accipiat, ex quo is, qui lucratur, alterū reb⁹ suis per medium illicitū, ac vetitum spoliat. Igitur iniusta est huiusmodi lucri acceptio, & per cōsequens restituendum, iuxta cap. finale. de iniuriis. Si culpa tua damnum illatum &c.

Tertiò, vbi prohibetur rei alienę concupiscentia, a fortiori prohibetur rei alienę acceptio. Cū ergo ludēti prohibitum sit, ne rem alienam concupiscat, vt patet ex Decalogo pręceptorum: a fortiori igitur erit eidem prohibita rei alienę acceptio, qualiter accipitur, quando colludenti fortuna non succedit: & ita sicut contra proximi charitatem est res eius concupiscere, ita & contra eandem erit, res eius ab eo inuito accipere. Nec valet dicere, qđ ludens non desiderat damnum proximo colludenti, sed desiderat qđ fortuna illi succedat. Nam in casu, qui hoc desiderat, nō nisi vt rem proximi lucretur desiderat: & per cōsequens principalius desiderat de rebus proximi ditari, iuxta Arist. Propter quod vnum quodq; tale, & illud magis. Sed nec iustum est quęquam cū alterius iactura locupletari, vt habetur cap. Suam. de pœnis &c.

Quartò si perdēs lucrātem coram iudice conueniat, iudex secū-

dum leges cōpellat lucrantē, vt lucrum perden-
ti restituat: hoc autem iuste pręcipere non potest, nisi quia pręfatum lucrū ipsius perden-
tis est, aut sibi debitum: alioqui si nec suū est, nec sibi debitum, quo pacto iuste compellitur lucrans id quod lucratus est perden-
ti reddere?

Quintò Lex quę perden-
ti repetitionem cōcedit, nō est pœnalis: nā si pœnalis esset, cū perdēs nō minus in culpa fuerit, qđ qui lucratus est, cū vterq; ludū vetitum exercuerint, res perditā non esset perden-
ti per iudicē reddenda, cū æquę fuerit sicut & lucrans in causa turpitudinis: non igitur in pœnam lucrantis per leges statutum est, vt in-
crum perden-
ti restituat. Superest ergo, vt per vim restitutionis, & non per vim pœnæ lucrum sit perden-
ti reddendum.

Et confirmatur hoc ex auctentica. Alearum vsus. C. de rescriptis. vbi pręmissa lege ludum prohibente, dicitur. Si contra factū fuerit, nulla sequatur cōdēnatio, sed solutum reddatur, & cōpetentibus actionib⁹ repetatur ab his, qui dederunt. Vnde colligi videtur, quòd talis solutio perden-
ti sit inutilis ipso iure, quodq; non transferat dominium rei perditę in lucrantem.

Sextò, in re dubia tutior pars est eligenda: nec in cōscientia tutus est, qui dimissa tuta & certa via, incertam eligit: sed certum est quòd lucrās restituēdo est tutus in cōscientia, & tamen dubium est, si illud retinendo sit tutus, idq; ob cōtrarietatem opinionum. Igitur qui lucratur, nisi restituat, periculo damnationis se videtur exponere.

His non obstantibus aliter videtur ad vtrumq; articulum respondendum, & sit primum dictum. Quod ludus alearū de se seclusa iuris humani prohibitione, non est illicitus, nec ex obiecto, nec ex fine. Primum patet. Quia si de se & ex obiecto esset illicitus, ob nullā causam posset licitē exerceri, etiā nec causa recreatiōis, quod suppono falsum: quia quę de se & ex obiecto maliciam habēt, sunt intrinsecē mala, ac proinde per nullum bonū finē possunt a malicia denudari, vt ait sententialiter Arist. 3. Ethicorū. Secundū etiā patet. Quia sola intentio lucrandi, si tamen moderata sit, non sufficit vitare ludum: alioqui non solum ludus alearum hac ratione redderetur illicitus, sed etiā quicumq; alius quantūuis honestus, contractus vitaretur, si causa lucri fiat, quod est contra communem sententiam.

Secundum dictū. Non redditur sufficēter hmōi lud⁹ illicitus per hoc

per hoc, quod bona temporalia simpliciter fortunę exponuntur. Nam in sorte diuisoria bona quodammodo fortunę committuntur: nā in hereditate diuidenda, aut diuidendis animalibus, alijsq; rebus, quę finita societate diuidi solent, licitum est sortiari, maxime si non aliter concordari possunt, vt tenet Thomas. 2.2. & post cum reliqui doctores: specialiter super illud Prouerbiorum. 17. Sortes mittuntur in sinu, & à domino temperantur. Ita etiam sæpe si qua est indignitas & honoribus acquirendis controuersia, sorte dirimi solent: esto q̄ huiusmodi bona fortunę exponantur. De vadiatione est idem iudicium: nam sæpe contentiones & rixę per vadiationem, quę vulgo, apuella, dicimus, dirimuntur. In quo casu licita est vadiatio, sicut & diuisoria fors, De assecuratione certius est eam non esse illicitam, immo videtur rebus publicis maxime proficua. Multi namq; mercatores non audent merces in longinquas regiones, aut de longinquis locis ad eis prouidendum transferre, nisi præuia assecuratione, qua seclusa, notabilem rerum penuriam multę ciuitates & regna pateretur. Ac proinde huiusmodi assecurationis contractus tanto magis quam ludus licitus est, quanto magis rebus publicis est necessarius aut utilis. Non obstantem, quod in assecuratione bona temporalia hinc inde fortunę committuntur.

Tertium dictum. Esto præfatus Ludus alearum de se, aut ratione finis illicitus non sit, potest tamen ex multis circumstantijs. sicut ceteri humani contractus vitari, etiam humani iuris prohibitione seclusa. Vt si ludentes, rerum, quas ludunt, nec domini sunt, nec veri earum administratores. Aut si sint, fraude aut dolo cum ludunt vtuntur. Aut si fraus non sit, frequentius tamen quam deceat ludunt: & eo tempore quo ab alijs actibus seu officijs, quibus tenerentur incumbere, impediuntur. Et si hæc cessent, in tanta tamen quantitate ludunt, q̄ ex rerum amissione depauperantur, & ipse cum eis, qui eorum curę commissi sunt, notabiliter patiuntur. Aut si hæc cessent, ludunt cum aliorum scandalo, ceteris occasionem præstantes, vt huiusmodi ludos in moderatè exercent.

Ac proinde seclusis huiusmodi circumstantijs ludus præfatus si humanis legibus prohibitus non esset, nõ videtur esse damnandus, maxime propter rationes supra factas, quę vt patet prætendunt non solum ob humanam prohibitionem ludum alearum esse

damnandum, sed etiam ea seclusa: ideo ad rationes breuiter respondeamus.

Ad primum quando arguitur, q̄ per ludum huiusmodi fit, vt homines in otio viuant. Dicendū q̄ otium quod communiter reprobatur, nõ qualiscūq; aut quātūcūq; quies est, nisi tāta sit, qua homo ea quę debet, negligat operari. Præceptum enim de aliquo corpore aut animo operando, cum affirmatiuum sit, non pro semper obligat: ac proinde dato illo tempore, quo ab opere cessare licet, poterit homo absq; vitio otium diuini ludum aliquem exercere: & ita ludus alearum pro illo tempore non debet ob illam causam damnari, nisi eo tempore fiat, quo alijs rebus deberet homo incumbere.

Ad secundum, quando arguitur, q̄ taliter ludentes sunt prodigi. Respon. Quod Aristo. pro tanto damnat huiusmodi ludentes, quia accipiunt unde non oportet, puta ab amicis, aut alijs indigentibus, quibus ipsi dare debuissent potius, quā ab eisdem accipere: ideo in casu ex circumstantia reddetur viciosus. Verum cum hæc circumstantia non semper ludo alearum adsit, sequitur non esse vniuersaliter ludum ob illam circumstantiam damnandum.

Ad tertium de expositione, qua per ludum res fortunę exponuntur, responsum est supra, hoc non sufficere ad deprauandum ludum, sicut nec sufficit ad multos alios contractus deprauandum, in quibus res temporales fortunę committuntur. Adde q̄ non ita res in ludo pereunt, quin alteri colludenti acquirantur, cui ipse qui perdit, easdem si vellet poterat alioqui absq; aliqua conditione donare. Non igitur repugnat, q̄ easdem conditione aliqua eueniente colludenti donet. Ac proinde nõ est de ludente idē iudicium, quod de illo, qui vitā aut famam aut temporalia bona ita periculo exponit, vt eorum interitus nulli prodesse valeat.

Ad quartum quando arguitur q̄ ludus fit ex alienarum rerum cupiditate. Dicendum hoc nõ debere doctos mouere, vt mouere video ad indistinctè damnandū ludum alearum ob hanc causam. Putant enim ludentes gratia lucri agere contra præceptum Decalogi. Non concupisces rem proximi tui: in hoc tamen distinguendum est. Nam duobus modis possumus rem alienam concupiscere. Vno modo per media licita, puta ex consensu domini rem illam possidentis, & hoc de se nisi per aliud vitietur, illicitum non est. Alio modo

do per media illicita, puta per furtum, rapinā, fraudem, aliove modo iniusto, in quo dominus rei sit rationabiliter iniustus. Et hoc peccatum est, & in illo precepto prohibitum. In casu autem presenti si ludens rem alterius concupiscit non per furtum, aut fraudem seu vim cupit, rem illam habere, sed de scientia & voluntate colludentis ideo voluntarie & sponte contrahunt, ut is cui fortuna successerit, rem alterius lucretur: & ita sola cupiditas lucri ludum damnare non debet: dum modo sit cupiditas ratione moderata, ita ut colludens non maneat, ex perditione nosabiliter de pauperatus. Alio qui omnes alij honesti contractus in quibus homo res aliorum habere pretendit, essent similiter damnandi, cum utrobique similis sit rei alienæ in contrahente cupiditas.

Ad quintum dicendum quod licet in ludis talia iuramenta, fraudes, mendacia, & blasphemie interueniant, hæc tamen vitia sunt ludentium non ludi, nec per se ex ludo proueniunt, sed ex ludentium malicia accidunt, ut in simili ait Augustinus, de mendacijs & fraudibus, quæ in alijs licitis negotiationibus accidere solent, quod in negotiantium vitia sunt, non ipsius negotij. Et ita patet rationes illas, quæ seclusa legis prohibitione procedunt, non sufficienter probare intentum. Nam si attendas, videbis rationes illas pariter de ceteris ludis probare eos, si illicitos esse si de ludis alearum probaret intentum, ut de se patet. Superest ergo, quod si ludus alearum illicitus est, semotis omnibus circumstantijs, per quas deprauari posset, ideo sit, quia lege aliqua prohibitus est: quemadmodum in sexta ratione tangebatur, de quo statim dicitur.

¶ L L V D videtur difficilior, & ad propositum nostrum pertinentius, quod in secundo articulo tangebatur. An. scilicet supposito quod ludus alearum illicitus sit, lucrum inde acquisitum sit de necessitate restituendum. Et queritur hoc in casu, quo ludentes liberam suarum rerum administrationem habeant omnesque dolus & fraus cesset, nec aliqua ex supra dictis circumstantijs, quas diximus ludum deprauare, interueniat. In qua questione cum tot & tam varie sint opiniones, quas omnes referre molestum foret, ideo illis dimissis, quid magis rationi consonat, in presentiarum dicemus. Et quidem videtur, quod nulla causa occurrit, unde obligatio huiusmodi lucrum restituendi oriatur. Nam aut esset propterea, quod turpiter acquisitum est, id est per actus peccaminosos, quales sunt, ludum veterum exercere, & hoc non: nam lu-

crum per meretricium acquisitum non est de necessitate restituendum, ut supra visum est, & tenent doctores tam theologi quam iuristi. Lucrum etiam ex emptione & venditione tempore aut loco prohibitis facta, modo iniustitiam non contineat, restituendum non est, esto quod turpiter, id est per actum turpem & peccaminosum sit acquisitum. Lucrum etiam ex participatione cum excommunicato alioque illicita acquisitum, aliaque lucra per donationem prodigalem aut lenocinium acquisita: quamuis medium, quo acquisita sunt sit illicitum, non tamen sunt restitutioni obnoxia. Igitur non ideo restituendum est, quod per ludum alearum est acquisitum, quia, scilicet, talis ludus illicitus sit.

Secundo non etiam sunt prefata lucra necessario restituenda, quia, scilicet, ex fortuna sunt acquisita. Patet hoc de piscatoribus, quibus aliquando fortuna succedit, aliquando non. Patet de possessoribus agrorum, quorum fructus aliquando ex fortuito euentu notabiliter crescunt. Patet etiam in casu, quo Petrus promissit se Paulo daturum centum, si quis cras capitollium ascenderit: in quo casu lucrum Paulo euenturum ex futuro & casuali euentu pendet, ut constat, & tenet promissio, & conditione subsistente est adimplenda, ut habetur in l. Atticio. ff. de verborum obligationibus. Sicut si quis promissit Petro se illi daturum centum, si cras pluerit, tenet promissio & conditione eueniente est adimplenda: & taliter acquisitum non est restituendum sicut nec restituere oportet, quod quis per assecurationis contractum acquisierit. Et ita in alijs quam pluribus casibus potest homo ex casu fortuito lucrum acquirere, quod tamen restituere minime tenetur.

Tertio, Non etiam sunt necessario prefata lucra restituenda, quia ex cupiditate ludentis sunt procurata, etiam si cupiditas immoderata fuerit: modo res ex voluntate prioris possessoris acquiratur. Nam in omni contractu oneroso seu illiberali potest contrahens rei alienæ immoderatam habere cupiditatem, non tamen ideo rem sic acceptam tenetur restituere, modo nullam in re iniustitiam commiserit. Si equum alienum mihi concupisco, paratus si dominus non dederit, eum per vim arripere, & tamen sponte dominus mihi equi donationem fecerit, non tenebor illum restituere, etiam si immoderate illum concupiuerim. Itaque immoderata rei alienæ cupiditas, restitutionem inducere non sufficit, si in re ipsa
nulla

nulla iniustitia cōmittatur. Quemadmodum nec immoderatus affectus, quem ad res meas habeo, inducit in me obligationem ad res meas alienandum.

Quartò, non etiam sunt præfata lucra necessario restituenda, quia is, qui perdit, non omnino volūtariae ea persoluit, sed cum poenitudine quadam aut dolore. Nam sæpe debitor vel mutuatarius quod debet cum dolore soluit. Qui rem ad terminū emit, sæpe similiter termino adueniente precium debitu cū dolore creditori reddit. Donatio etiam sponte facta, sæpe cū dolore suo tēpore adimpletur: sicut & vir cū spōsalia contraxit, sæpe sponsam in vxorem inuitus accipit. Et promissa sæpe inuoluntarie soluuntur. Attamē in his omnibus tenet cōtractus: & qd' per contractū huiusmodi fuerit acquisitū, non est necessitate reddendum. Immò vniuersaliter quando precessit volūtaria obligatio, q̄ quis ad aliquid se obligauit, siue absolute, siue cum conditione, paruum refert ad hoc q̄ factum teneat eum qui se obligauerat postea inuitum aut spontaneū id reddat quod debet.

Quintò non etiam sunt præfata lucra necessario restituenda ob id, quòd qui perdit, nil loco eius quod soluit à lucrante recipit. Nam in omni donatione liberali id ipsum reperitur: non tamen ob id venit restituendum quod, donatarius accipit. Similiter idem reperitur in assurance mercium, pro qua assuretor mercedem recipit, loco cuius nil de bonis suis assureto reddit. Et in multis alijs hoc idē sæpe contingit, vbi acceptū non est de necessitate restituendum.

Sextò, Præfatum lucrum non est de necessitate restituendum ratione legis humane ludum prohibentis. Nam de lege diuina & naturali ex dictis apparet talem obligationē non prouenire. De Canonica lege probatur intētū: nā hæc specialiter clericis data est, & esto q̄ Laicis data sit, vt ex fine cap. Eps. colligitur. 35. distin. Illic tamē lucrū restitui præcipitur, sed Ludus alearum interdicitur: & non qualiscūq; , sed frequentia eius. Nam textus ille contra eos, qui ludo deseruiunt, procedit: verbum autem, deseruiire, frequentiam importat, vt etiam illic ait glosator.

Quod etiam lex ciuiliis non vniuersaliter obliget ad restitutionem lucri per aleam acquisiti, apparet. Primò quia non procedit de gabellis ceterisq; , qui superiores non recognoscunt, cum lex principis non nisi ad subditos debeat extendi. Nec

obstat q̄ leges ciuiles per Canones confirmantur ea in parte, qua legi diuinae & naturali nõ aduersantur. Nā legis confirmatio nõ se extendit plusquā lex ipsa, aliud enim est legis extensio, aliud verò legis confirmatio: & ita legis ciuiliis cōfirmatio q̄ per Canones fit, non plures obligat, quam lex ipsa alioqui obligasset.

Secundò, Quia lex illa ciuiliis in multis regnis dicitur esse per cōtrariā cōsuetudinē reuocata, quā principes & eorū officiales sciunt, & tamen nec contradicunt, nec contraueniētes in aliquo puniunt.

Tertiò, Esto lex illa ciuiliis reuocata nõ sit, non tamen iubet lucri ex alea prouenientis restitutionem fieri. Nam in legibus suprā citatis, alijsq; q̄ de hac materia loquuntur id videtur esse dispositum, vt perdetes contra lucrantes actionem vsq; ad quinquaginta annos habeāt, vt apparet alearum vsus. C. de religiosis. Et in constitutione græca. Et quamuis illic episcopo & officialibus suis concedatur, vt à lucrantibus lucrum accipiant, & pauperibus distribuunt: non tamen ex hoc sequitur, q̄ in conscientia, teneātur hi, qui lucrati sunt, lucrū restituere. Nam lex illa repetitionem concedit. Alia verò q̄ de Episcopis loquitur, pænalis est, ideo vt ait de Palude ante sententiam contra lucrantem datam minimè currit iuxta glosam sæpe citatam, 12. q. 1. fraternitas. Imò aliud addit præfatus doctor, q̄ si lucrans id quod lucratus est pauperibus erogauerit, & postea contra illum agatur, potest coram iudice excipere; dicens se illud iam pauperibus distribuisse, & erit liber. Imò alij doctores adhuc aliud addunt, q̄ lex illa etiam est in multis regnis abrogata, quo ad repetitionem illam: quia vt refert Baptista, iam non audiuntur perdentes, nec illis actio contra lucrantes conceditur. Quicquid tamen de hoc sit in præfatis legibus, nec negatur dominium lucri in lucrantem transire, nec sic lucratum præcipitur restitui, sed solum videtur actio perdeti concedi, si ea velit vti. Ac proinde fortè minus rationabiliter loquuntur, qui dicūt præfatam legem esse per solum non vsum abrogatam, quia cum lex non necessitet perdetem vt cōtra lucrantem agat, sed liberum sit ei agere & non, consequens est, vt si non agatur contra lucrantem, non inde aliquid contra legem fieri ocatione cui' debeat abrogari, vt notat Panor. in capit. Iohan. de clerico coniugato.

Præterea si lucrantes tenerentur lucrū ante sententiā iudicis restituere, maximè pauperibus, vt hi, qui cōtrariū tenent affirmant

affirmant, cum perenti obstat sua turpitudine: quod si sic esset, sequitur quod si perenti restituant, non releuantur quominus pauperibus tantundem erogare teneantur, iuxta illud de iure iurando cap. ea te. ubi dicitur, onus non remittitur, sed augetur, cum cuique improvide soluitur, quod alij ex debito est prestandum.

Postremo. Si lucrum ad ludum alearum acquisitum ob id esset necessario restituendum, quod ludus ille prohibitus est, sequitur quod a simili esset restituendum, id quod quis ultra unum solidum per alium ludum honestum acquisierit: nam in eadem autentica. Alearum. cauetur, ne quis ultra unum solidum ad alios ludos honestos ludat. Consequens suppono falsum, & contra communem doctorum sententiam.

Correlariè sequitur, quod si in terris, quæ legibus imperialibus subditæ sunt, in quibus lex alearum ludum prohibet, & repetitionem concedit, lucrum inde acquisitum non est de necessitate restituendum, a fortiori restituendum non erit in terris imperio non subditis, nec etiam in subiectis si lex sit per contrariam consuetudinem quantum ad restitutionem seu repetitionem reuocata. Sic enim doctor sanctus significat. 22. q. 32. arti. 7. Quod. s. si nulla esset legis humane circa ludos prohibitio, non esset necessario restituendum lucrum inde acquisitum, si is qui perdidit, sui iuris erat, liberam habens rerum suarum administrationem, nec perdens fuit per vim attractus, nec fraus aliqua in ludo interuenit. Si militer extra hos casus restituendum non est, si lex humana, inquit, sit per contrariam consuetudinem reuocata. Itaque ex sola vi legis huiusmodi lucrum prohibentis putat lucrum esse necessario restituendum: sed cum leges huiusmodi solum videantur perdati repetitionem concedere, ut supra dictum est, videtur iuxta conclusam talem obligationem restituendi non sufficienter in legis prohibitionem fundari.

Ex dictis patere potest responsio ad rationes pro parte opposita supra factas.

Ad primum dicendum, quod lex prohibet alearum ludum causa lucri notabilis factum: non tamen prohibet lucri acceptionem nec eo ipso quod ludum prohibet, ipsum inualidare intendit. Quod per exempla facile est cognoscere: si Petrus & Maria votum continentiae emisissent, non dubium est lege diuina illis interdictum esse, ne inter se maritaliter contrahant, sibi inuicem corpora sua tradentes: & tamen si de facto contrahant, non inualidatur contractus,

& teneat mutua suorum corporum traditio. Similiter si quis ex officio habeat libros scribere, & inde soleat sibi victum querere, interdicitur eidem nec in diebus festiuis librum causa lucri scribat: quod minime interdicitur, si absque illa causa scriberetur: & tamen si ob lucrum contra preceptum scribat, non interdicitur ei lucri acceptio. Itaque non lucrum, sed artis usus lucratiuus prohibetur. Quemadmodum negotia lucratiua intra ecclesiam fieri vetitum est, sed si fiant, non ideo lucri acceptio prohibetur. Ita in proposito lex prohibet ludum causa lucri factum, sed non lucri acceptionem. Et quantum legis intentio, quæ ludum illo modo factum prohibet, sit ne homines res suas inutiliter amittant, aut ne rebus suis inutiliter admittant, aut ne rebus suis inutiliter spoliarentur: hæc tamen legis intentio non cadit sub precepto, aut prohibitione eiusdem, sed ludum ipsum ob illam causam exercere, est quod lege prohibetur.

Ad secundum, dicendum falsum esse, quod is, qui lucratur, perdentem damnificat, lucrum ab eo accipiendo: nec proprie in casu is, qui perdit, dicitur damnum pati, cum ipse sponte velit, aut ratione contractus velle debeat, si quid perdidit, lucranti soluere: non enim omnis patrimonij diminutio damni nomine venit intelligenda, sed ea, quæ ex culpa alterius alteri inuito euenit. Hæc enim differentia solet inter damnum & iacturam poni, quod iactura fit propria voluntate: damnum autem contra voluntatem ipsius damnificati, ut notant doctores in cap. Quia sæpe. de electione. lib. 6. Alioqui donatarius aliquid a donante per viam donationis accipiens diceretur donantem damnificare, cum ex tali acceptione maneat donantis patrimonium diminutum. Nec obstat, quod ex culpa ipsius lucrantis perenti prefata diminutio eueniat, ex culpa iniquam, quam contra legem ludendo committit. non obstat, quia in illa culpa ambo sunt pares, in contractu illo alearum ambo sponte consenserunt, ambo etiam æqualiter ad id, quod perdidissent soluendum se obligauerunt: ac proinde si alter perdit, non lucranti, sed sibi debet iacturam seu damnum, si quod patitur, imputare.

Ad tertium ex dictis patet solutio, quod id, quod lex diuina prohibet, dicens. Non concupisces rem proximi: eandem habet limitationem & intelligentiam, quam habet illud aliud. Non capias opere rem proximi tui. Vbi sicut non prohibetur omnis rei alienæ acceptio, sed ea in qua dominus ipsius est ratio-

est rationabiliter inuitus, quæ dicitur iniusta rei alienæ contrectatio: ita non prohibetur omnis concupiscentia rei alienæ, sed ea qua concupiscimus rem proximi contra eius voluntatem possidere, quod est rem alienam iniuste, aut iniuriose concupiscere. Qualiter non concupiscit qui causa lucri ad aleam ludit. Modo autem is, qui perdit, non est cum ratione inuitus, si lucrâs id, quod lucratus est, habeat. Immo rōe contractus & tacite promissionis videtur debere solvere, quod perdiderit. Adde quod si rō valeret, non solum de ludo alearum, sed de quocumque alio honesto & licito contractu causa alicuius lucri facto procederet: quod tamen non est concedendum.

Ad Quartum dicendum, quod lucrum quod quis in ludo acquisiuit, nec perditis est, nec in conscientia est perdati debitum: cum hoc tamen stat quod habet actionem ad repetendum: ut si quis rem valentem decem vendidit pro quindecim, illa quindecim nec ipsius vendentis sunt, nec in conscientia illi debentur: attamen poterit contra emptorem agere, & iudex compellet emptorem ad soluendum illa quindecim, etiam si emptor fuerit defraudatus, sed citra dimidium. Idem patet in pœnis alicui iniuriam vel damnum passio per iudicem applicandis, quæ ante latam sententiam, nec factæ sunt ipsius, qui iniuriam passus est, nec ipsi in conscientia debentur: esto quod actionem habeat ad repetendum, & iudex iuste poterit eum ad pœnæ solutionem compellere.

Ad Quintum dicendum, quod lex illa pœnalis est, quæ perdati repetitionem contra lucrantem concedit, & in pœnam utriusque colludentium fit, ut perdati petente, lucrans teneatur id, quod fuerat lucratus perdati reddere, etiam si perdati fuerit in eadem causa turpitudinis. Nec arbitror minorem esse pœnam ipsi perdati ad eius petitionem lucrum restitui quod sit ipsius restituentis: quia eo ipso quod perdati repetit, notam infamie videtur incidere, nec homines postmodum eum dignum iudicant, cum quo humana commercia fiant, tanquam qui promissionem & fidem tacite datam prore caduca non necessaria violauerit.

Ad confirmationem dicendum, quod lex illa nil agit contra conclusionem propositam, cum in ea id prætendatur. scilicet quod iudex nullam aliam ludentibus pœnam inferat, quam quod ad petitionem perdati is qui lucratus fuerat, lucrum reddere compellatur: non tamen disponit, quod casu quo non repetatur, debeat perdati restitui.

Ad sextum & ultimum, quod grauem tangit difficultatem. scilicet Quid agendum in casu, quo Doctores varia opinantur. De qua infra, deo dante, videbitur. Pro nunc tamen dicendum, quod si is, qui lucratus est, dubiam habet conscientiam, debeat ne lucrum restituere, an non. Fateor durante dubio cum teneri ad illud, quod tutius esse cognouerit, puta ad restituendum. idque ne discrimini aut periculo peccandi se exponat: qualiter se exponeret, contra conscientiam dubiam lucrum illud retinendo. Poterit tamen dubio deposito illi opinioni adherere, quam viderit, aut audierit à doctoribus fide dignis approbari, quibus se tute poterit conformare. Et quia non vidi auctoritatem aut rationem conuincentem ad tenendum esse de salutis necessitate præfatum lucrum restituendum, opinioni liberanti potius quam condemnati arbitror adherendum: attamen modificationibus supra tactis. scilicet quod nulla fraus interuenierit, nulla ad ludendum coactio, quod ludentes sint sui iuris, qui res suas donare & alienare libere possint, quod ad quantitatem eius quod luditur, simul & ad ludentium patrimonium, ne scilicet notabiliter diminuat, habeatur respectus. Raro tamen, ut fertur, hæc omnia per ludentes attenduntur. Ideo prudentis erit confessoris antequam ludentes liget vel absoluat, rem prius ut debet perpendere.

Correlarie sequitur impertinens esse ad obligationem lucrum restituendi alterum ex colludentibus per alterum ad ludendum esse attractum, ut infert Adrianus contra Thomam, & alios. Ratio, quia talis attractio non intulit vim perdati: ac proinde huiusmodi attractio non reddit contractum luserium inualidum, sicut nec inuoluntarium: alioqui si alter alterum ad emendum seu vendendum aliumve contractum celebrandum attraheret, eo ipso redderetur inualidus huiusmodi contractus, quod non est dicendum. Refert tamen qualis & quanta sit colludentis attractio: nam potest vis seu coactio, seu metus tantus interuenire, ut tollat voluntarium, & tunc nec contractus erit validus, nec lucrum inde acquisitum poterit retineri. Secus si attractio sit per leues preces aut aliquas suasiones omni vi, coactione, & metu cessantibus.

Correlarie sequitur contra ipsum Adrianum, perdati teneri in conscientia solvere perditum, non obstante actione, quam ad repetendum habet, per quam à debito soluendi minimè liberatur. Ratio, quia naturale est unumquodque promissionem & iuramentum de re licita factum, debere adimplere: cum ergo colludentes

colludentes ratione contractus lusorij tacite promittant se quod perdiderint soluturos, & ad id per huiusmodi contractum se obligant: sequitur eos teneri. Nec obstat turpitudine lucrari que non tam in lucro quam in modo, quo acquiritur, reperitur. Exemplum est clarum in lucro meretrici promisso: quod quavis turpe ex modo illud acquirendi sit, ob promissionem tamen venit soluendum. Quemadmodum Iudas ne mendacij aut perfidie argui posset, id quod promiserat ei, quam meretricem putabat, per famulum fideliter misit. Quod autem actio repetendi perenti concessa non obstat, apparet à simili de mutuatario, qui promisit aut iuravit se vsuram soluturum: is enim tenetur promissum complere, iuxta capit. Debitores. de iureiuran. Esto quod illi ad repetendum competat actio, & vsurarius vsuram acceptam teneatur eidem restituere.

Præterea ex contractu iure non inualido dato nascitur obligatio: cum ergo ius quamuis præfatum contractum prohibeat, ipsum tamen non inualidat, sed tantum perenti repetitionem, si ea uti velit, concedit sequitur quod antequam contra lucrantem agat, & contra ipsam sententiam feratur, tenetur perdens lucranti soluere. Et quamuis ex contractu lusorio per legem prohibito obligatio civilis non oriatur, bene tamen naturalis.

Præterea vel lucrans acquirit ius ad id, quod in ludo lucratur vel non. Si sic, igitur perdens tenetur lucranti reddere id, ad quod ius habere dignoscitur. Si non igitur lucrans non poterit iuste retinere, quod in ludo fuerit lucratus: ex quo non alio titulo illud tenet, quam quia illud lucratus fuit: ideo si hoc nullum ius illi ad lucrum præstat, non iure sed iniuria lucrum retinebit, & per consequens tenebitur illud in conscientia restituere quod est contra ipsum Adrianum. Aut igitur fateatur perentem teneri ad id, quod perdidit, lucranti soluere, aut lucrantem lucrum ex ludo acquisitum teneri perenti restituere etiam ante condemnationem.

Correlarie sequitur contra eundem doctorem si ludens soluit lucranti quod perdidit, compensationem locum non habere. Ut si Petrus in ludo admisit x. que Ioanni lucranti soluit, cui idem Petrus aliunde alia decem ex mutuo alioque contractu debebat, non poterit Petrus loco. x. que soluit, alia. x. que aliunde debet retinere, sed facta rei admittæ solutione, tenetur sicut prius. x. que mutuo acceperat restituere: & multo minus po-

terit loco. x. que in ludo admisit & soluit, tantundem propria autoritate de bonis lucrantis eo invito capere ante sententiam pro admittente latam: non obstante quod Petrus ex lege actionem contra lucrantem ad id, quod in ludo admisit, habeat. Correlarium patet: quia compensatio locum non habet, nisi hinc inde aliquid sit inuicem debitum. Cum ergo is, qui. x. lucratus est, non teneatur in conscientia lucrum admittenti restituere: è contra verò qui in ludo. x. admisit aliunde teneatur. x. lucranti reddere, sequitur in casu compensationem locum non habere.

Nec obstat motiuum, quod pro se affert, dicens, quod quando poena ipso iure, vel ipso facto venit alicui certæ personæ applicanda, potest talis persona de æquipollentibus compensare, quasi lex eo ipso quod quis ad ludum alearium aliquid admittit & soluit, ipsum lucrum solutum eidem admittenti applicet: cum tamē huiusmodi applicatio ipso iure, aut facto non fiat, sed tantum admittenti datur actio, ut intra quinquaginta annos id quod perdidit, in iudicio repetat, & ad eius instantiam iudex lucrantem compellet, ut quod lucratus fuerat, eidem reddat. Vnde patet admittentem non habere ius ad id, quod admisit, antequam facta repetitio per iudicem restituatur. Quod enim semel admisit & soluit, nec suum est, nec sibi debitum ante iudicis sententiam. Vnde notant doctores super cap. Ecclis. de poenis. lib. 6. quod in poenis executio fieri non potest, nisi iudicis sententia præcedat. Quod si verum est de poenis ipso iure infligendis, à fortiori verum erit de poenis per iudicem infligendis. Si enim ante iudicis sententiam lucrum acquisitum esset in conscientia admittenti debitum, quo pacto possit lucrans à debito restituendi liberari, non video. Liberatur autem secundum hunc Doctorem. vel ergo fateatur lucrum ad aleam acquisitum in conscientia ante sententiam latam esse restituendum, vel neget in casu ante sententiam compensationi locum esse.

Itaque in poenis, que alicui certæ personæ per legem ipso facto, aut ipso iure etiam sine iudicis sententia applicantur, credentem compensationi locum esse, siue sit poena conuentionalis, siue legalis. Vbi tamen poena huiusmodi non sic alicui certæ personæ ipso facto applicatur, nisi præmissa partis repetitione, & iudicis sententia interueniente: tunc sicut poena antequam repetatur illi non debetur, ita nec locum habet compensatio in conscientia. Cum ergo in ludo alearum non eo ipso quod

ipso ꝑ alter aliquid lucratur, ipsum lucrum ad mittenti applicatur, nisi admittens repetat, & iudex lucrum reddi precipiat, sequitur intentum. Et ꝑ nō eo ipso lucrum præfatum per legē admittenti debeat, constat ex dictis: quia si lucrans anteq̄ coram iudice conueniatur, lucrum pauperibus erogauerit, nō compelletur per iudicem tantundē admittēti reddere, vt ait Petrus de Palude, & snprā tetigimus. Quæ omnia sunt per confessores diligenter attendenda vt sciāt quos in huiusmodi casibus, qui frequēter accidunt, debeant absoluerē, aut absolutio nem denegare.

Vt igitur in summa dicam, tria sunt in genere, ob quæ lucrum per ludum acquisitum venit restituendum: quorum vnu in se tenet ex parte admittentis. At si rei perditæ dominiū nō habuit, nec liberā administrationem nec facultatem, q̄ rē illam posset donare, aut alienare. Secundū se tenet ex parte lucrātis. Vt si colludētē vi, aut metu ad ludendū attraxit aut illum in arte ludendi notabiliter excedit, aut dolo, seu fraude in ludo vsus est. Tertium se tenet ex parte ipsius rei lucratę. Vt si talis fuit, quam perdens alienare non potuit, aut tātæ quantitatis respectiue, vt perdentis patrimonium maneat notabiliter diminutum, & ipse notabiliter depauperatus. Ac proinde caueant ludentes cum pueris ludere, cum minoribus, cum scholasticis sub potestate constitutis, cum religiosis, qui nil proprium habere possunt, cum mente captis, cum surib⁹ atq; vsurarijs, ceterisq; , quorum bona sunt restitutioni obnoxia, alijsq; huiusmodi, si volūt à debito restituendi lucrum per ludum acquisitū liberi esse.

Sequitur ex dictis parum aut nil differre inter lucrum per aleā, aut per alios licitos ludos acquisitū quātum ad debitū restituendi lucrū taliter acceptū, esto differētia sit quo ad rationē culpe. In casibus em̄ in quibus lucrum per aleam acquisitum est restituendū, in eisdem per alios honestos ludos acquisitum est similiter restituendum.

Correlariē sequitur, quid ad dubiū hoc respondēdum est. s. si colludentes non sunt in ipso ludo pares, sed alter alterum in arte ludendi superat, an teneatur excedens si quid fuerit lucratus restituere. Et habet hæc dubitatio locum magis in ludis, qui viribus & ingenio seu arti innitūtur, quā in his, qui principaliter aut præcise ex fortuna dependent. Et dicendum, ꝑ ex quo in casu nō est vtriusq; æqua conditio, sed alter cum ludit

est in tuto, vel quasi, alter verò vt in plurimū est in periculo, consequens est ludum illū gratia lucri factum, de se illicitū esse, & lucrum ab eo, qui inferior est, per lucrantem, qui in tuto est, iniustē recipi, & per consequens debere admittenti restitui, etiam iudicis sententia nō expectata. Excepto nisi is, qui inferior est, excessum alterius colludentis sciat, & sciens & volēs ludat: quia tūc perinde est, ac si id quod admisit, donare velit: nam tunc nec iniustē recipitur, nec iniustē retinetur, & ita non est de necessitate restituendum.

Quid tñ si duo, qui ante à se minimē cognouerāt, nec aliter alteri⁹ superioritatē in ludo vnq̄ fuerit expertus, sibi occurrant, & de ludēdo cōueniant, & eadem ignorantia in eisdē existēte, is qui alterū excedit lucratur, an postea cū alter alterū excedere cognouerit, teneatur id quod lucratus est illi restituere. Et rō dubij est, quia in casu æq̄ erat vtriusq; conditio, quantū ad eorum existimationem, cū neuter alterius sciret excessum, & ita vterq; æqualiter ꝑ lucro & damno in casu se exposuerunt. & ex consequenti neuter erit rōnabiliter inuitus, si alter aliquid fuerit lucratus, & per cōsequens cessat obligatio restituēdi. Secus si excessum alter, altero ignorante sciret, vti communiter doctores tenent in casu q̄ breui sunt certę merces in abundantia superuēturę, & antea q̄ superueniant mercatores superuentū ignorantes, merces suas ꝑ precio cōmuniter currente vendunt, valet cōtractus, nec est aliquid restituendum: esto ꝑ si mercium superuentus cognitus esset, tantum precium pro præfatis mercibus traditum non fuisset.

E contra verò facit ratio etiā in simili de cōtractu, in quo defraudatio re ipsa incidit vtroq; ex contrahentib⁹ bonā fidem habente, qui. s. defraudationem interuenire penitus ignorent, tunc defraudationē cognita, restitutione opus est in consciētia, igitur pari forma in præfenti.

Respon. Lucrum in casu durante præfata ignorantia acquisitū iustē recipitur & retinetur, ex quo libere in cōtractu consenserunt, & quousq; se inuicem in ludendo probarent successū ludi rē quā ludebant voluntarie exposuerunt, nec de restituendo cauerunt, vbi de alterius excessū cōstaret. Secus si de hoc cauissent, maximē quod ludi euentus, quo alter alterum superauit, non erat casus inopinatus: cū sepius accidat ludentē colludentem superare, esto ꝑ ab initio se impares esse nescirent. Nec obsta simile adductū de vendi-

de venditione, in qua re ipsa incidit defraudatio: quia de iustitia & natura contractus emptionis & venditionis est, quod inter datum & acceptum seruetur equalitas. Ideo quando constiterit hanc equalitatem seruata non fuisse, excessus est restituendus. Secus in casu proposito, in quo non est ratio dati & accepti, & habet contractus lusorius leges differentes a legibus aliorum contractuum.

Si obijcias in casu non esse equam colludentium condicionem a parte rei, cum in re ipsa alter sit in tuto, alter vero in periculo seu damno. Quod si admittens sciret, minime cum excedente contraxisset, Respon. Concesso illo, nil contra responsionem sequitur, quia ludentium intentio hæc fuit, re. s. quam ludebant sponte successui exponere, in terim quod de alterius excessu constaret, quemadmodum de vadiatione potest exemplificari: vt si duo contendant turcam mortuum esse, & cum res ipsis vadiantibus incognita sit, in re tamen sit certum turcam illum, de cuius morte contendunt, mortuum esse, constat eum, qui eum mortuum esse contendebat, in re ipsa tutum esse, alterum vero in periculo: & tamen lucrum per huiusmodi vadiationem acquisitum non est de necessitate restituendum, sicut esset si is, qui lucratus est, certus esset de morte illius Turcæ, & se certum esse supprimeret: nam tunc cum mala fide seu dolo videtur cum alio vadiare. Sed si se certum esse de morte Turcæ alteri conuadianti affirmaret, & eius certitudine non obstante alter putans Turcam viuere vadiare contendat, tunc rei iactura ipsi admittenti venit imputanda, non lucranti, qui veritatem, quam sciebat, aperuit. Et tunc quis non sit equavtriusque conditio, cum alter certo sciat se lucraturum, alter vero non, non ideo vitiat contractum, eo quod admiscetur quodammodo ex parte admittentis donatio, qui cum sibi Turcam mortuum esse affirmetur, volens tamen vadiare, contedit, & rem quam deponit volens vult periculo exponere. Quanquam in his & huiusmodi casibus in quibus admissio alterius colludentis seu vadiantis ex ignorantia prouenit admittentis, tutius esset lucrum taliter acquisitum restituere, eo quod ignorantia dedit causam ludo & vadiationi huiusmodi. De rigore tamen conscientie standum videtur in dictis.

Correlariè sequitur ex dictis, quid dicendum ad casum, qui in ludis chartarum communiter euenit. Alter certo scit se in qualitate chartarum, aut punctorum quantitate alterum excedere: alter tamen id

nescit: & qui de lucro certus est, summam pecunie, quam coram habet in sortem mittit, quod vulgo dicitur, embidar el resto, alter vero ex ignorantia hoc ipsum acceptans, quicquid coram habet, admittit. An is, qui lucratus est, teneatur restituere, ex quo in casu non erat vtriusque, æqua conditio, cum lucrans esset in tuto scienter: alter vero in periculo, & ignoranter. Dicendum consequenter ad ea, quæ supra dicta sunt, non esse huiusmodi lucrum de rigore restituendum, eo quod hac lege ab initio sponte contraxerunt, vt qui certus esset de lucro, posset summam pecunie, quam coram habet, in toto, vel in parte in sortem mittere, quæ lex cum equaliter pro vtroque colludentium posita sit, per vtrumque venit seruanda. Et non obstante quod pro illa vice melior sit lucrantis conditio, satis tamen est, quod pro toto tempore, quo ludus continuatur in lege illa æquales sint. Nam quod vni nunc accidit, hoc idem poterit alteri accidere. Hoc idem in ludo scachorum fieri & seruari videmus quod, s. alter antequam suum moueat calculum, videt, & certus est se lucraturum, quod tamen alter minimè videt: & qui certus est, sortem super qualudatur, auget, quod alter ex ignorantia acceptat, & sortem ipsam ex eadem ignorantia perdit. In quo casu iterum melior est lucrantis conditio, qui certus est de lucro, quam admittentis, qui se vincendum non videt: & tamen lucrum taliter acquisitum non est de necessitate restituendum, eo quod hac lege ab initio contraxerunt, vt quilibet eorum, quando velit, possit sortem, super qua luditur, augere, etiã si de lucro sit certus. Ideo cum lex pro vtroque sit instituta, iustum est per vtrumque seruetur, cum certum sit contractus ex conuentione legem, & vim accipere.

De rebus conditionaliter datis, conditione deficiente.

QVAESTIO. XXIII.



Vm sepe accidat aliquid alicui sub aliqua conditione donari. Quæritur an deficiente conditione, sit taliter acceptum semper restituendum. Supponatur multiplicem esse donationem absolutam, conditionalem, modalem, & causalem. Quid autem conditio sit, quid modus, quid causa. Vide. glo. cap. verum de condi-

de conditionibus appositis. Et doctores ibidē. In quorum explicatione ad præfens non est immorandum. Nunc de donatione cōditionali loquamur. Et propisita quæstio videtur ex hac alia pendere. An. si inualida sit donatio cōditionalis. semper q̄ conditio deficit. Et arguitur q̄ defectus cōditionis donationem nō reddat inualidam. Primò quia si donatio non teneret ob defectum conditionis, sequitur q̄ cōtractus factus sub conditione impossibili nō teneret, consequens videtur falsum, in cōtractu matrimoniali sub conditione impossibili facto, qui validus est, cū talis cōditio habeatur pro non adiecta. vt habetur. cap. si. de conditionibus appositis. vbi dicitur. conditionem impossibilem, aut turpē, q̄ non sunt cōtra substantiam coniugij haberi pro non adiectis. Idē etiā probatur in casu, quo quis Titium hæredē instituat sub hac conditione, si celum digito tetigerit, valet institutio, etiam si non subsistat cōditio, vt habetur instituta. de hæredibus. §. Impossibilis, vbi dicitur. Impossibilis conditio in institutionibus, in legatis, in libertatibus, & fide commissis, pro non scripta habetur.

Secundò idem arguitur de conditione honesta possibili. Si aliquis donauit p̄dium ecclesiæ sub conditione aliqua possibili & honesta, tenet donatio, etiā si cōditio deficiat. vt habetur cap. verū de conditionibus appositis, nec reuocatur donatio, nisi donator expresse adiecerit, q̄ conditione nō existente reuocetur vt illic dicit textus.

Tertiò idem apparet in legatis. Si quis legat Titiam ducentos si nō nubserit, si autem nupserit legat ei centum: si tamen postea nubat, debet habere ducentos, vt probat Panormita. ex. l. Titiam. Si non nubserit. ff. de conditio. & demonstratio. Et tamen conditio minimè adimpletur. Idem etiā dicūt Doctores in casu, quo quis relinquit centum filiz suæ si nubserit, si autem religionem ingrediatur, nō relinquit ei nisi quinquaginta: & tamen si illa religionē fuerit ingressa debet habere centum, cum tamen conditio sub qua centum erant legata, non adimpleatur.

Quartò. Donatio facta sub conditione honesta aliquando nō tenet, etiam si conditio compleatur, vt patet in substitutione, qua quis Petrum substituit sub hac conditione, si hæres institutus sine filijs decesserit, postea verò hæres institutus fiat monachus, & ibidem sine filijs decedat: iam compleatur conditio, & tamen non valet substitutio, sed expirat, quia nō Petrus substitutus, sed

monasterium succedit, vt cōiter tradūt Doctores, vt refert Baptista. verbo legatū. §. 24. Et filius, verbo hereditas. 4. §. vltimo. Si ergo donatio sub honesta conditione facta, cōditione completa nō tenet, igitur à contrario donatio sub honesta facta, cōditione deficiente tenebitur.

Quintò. Non minus necessarium est causam subsequi vel modum compleri ad hoc q̄ legatum ob certā causam seu modum factum teneat, quā conditionē existere ad hoc quòd donatio cōditionalis sit valida, iuxta legem vulgarem. data ob causam, causa non sequuta repetuntur. Sed datum seu legatum ob causam, causa non subsequuta aliquando tenet. Vt si quis legat Petro. x. vt inde domum vel fundum sibi emat, tenet legatum, etiam si modus non compleatur, igitur etiam tenebit in simili donatio conditionalis, etiam si conditio deficiat.

His non obstantibus aliter videtur dicendum. Refert enim loqui stādo intra metas iuris naturalis, & diuini, seclusa. s. humani iuris dispositiōe, aut ea stante. Si enim stādo intra metas iuris naturalis aut diuini loquamur, certa est conclusio & cōiter approbata, q̄ donatio sub conditione & non aliter facta nō tenet nisi existente conditione. Id patet ex ratione cōditionis, quæ à natura sua habet suspēdere actum, vel cōtractum vsq; ad superuentum eius, vt in ipsius diffinitione satis significatur. Est enim conditio actus vel cōtractus suspensio ex euentu incerto futuro ei appposito, in quem euentum eius dispositionis facta est collatio. vt habetur. ff. si certum. l. Itaq;. Aut vt Bartolus diffinit. conditio est futurus euentus, in quem dispositio suspenditur. Sed secundū hoc conditio impossibilis, aut de præterito seu de præsentī propriè & strictè non est dicenda conditio. Nos tamen quantum ad præfens atinet, largius conditionem accipimus, vt nō solum ad euentum futurum, sed etiam ad præteritum, & ad impossibile se extendat.

Secundò idem patet ex conclusione à theologis cōmuniter approbata. s. quādo promissio vel cōtractus ex mera nascitur voluntate, eius obligatio non excedit metas ipsius voluntatis, vt patet in voto, iuramento, & promissione: quæ in conscientia nō nisi ad mentem eius qui vouit, iurauit, aut p̄misit eundem obligat. Vnde falluntur, qui inter votū & iuramentū hanc differētiā assignāt, vt votū obliget secundum intentionem vouētis, iuramentum autem secundum deliberatā verborum attestacionem, vt Codice de pœnitentia

K tencia

tentia tetigimus. Cum ergo donatio fiat secundum meram voluntatem donantis, sequitur quod eius obligatio non excedit metas ipsius donantis excederet autem, si ipse non intendes se nisi sub certa conditione obligare, deficiente conditione maneat obligatus.

In iure tamen humano stando videmus in nonnullis contractibus conditionalibus, conditiones quae apponuntur, pro non adiectis haberi. Vt si sunt turpes, aut impossibiles: quae admodum in matrimonio & religione, legatis, aliisque contractibus, qui de causis favorabilibus fiunt, ut ex iuribus ipsis patet, & tenet huiusmodi contractus, praefatis conditionibus deficientibus. Videmus similiter in quibusdam contractibus honestas & possibiles conditiones apponi, ob quarum tamen defectum ipsi contractus minimè viciantur, ut patet de quibusdam legatis, aut donationibus factis, ut inter arguendum tetigimus: Est iam dubium, an in foro conscientiae standum sit huiusmodi iuribus, tam ante sententiam iudicis super his lata, quam postea. Et ratio dubitandi est, quia iura humana in humanis contractibus possunt obligationem ponere, & remouere, idque in poenam contrahentium, vel in odium turpitudinis, vel in fauorem causae super qua contractum est, ut dicit Durandus in. 3. Sed queritur in quo foro huiusmodi iura locum habeant.

Et videtur quod praefata iura procedunt in foro iudiciali, non autem in foro conscientiae. Quod ita, sit apparet. Quia si de intentione eorum, qui sub conditione contrahunt, certa & sufficiens haberetur cognito, quod scilicet consentire non intenderint, vbi conditio deficeret, iura non dicerent contractus tales tenere, vbi conditionem, sub qua contractum est, certum esset deficere, ut si is, qui sub aliqua conditione aliquid donauerit, expressisset se non aliter donare intendere, nisi subsistente conditione: tunc non teneret donatio, sed reuocaretur conditio deficiente, etiam si donatio fuerit ecclesiae facta, ut aperte habetur in cap. Verum. supra citato, de conditionibus appoitis.

Secundò idem apparet. ff. de donationibus b. l. 2. vbi dicitur. Si Titio. x. donauit, ut inde stichum emeret, qui priusquam emeret mortuus est, an illa. x. repetam, questio facta est magis, quam iuris: quia si illa de causa dedit, aliter non donaturus, repetam, In quo aperte ius ad mentem donantis recurrendum esse significat, in casu, quo modus vel conditio non fuerit adimpleta. Ac proinde si sub conditione impossibili contrahit, expresse dicens se non

aliter consentire, nisi conditio compleatur, cum per hoc sufficiens de mente contrahentis certitudo habeatur, sequitur quod tunc non est reiicienda conditio.

Tertiò, idem apparet in contractu matrimoniali sub impossibili conditione facto, in quo & si ius conditionem reiiciat non ideo in conscientia manet verum matrimonium, eo quod de substantia huius contractus est verus contrahentium consensus, adeo, ut si consensus desit, caetera etiam cum ipso coitu celebrata frustrentur. ut dicitur. cap. Cum locum. De sponsalibus. Cum igitur iura huiusmodi contrahentium consensu seu eius defectum supplere non possint, consequens est in casu non esse validum coniugium. Inducunt igitur iura in huiusmodi casibus obligationem in foro iudiciali, non tamen in foro conscientiae.

Verum adhuc remanent tria dubia. Primum. Quare secundum iura conditio impossibilis contractui matrimoniali appositae reiicitur, & pro non adiecta reputatur: cum illa scienter apposita potius videatur dissensum contrahentium significare, quam eorum consensum. Si iuristae respondeant, quod ideo hoc est, quia ius praesumit conditionem illam ioco & non seriose per contrahentem apponi, cum sciat contrahens illam impossibilem esse. Contra stat ratio. Quia tunc ob eandem causam deberet conditio impossibilis, cuiusque contractui apponatur, reiici, & pro non adiecta haberi. Si dicunt non esse idem in caeteris prophanis contractibus: nam causa matrimonialis est in iure favorabilis, ideo in fauorem matrimonij talis conditio reiicitur. ut dicitur. cap. finali. de conditionibus. Contra. Quia tunc esset similiter conditio impossibilis reiicienda contractui matrimoniali apposita, etiam si expresse qui contrahit, diceret se non aliter consentire, nisi conditione illa stante. Quod contra communem sententiam. quia tunc non reiicitur, sicut nec reiiceretur, quando qui conditionem apposuit, nesciebat eam impossibilem esse, sed potius eam possibilem esse putabat: reiiceretur autem, si causa reiectionis esset solum fauore matrimonij.

Vnde merito Durandus cum caeteris theologis mirantur, quo modo ecclesia iudicet matrimonium esse, quod sub conditione impossibili contractum est, cum talis conditio ab his soleat apponi, qui nolunt id, de quo agitur, facere, ut si non habeo animam dari tibi vellem, quam a me petis, ad significandum me nolle dare, dico, si caelum digito tangas dabo.

Si dicant quod non iudicat ecclesia in casu verum esse matrimonium, sed obligationem

obligationem inducit, vt personæ illæ, quæ sub conditione impossibili contraxerunt, vere & absolute contrahant, ne videantur impune sacramento irridere, vt videtur dicere Petrus de Palude. Contra. Quia tunc Ecclesia nõ compelleret illos, qui sic contraxerunt, maritaliter viuere, sed potius deberet eos compellere, vt de nouo contrahant: nam sine verò & absoluto cõsensu viuere maritaliter nõ possunt. Consequens est falsum, cum ecclesia in casu p huiusmodi matrimonio iudicat, & eos absq; hoc, qd de nouo contrahant, compellit vt maritaliter viuant. Vnde cap. 1. de conditionibus appositis ita dicitur. Quicumq; sub conditionis nomine aliquam desponsauerit, & eam relinquere voluerit, dicimus qd frangatur conditio, & desponsatio irrefragabiliter teneatur. Et quàmuis intelligatur cõmuniter de conditione turpi, qd non est contra substantiã coniugij, ea de penitus est rō de conditione impossibili, cū qd pro nõ adiectis ambe habeatur. Et tamē hic textus non dicit esse renouandū contractum, sed ipsum irrefragabiliter esse seruandum.

Hinc oritur secundum dubium. An ecclesia per huiusmodi ius faciat illud esse verum matrimonium sub tali conditione contractum, an solum declaret esse illic verum matrimonium. Primum dici nõ potest. Quia ius humanum non potest efficere, vt matrimonium sit, quod humano iure secluso, verum matrimonium non esset, stante eadē personarum legitimatione aut illegitimatione: matrimonium enim consensu efficitur contrahentium, non lege superiorum. Secundum etiam dici non posse apparet. Quia tunc ante iuris humani institutionem, aut eo secluso verum esset coniugium sub impossibili conditione scienter contractum quod est contra responsionem datam, & contra cõmunem Doctorum sententiam. Hoc idem dubitari potest in alijs contractibus & legatis sub conditione aliqua factis, quæ tamen secundum iura tenent, etiam si conditio deficiat, prout inter arguendum ex parte tangebatur.

Tertium dubium, & quero iterum. Iura qd huiusmodi condiciones contractibus aut legatis appasitas pro non adiectis haberi volūt, an procedant per viã dispositionis, ita vt disponant & velint huiusmodi contractus eandem vim habere, quam non appositis præfatis conditionibus habuissent. Et si sic, videtur tales contractus validos esse, & in foro conscientie sicut & in iudiciali seruandos, eo qd iura videntur defectum consensus in cõ-

trahentibus supplere. Aut procedunt per viã interpretationis, eo qd contrahentes non sufficienter exprimunt, quid si conditio deficeret, vellent: & iura in fauorem quarundã causarum in meliorem partem verba contrahentium intepretantur, quatenus suum sortiatur effectum. Et si sic, videtur obstare casus in tertio argumento supra adductus. s. si quis legat filix centum, si nubserit: si autem religionem ingrediatur legat ei quinquaginta, & tamen ipsa religionem eligente, debent secundum iura dari ei centum. Quod non videtur ex iuris interpretatione prouenire, cum ipse legans suum animum sufficienter expresserit, idem de alio casu ibidem tacto in quo legans similiter suum animum sufficienter explicuit, ita, vt interpretatione non indigeret: & tamen contra animum legantis iura in his & alijs casibus rē ipsam disponunt.

Respon. Saluo meliori iudicio, videtur ad hæc dicendum, qd in contractibus in quibus conditio aliqua rejicitur, & in alijs in quibus de iure nõ requiritur conditionis subsistentia, ius ipsum verba conditionalia interpretatur, non in sensu quem contrahentes de facto habent, nec in sensu, quem verba ipsa faciunt, sed in sensu in quo fiunt, seu fieri rationabiliter possunt: idque quando non habetur expressa de animo contrahentis certitudo, nam hac habita, non opus est contrahentium verba aliter interpretari: quia vt habetur in regulis iuris. De incertis, non de certis opus est conietura. Et ita verba matrimonialia sub conditione impossibili dicta, iuris interpretatione accipiuntur in sensu absoluto, ac si conditio illa apposita non fuisset. Vnde quia non satis certum est, an seriose, an iocose illa conditio fuerit per contrahentes apposita, ideo in fauorem matrimonij voluit ius verba illa sensum catheticum seu absolutum habere, qualem haberent, si conditio apposita non esset, ita vt cõditio apposita nil penitus operetur. Similiter ob eandem causam institutio heredis per verba conditionalia sub conditione impossibili facta, iuris interpretatione in fauorem vltimæ voluntatis accipiuntur in sensu, quem verba illa seclusa conditionis appositione fecissent. Similiter in donatione, quæ ecclesie sub conditione possibili & honesta per aliquam facta est, quando non exprimit, quod non aliter donare intendit, iuris interpretatione accipiuntur verba illa donatiua in sensu absoluto, eo quod non satis certum est, an habuerit animum donationem reuocã-

di, si modus aut conditio non completeretur. Si militer si Petrus legauit Titia. cc. si non nubserit. illa verba iuris interpretatione accipiuntur, ac si talis conditio non esset appositae. Pro quo videtur esse specialis ratio. Quia illa conditio videtur in grauen Titia cedere, cum legans videatur eam quodammodo ad perpetuo continendum obligare, & videtur conditio matrimonij impeditiua. Quemadmodum si legato apponatur conditio, quae de se retrahit legatarium ab ingressu religionis, talis conditio iure rejicitur: idque vt dixi, quando ipse legans non sufficienter expressit, quid esset acturus, si conditio deficeret: tunc enim ius ipsum verba legantis in fauorem matrimonij & religionis interpretaretur. Similiter si quis substituatur Petrum sub conditione, scilicet, si haeres sine liberis decesserit, & non amplius mentem suam explicet, quid, scilicet, acturus esset casu quo haeres religionem ingrediatur, an vellet monasterium tali hereditate priuare, nec ne, ideo locum habet iuris interpretatio, qua verba illa intelligantur, excepto si haeres religionem profiteatur.

Itaque quatuor conditiones iure solent probari, & pro non adiectis haberi scilicet impossibilis, turpis, & ea quae a matrimonio retrahit, & quae religionis aut maioris boni est impeditiua: quae quidem in nonnullis contractibus rejiciuntur, puta quia causas concernunt quae iure fauorabiles sunt. Differenter tamen, quia impossibilis & turpis simpliciter reprobantur, & pro non adiectis habentur. Aliae vero possibiles & licitae non rejiciuntur, nisi ex suppositione, scilicet, si alter velit religionem ingredi, vel coniugem accipere. Reijciuntur autem non precise ob qualitatem ipsarum conditionum: quia tunc siue contrahentes explicent sufficienter animum suum siue non, essent rejiciendae. Nec precise ob fauorem praedictarum causarum ob eandem rationem, sed propter vtrunq; simul, & quia animus contrahentium non fuit in praedictis conditionibus apponendis sufficienter expressus: quibus omnibus concurrentibus locum habuit praefata iuris interpretatio.

Correlarie sequitur, quod donationis, legatae, & contractus sub dictis conditionibus facti tenent non solum in foro iudiciali, sed aliquando & saepe in foro conscientiae. Id patet, si animum contrahentis, quoniam verbis vtitur conditionalibus attendamus. Nam vel intendit stare contractui in sensu quae verba faciunt, vel in sensu in quo a iure accipiuntur

& interpretantur. Si primum, non valent in foro conscientiae, & hoc est, quod supra conclusum est. Secus si secundum, quia tunc perinde est, ac si absolute contraherent, ex quo tales volunt iuris stare interpretationi.

Hinc datur modus defensandi conditionem proprie accipi, in capitulo. Verum de conditionibus apposis, & non pro modo, licet sit contra communem Doctorum expositionem. scilicet si is, qui rem ecclesiae conditionaliter donauit, nil exprimens, quid in defectu conditionis esset acturus, velit iuris interpretationi stare, vt patet intuitu.

Ex dictis patet ad tria dubia supra posita. Ad primum dicendum, quod in matrimonio rejicitur impossibilis conditio, propter qualitatem conditionis simul & causae, quae fauorabilis est, & etiam quia contrahens non satis expressit quo animo conditionem, quam impossibilem esse sciebat, apposuit ioco. scilicet an serio. Si tamen intus verum & absolute in coniugium non consenserit, verum in conscientia matrimonium non erit, sed sola iuris interpretatione, & in foro iudiciali.

Ad secundum dicendum, quod ecclesia seu ius humanum in casu non facit coniugium validum quod in se inuvalidum est, sed iuris praesumptione in fauorem coniugij iudicat illic verum esse matrimonium, ex quo iudicio procedit ad compellendum sic contrahentes, vt maritaliter viuant: in conscientia tamen si maritaliter ob ecclesiae iudicium viuere velint, necesse est denuo vt debent contrahant.

Ad tertium dicendum, quod iura in praefatis conditionibus rejiciendis procedunt, vt dictum est, per viam interpretationis, nec intendunt aliquid contra mentem contrahentium disponere, sed mentem eorum ab ipsis non satis expressum in meliorem partem interpretari. Et quando obijcitur quod in casibus tertij argumenti sufficienter testator mentem suam explicuit, & tamen ius contra mentem eius disponit: quod contra dicta vehementer vrgere videtur. Vide tamen si possit conuenienter dici, quod in illis casibus sunt duo legata, quorum quilibet apponitur conditio quodammodo rejicienda: alteri apponitur conditio grauis, perpetua inducens continentiam & a matrimonio retrahens: alteri vero apponitur conditio melioris boni impeditiua. Unde quando ait testator, Lego Titia. cc. si non nupsit, per conditionem illam vult Titiam perpetuo continere. Et quia non addidit expressit se dicens,

se, dicens, & non alias. Ideo esto quod Titia contrahat, de conditione minime curatur. Quando vero ait, si nupserit lego ei centum, per hanc conditionem videtur eam ad nubendum obligare, & eam à meliori bono: s. à perpetua continentia impedire. Nec etiam expressè addidit, & non alias, ideo talis conditio similiter repellitur. Itaque in huiusmodi casibus, ubi non simplex, sed multiplex est legatum, forte voluit ius illa legata seorsum interpretari, ac si vnumquodque eorum seorsum factum fuisset, idque in fauorem coniugij & continentiae, vt siue nubat, siue non nubat, semper habeat. cc. idque in foro iudiciali. In foro tamen conscientiae ad animum legantis est recurrendum, qui si certus sit illi in conscientia stabitur, si autem incertus sit, tute poterit iuris interpretationi seu presumptioni stari. Si tamen haeres probabiliter de animo legantis dubitat, non est per confessorem ad solutionem legati astringendus, antequam per iudicem condēnetur: quia ubi dubium est æquilibrium, an legatum debeatur legatario, nec ne, melior est conditio possidentis. Et per hæc patet ad rationes in principio questionis factas, dempta vltima, in qua de donatione modali tangitur. De qua paulo post videbitur.

Ex eisdem etiam patet responsio ad principale, quod de rei conditionaliter donatæ restitutione querebatur. Ex quo enim donatio condicionalis, condicione deficiente non tenet, restituendum est, quod per donationem illam fuerit acceptum. Nec donatario suffragatur ius, quia id valet vt dictum est in foro contentioso, nec erit ipse donatarius tutus per exceptionem rei iudicatæ, si res ad iudicium delata fuerit pro eo ex iuris interpretatione iudicatum, quando ipse donatarius certus est, & animus donantis fuerit nou aliter donare, nisi subexistente seu adimpleta condicione per eum apposita: idque siue donator tempore donationis, siue aliàs animum suum donatario explicauerit. Secus tamen si animo non explicato voluit ipse donator stare iuris interpretationi: nam tunc vt supra dicebatur, illi etiam in foro conscientiae erit standum.

Ad cognoscendum autem quid donator seu legans, aut aliter sub condicione quæ iure reiicitur, intenderit, non parum cõfert huiusmodi contrahentes scire aut nescire præfatum iuris interpretationem. Nam si sciunt, & in contractibus huiusmodi verba non opponant, per quæ se à iuris interpretatione recedere significent, iuste presumitur eos velle iuris in-

terpretationi stare, & sensum iuris in suis contractibus conditionalibus pretendere. Si autem iuris interpretationem ignorant, tunc dure cum illis ageretur, si in foro iudiciali iuris interpretationi, quam nunquam audierunt, stare cogitur, maxime si hæc ignorantia non illis inuincibilis fuerit. Quemadmodum dure (ne dicam iniuste) ageretur, si iudex eum, qui sub condicione impossibili, quam tamen bona fide possibilem esse putabat, cum aliqua contraxit, compelleret secundum iuris interpretationem contra eius animum stare contractui.

Inde patet ad casum, de quo Iurista tam varie sentiunt. Testator reliquit legatum quoddam Petro: haeres legatum illud integrè legatario soluit, & credens sufficere hæreditatem ad omnia: falcidiam, quam secundum leges detrahere potuit, non detraxit, an legatarius teneatur hæredi restituere. Pro affirmatiua apparet, Quia haeres ex errore facti soluit legatum integrum, & per consequens illi nocere non debet, cum non error facti sed iuris nocere soleat. Pro altera parte facit. Quia testatoris voluntas videtur esse completa. Dicendum cum Antonio de Butrio, cuius solutio videtur alijs præferenda, quod in hoc casu non tam de errore hæredis curandum est, quam de testatoris voluntate. Vel ergo testator cum legatum illud mandauit, sciebat iuris dispositionem, quod disponebat à legato posse per hæredem falcidiam detrahi: aut id ignorauit. Si primum, & non addidit ne locum in casu haberet falcidia, cum id addere potuit, argumentum est testatorem à iuris dispositione noluisse recedere: ac proinde non erat legatario totum legatum debitum, nisi quod detracta falcidia superesset: & per consequens legatarius in casu tenebitur quod super accepit, hæredi restituere. Si autem testator ignorauit iuris dispositionem de detrahenda falcidia, tunc merito præsumitur eius voluntatem fuisse, legatum integrum legatario mandare, & ita in casu non obstante errore hæredis, non tenebitur in conscientia legatarius quicquam restituere. Secus in foro iudiciali, cum hæres ex facti solum ignorantia non in iuris integrum legatum soluerit.

Sequitur amplius in foro conscientiae nil referre, conditionem appositam impossibilem esse à natura, vel ex lege, vel de facto ad hoc, quod donatio, legatum, vel contractus teneat: quamuis secundum iura, & in foro iudiciali referat. Correlatiuè pro prima parte patet. Quia in foro conscientiae ad

De rebus ob causam datis,
causa non subsistente.

QVÆSTIO. XXIIII.

mentem donantis seu aliter contrahentis est recurrendum, & non ad iuris præsumptionem, seu interpretationem. Pro secundâ etiam patet: quia secundum iura, quamuis cõditio impossibilis à natura, vel à legis prohibitione habeatur pro non adiecta, cõditio tamen, quæ de facto impossibilis est, non ita. vt si lego Petro fundum, si mihi dederit montem aureum est cõditio impossibilis de facto, & tamen vitiat legatum, & non tenet, nec habetur cõditio pro non adiecta, vt patet Parti. 6. titulo. 4. l. 4. vbi aperte hoc dicitur.

Sequitur præterea impertinens esse quo ad forum conscientia, in huiusmodi donationibus conditionalibus conditionem de repetendo, deficiente conditione expresse ponere, aut eam sola mente tenere ad hoc, quod donatarius teneatur vel non teneatur donatum restituere, si ipsi constet sufficienter aut verisimiliter animum donantis fuisse non aliter donare, nisi conditione existente, etiam si lex in præfatis casibus actionem ad repetendum donanti minimè concedat. Patet hoc ex dictis: quia non ad iuris præsumptionem, sed ad mentem contrahentis seu donantis est in conscientia recurrendum, vt etiam à simili patet. Quia quamuis lex defraudato citra dimidium iusti præcij contra defraudantem actionem non concedat, non ideo defraudans est in conscientia à debito restituendi de obligatus. Tum etiam, quia quo ad metas iuris naturalis aut diuini, nil refert conditionem tacitam, aut expressam esse, modo constet donatio de animo ipsius donantis: quia expressio fit solum propter certiorationem, eum autem qui certus est, cerciorare nõ amplius oportet.

Inde iterum fit, vt non obstante nullitate contractus ob defectum solemnitatum, quæ de iure adhiberi deberent, potest quis quod sic fuerit adeptus, licitè in conscientia retinere, modo fraus & deceptio non interuenerit. Ratio huius clara est. Quia solemnitates adinuentæ sunt, vt fraudibus & dolis obuietur: ac proinde his cessantibus, si de animo contrahentium constat, nil in foro conscientia impedit solemnitatum defectus.

Vnde iterum fit, hæredem teneri in foro conscientia ad soluendum legata testamenti minus solemnibus, si sciuerit nullam fraudem interuenisse, & sibi constet illam fuisse testatoris mentem, vt ait Panor. post Innocentium cap. Quia, pleriq; de immunitate.

**Am de donatio-**

ne, quæ modalis dicitur modo non subsequuto facile est ex dictis cognoscere, si tenet nec ne, et an taliter acceptum sit de necessitate restituendum. Verum vt donationem causalem etiam in hoc titulo includamus. Quæri posset vniuersaliter. An res data ob causam, causa non subsistente nec subsequuta, sit de necessitate restituenda: nomen causæ extendendo ad præteritam & presentem quæ proprie seu strictè causæ dicuntur, & ad futuram quæ proprius dicitur modus. Et pro parte negatiua arguitur primo de causa futura vt supra ex capitulo. verum. de conditionibus, vbi cõditio pro modo accipitur secundum communem & veriore intellectum, vbi in sententia habetur, quod si quis aliquid prædium ecclesie sub modo donauit, quod tenet donatio, etiam modo non subsequuto.

Secundò facit, quod supra in quinto argumento adduximus. Si quis legauit Petro. x. vt inde domum vel fundum sibi emat, tenet legatum, etiam si Petrus modum appositum non seruet, nisi de repetendo cauerit, vt est cõmunis doctorum sententia.

Facit tertio. l. si repetendi. C. de donatio. ob causam. Vbi dicitur. Qui aliqua donauit vxori alterius, vt huiusmodi liberalitate eius maritum ad secum proficiscendum prouocaret, quia conditionem repetendi non adiecit, debet integra manere donatio, causa seu modo non subsequuto.

Quartò arguitur de causa præterita ex Instituta de legatis. §. Longe magis, vbi dicitur. Longe magis legato falsa causa non nocet, veluti cum quis ita dixerit: Titio quia me absente negotia mea currauit, Stichum do, lego, Vel ita. Titio, quia patrocinio eius capitali crimine liberatus sum. Stichum do, lego. Licet enim neque negotia testatoris vnquam gesserit Titius, neque patrocinio eius liberatus sum, legatum tamen valet. hæc ibi. Vnde patet donationem ob causam factam, causa non existente, validam esse.

Quintò arguitur de causa præsentis. Si quis paupertate prius fingat

se inter christianos peregrinum aut infirmum aut inter infideles mutato habitu se infidelem esse simulet, vt facilius eleemosynam, qua indiget, consequatur: & ob illam causam hi qui eum vident, eleemosynam illi porrigunt: talis donatio tenet, nec sic acceptum est necessario restituendum: & tamen causa ob quam factam est donatio, verè non subest: & ita defectus causæ; ob quam aliquid donatum est, non inuadat donationem: siue loquamur de causa futura, siue de præsentia aut præterita.

HIS tamen non obstantibus, videtur sub distinctione respondendum. Est enim causa, ob quam aliquid datum est duplex. scilicet Impulsiva, vt iurista loquuntur, & finalis. Prima est, vnde animus donantis ad dandum mouetur. Secunda verò est, quam is, qui donat, finaliter intendit, vt si ad preces Petri medicus infirmum curet, eum alioqui minimè curaturus, Causa motiua seu impulsiva sunt preces à Petro præmissæ. Causa verò finalis est infirmum sanare. Similiter si quis ad prædicationem alicuius poenitentiam egit, causa motiua ad poenitentiam est prædicatione, finalis tamen est gratiæ remissionis impetratio. Tunc dicendum, quod si donatio fiat ob causam finalem, illa non subsistente, non tenet in conscientia donatio: & ex consequenti quæ taliter fuerit acceptum, venit restituendum. Cuius ratio est. Quia cum quisque possit rei sue modum, vel pactum imponere legibus aut iure non improbatum, naturali iuri contrarium est, & valde iniquum, vt qui modum, legem, seu conditionem rei impositam seruare noluerit, rem ipsam nihilominus teneat. Ratio hæc fundatur ff. de pactis. l. in traditionibus, & C. de contractu emptionis. l. 3.

Facit ad id, quod legitur Matthei. 25. de seruo cui pater familias talentum dederat, vt cum eò aliquid lucraretur. Et cum pater familias veniret rationem talentorum à seruis exacturus, & seruus ille nil lucratus esset, talentum quod illi dederat ab eodem abstulit. Igitur ita in proposito qui rem ad finem aliquem donatam acceperit, si id non fecerit, ad quod res illi donata erat, tenebitur reddere quæ accepit. Et habet verum non solum in foro conscientiæ, sed etiam in iudiciali, iuxta legem communiter allegatam. Data ob causam, causa non sequuta, repetuntur.

Facit etiam ratio in questione præcedenti tacta cum ibidem illatis. Quia cum donatio ex mera voluntate donantis fiat, non debet metas ipsius voluntatis excedere, qualiter excederet, si res quam non aliter nisi causa

ob quam donauerat subsequuta donare intendebat, causa non subsequuta efficeretur donatarij. Vnde Instituta. de rerum diuisione. §. Per traditionem dicitur nil tam conueniens naturali equitati, quam voluntatem domini volentis rem suam in alium transferre ratam haberi, Et procedunt hæc non solum de rebus ob causam futuram datis, sed ob presentem & præteritam, ita vt si aliquid sit ob talem causam principaliter datum, & non alias, illa non subsistente, non tenet donatio, sed taliter acceptum est restituendum.

Hoc idem confirmatur à simili de legibus, quæ quidem earum causa finali cessante, cessant & ipsæ, vt habetur cap. Post translationem. de renunciationibus. & cap. Cum cessante causa, cessare debet effectus. de appellationibus. Nec tam ad verba legis, quæ ad eius intentionem est attendendum: quia non intentio verbis sed verba intentioni seruire debent. Nec sermoni res, sed rei sermo debet esse subiectus, vt ait Hylarius. Vnde fit vt sæpe quis verbis legis se conformans, legem ipsam violet, iuxta regulam iuris in. 6. Non dubium est in legem impingere, qui verba legis amplexus, contra legis nititur voluntatem.

Inde etiam est, quod præceptum de fraternaliter proximum corripiendo cessat, quando finis intentus, qui est delinquentis emenda minimè speratur, iuxta decretum Augustini dicentis, si scirem tibi non prodesse, non te terrerem, non te admonerem. De poenitentia distinctio. 7. capit. Si quis. Inde etiam gabellarum solutio cessat, quando causa ob quam principaliter fuit imposta, cessat, vt supra suo loco diximus.

Inde etiam est vt in conscientiarum foro in legatis complendis, animus testatoris est inuestigandus, vt est communis doctorum, etiam iuristarum practica: de quo si constiterit ille seruandus est, sin autem ad præsumptionem recurratur. Vt si accidat casus, quo quidam in testamento legauit. x. cuidam puellæ maritandæ: puella autem antequam modus compleretur mortua est, querunt doctores, an tunc expiret legatum, ita vt heres illud soluere non teneatur, sed possit sibi ipsi retinere, an potius debeat alij puellæ maritandæ tradere. Et cõiter distinguunt. Quia vel certum est testatorem illud legatum præfatæ puellæ mandasse, habendo respectum ad puellam. Vel certum est illud mandasse habendo respectum ad animam suam. Vel dubium est ad quod horum habuerit re-

sp̄ctum. Si primum, expirat legatum, modo non completo, qui nec compleri iam in casu posse speratur. Si secundum non expirat, sed alia puella querenda est, cui ad eam maritandum legatum tradatur, vt animus testatoris compleatur, cum ad huc compleri possit. Si tertium, locus est coniecturis, & poterit tute iuris presumptioni stari. Hoc est quod illud ad suam animam exonerandum mandauit. Sic tenet Panor. in cap. Nos quidem. de testa.

Quod verum esse non dubito, si legatū esset conditionale, & non modale. Nam si modale sit, & in solam prefate puellæ vtilitatem factum, tunc etiam si puella ante modum completum decesserit, non videtur expirare legatum, nisi de hoc ipse testator cauerit dicens, seu significans se non aliter nisi ad modi illius complementum legatum facere, Si tamen de hoc non cauerit, tenebitur hæres in conscientia legatum quod puellæ nõ tradiderat, illud suis hæredibus restituere, nõ sic si legatum fuisset conditionale. Cuius delictum videtur clarum. Qui si conditionale fuit suspenditur vsq; ad conditionis euentum, nec vsq; tunc debetur: & ita ea non eueniente, legatum legatario minimè debetur. Quando autem legatum modale est, non suspenditur vsq; ad euentum modi, sed illico legatario debetur: & ita mortuo legatario ius legati ad legatarij hæredes deuoluitur: etiam si modus non fuerit adimpletus. Idq; quando legatum fuit factum in solam vtilitatem ipsius legatarij, secus si in vtilitatem alterius tertij, seu in honorem ipsius testatoris. Secus etiam si modus ille per testatorem appositus, fuit causa principalis & finalis legandi, quia tunc modo non subsequuto, repeti posset. Colligitur autem testatoris intentio ex verbis quibus in legando vsus est, vt si dixit. Titij lego decem, vt maritum accipiat talem vel talem personam, qualem testator nominauerit, iam agitur de iure tertij, tunc modo non subsequuto, expirat legatum, Si verò dicat. Titij lego decem, vt maritum, quem velit, accipiat: seu vt habeat cum quo possit maritari. Tum videtur, quod non mariti aut alterius vtilitatem testator ipse præten dit, sed ipsius puellæ: & tunc cum legatum huiusmodi posset in vtilitatem ipsius puellæ cedere, siue maritum accipiat, siue religionem ingrediatur, siue aliter velit in sæculo continenter viuere, visus est testator rem illam simpliciter illi puellæ donare. Secus si de opposito cauisset, vt supra dixi.

Fortè queret aliquis. An qui aliquid ob causam donauit, ante causæ complementum, possit poenitere, & donatarius teneatur acceptum reddere. Dicendum est sic. In hoc enim donatio modalis à contractu locationis alicuius rei differre videtur: quia in contractu locationis altero nolente non relinquitur alteri poenitentiz locus, cum hinc inde fuerit obligatio orta. Secus in donatione modalis, in qua sicut liberum est donatario id quod acceperat reddere, & dicere se nolle modum adimplere: ita æquum est, vt donanti liceat ante modi complementum id quod donauerat repetere, si donatarius nolit, aut non possit modum adimplere, modo ipsum donatarium indemnem reddat. Pro quibus legem ipsam afferamus, quæ rem satis explicare videtur, & est l. Si pecunia. ff. de conditio. causa data. in principio. vbi dicitur. Si pecuniam ideo acceperis, vt Capuam eas: deinde parato tibi ad proficiscendum conditio temporis, vel valitudinis impedimento fuerit quo minus proficiscaris, an condici possit? Videri posset quod cum per te non iteriter, posset dici repetitionem cessare: sed cum liceat poenitere ei, qui dedit, proculdubio repetere potest id, quod datum est, nisi fortè tua intersit non accepisse te ob hanc causam pecuniam, nam si ita res se habet, vt licet nondum profectus sis ita tamen rem composueris, vt necesse habeas proficisci, vel sumptus qui necessarij sunt ad profectio nem iam fecisti, vt manifestum sit te plus fortè quàm accepisti erogasse, conditio cessabit: sed si minus erogatum sit, conditio locum habebit. Ita tamen, vt indemnitas tibi præstetur eius, quod expendisti. Hæc ibi.

Per hæc patet responsio ad ea, quàm ante te oppositum sunt allegata. Ad primum sumptum ex capit. Verum. de conditionibus. &c. patet ex dictis responsio, quod scilicet, illa determinatio procedit ex iuris præsumptione seu interpretatione, qua iure præsumitur, quod is, qui Ecclesie prædium, aut aliud quid cum modo aliquo donauit, quod nõ erit inuitus, si ecclesia donatum retineat, etiam si modus seruatus non fuerit. Et quod textus ille procedat ex huiusmodi præsumptione apparet, quia si donator cauisset de repetendo, modo non subsequuto, tunc ecclesia id, quod per donationem acceperat, si modus nõ fuerit subsequutus, tenebitur restituere, vt illic ait textus. Et ideo si de repetendo non cauit, ius in fauorem ecclesie donationem illam interpretatur. Vnde fit, vt si donatore de repetendo non ca uente

uente æquè certū foret se nō aliter donare intendisse, nisi modo subsequuto, non magis teneret in cōscientia donatio, quā si de repetendo cauisset, cū certum sit præsumptionē debere cedere veritati: & hoc est, quod suprā diximus. s. impertinēs esse, quo ad forū conscientiz, eum, qui cōditionaliter, aut modaliter donat, seu legat, expressē, aut tacitē de repetēdo cauere, conditione, vel modo non completo.

Ad secundum quod in secundo argumēto tactum est. s. Legauit quis Petro. x. vt inde domum, vel fundum sibi emeret, ipse autem nec domum, nec fundum emit, an teneatur illa decem, quæ sibi legata fuerāt, restituere. Dicendum, quod si certum est testatorem in præfato legato non habuisse respectum nisi ad vtilitatem legatarij, tenet legatū, nec tenetur illud, modo non subsequuto, restituere: quia tunc iusta est præsumptio, qua præsumitur testatorem non emptionem domus, aut fundi finaliter prætendisse, sed vt legatarius haberet, vnde sibi commodius prouidere possit. Secus si legatum fuisset cum modo, qui aliorum respiceret vtilitatem, vt si legasset. x. Petro, vt inde Titio ignaro fundū emat, aut vt inde capellam, vel hospitale ædificet, seu dotet: tunc modo illo non subsequuto reuocatur legatum, nec poterit illud Petrus salua conscientia retinere,

Ad tertiū de eo, qui aliquod mun⁹ vxori alterius donauit, vt ipsa maritū suū ad secum proficiscendū, aut ad maiorem amicitiam cum illo habendum prouocaret. Communiter tenetur, & etiam si illa causa, seu finis non subsequatur, tenet donatio: quia non est causa finalis, sed impulsua. Contra quod aliquis obiiceret, quod, scilicet, illa causa ob quā in casu inunus datum fuit, sit causa finalis, cū sit id, gratia cuius fit donatio. Vnde finis, quæ donator prætendit videtur in casu duplex, remotior, qui & principalis est: & est quod maritus illius vxoris secum proficiscatur, seu illi amior fiat, & propinquus, quem tanquam medium ad principalis assequutionem prætendit, & hoc est vxorem maritum suum ad præfatum finem prouocare, ideo illi donationem præfata facit: & ita prouocatio per vxorem facienda finis sub fine est ipsius donationis. Quod satis ex morali doctrina certū esse suppono.

Ac proinde posset aliter, & fortē clarius ad id, quod queritur, responderi, præmittendo quod duobus modis potest donatio modalis fieri. Vno modo per iniunctionem

oneris, quod donans intendit donatario ad modi complementum imponere, non aliter donare intendens. Alio modo sine oneris iniunctione, vt si non intēdat donatarium ad modum appositum obligare, sed vel eum ad modum allicere, vel eum ad eundem irritare. Si primū, modo non adimpleto, non tenet donatio. Secus si secundum. Et fortē hanc dominum iuristæ finalem causam appellant, scilicet, finem propinquum, quem principaliter is, qui donat, aut legem condit, intendit, quo deficiente, donare, aut obligare minimē vult. Et secundum hoc, si primo modo facta est præfata vxori donatio, intendendo, scilicet, ei onus hoc iniungere, vt maritum ad id, quod dictum est, prouocet, vxore non prouocante, donatio est reuocanda, & non tenet. Si tamen non cū onere facta est præfata donatio, sed vt inde vxor illa moueatur ad prædictam mariti prouocationem: tunc siue prouocet virum siue non, tenet donatio, nec est de necessitate taliter acceptum restituendum. Quia tunc causa, ob quam donatio fuit facta potest dici impulsua, & non finalis: quia, scilicet, donator ideo donauit, vt vxorem illam ad prouocandum maritum suum incitaret. Huius exemplum est. Si quis iuuenem, quem diligit, honestum, aut literatum fieri desiderat, ad quem finem multa illi bona tribuit, vt viros honestos, & literatos comitetur, nō quidē animo ei onus, aut obligationem ad illos comitandum iniungendi, sed vt eum datis muneribus alliciat, vt viros honestos comitetur: tunc siue illos comitetur, siue nō, non tenetur is, qui munera præfata accepit, restituere, etiam si causa, ob quā data fuerunt, non sit subsequuta: quia non finalis ad sensum dictum, sed impulsua fuit. Secus si cum oneris iniunctione, vel expressa, vel tacita fuerint illi res illæ donatæ: quia tūc causa illa finalis esset.

Ad quartū de donatione ob causam falsam facta. Dicēdum cōsequēter ad ea, quæ dicta sunt, & si sit causa finalis & principaliter à donante intēta, sine qua animū donandi nō habuit, & de hmoi donatis animo constet, nō tenet donatio, & taliter acceptū est restituendum. Ratio est, quia si causa illa finalis fuit ad sensum dictū, quodāmodo est cōditionalis donatio: nam hæc cōditio tacitē, vel expressē in animo donatis apposita est. s. si nō ita est, & Titius negotia mea curauerit, aut me à capitali crimine liberauerit non do. Quod si in donatione exprimeret, nec in conscientia, nec in iudicio compelleretur stare donationi. Præ-

terea, qui ob causam falsam finalem, quam vera esse putat, aliquid donat, ex errore donat, alioqui non donaturus, & cum nil magis voluntarium impediatur, quam error, sequitur in casu prefatam donationem ex errore causae factam, voluntariam non fuisse: & ita in conscientia non tenuit. Ad textum autem citatum dicendum quod procedit in foro exteriori, & ex praesumptione, qua ius praesumit in casu causam illam non finalem, sed impulsivam fuisse, ex quo donator de repetendo non cavet, cum potuit: quod si voluisset, explicuisset. Et hoc est, quod ait. l. si repetendi. C. de donationibus ob causam. Condicio in corde retenta, non inducit repetitionem. Inde patet ad casum, quo Petrus putans se debere centum Platoni, cum non ita sit, soluit eidem illa centum, nil exprimit. An teneatur Plato sic acceptum restituere. Dicendum quod in conscientia tenetur, si nulla causa appareat, ob quam voluerit Petrus illa centum liberè Platoni donare. Pro quo facit aperte Insti. Quibus modis recõtrahitur obligatio. §. is quoque.

Ad quintum de his, qui causas falsas fingunt, ratione cuius simulationis aliquid impetrant, quod alioqui non impetrarent. Distinguendum videtur. Quia vel causa, quam simulant, est principalis, seu finalis ad sensum dictum: vel solum impulsiva, & minus principalis. Si primò, non valet donatio, & acceptum est restituendum. Ut si quis dicitis, aut factis se pauperem, aut infirmum, aut alias qualificatum esse fingat, unde alij multa eidem donant; tunc non valet ex parte recipientis donatio, sed restituere tenetur: quia quidquid dolo, vel fraude aliquis extorserit, si fraus, seu dolus sit circa causam finalem & principalem donationis, restituendum est: quia est datum ob causam non subsistentem. Dixi notanter ex parte recipientis: nam in casu ex parte donantis valet donatio, quia is, qui donavit liberè id propter deum facit: & ita qui propter deum aliquid dedit, deo dedisse videtur, iuxta dictum Christi. Quod vni ex minimis meis fecistis, mihi fecistis. Matth. 25. Ac proinde taliter acceptum, non ei, qui dedit, sed deo, hoc est, alicui pauperi reddendum est.

Si autem fictio, seu simulatio sit circa causam aliam minus principalem, seu impulsivam, modò causa finalis vera sit, tunc donatio tenebit, nec per defectum causae simulatione vitabitur, ut patet in casu ipsius argumenti, in quo causa finalis, seu principalis elemosinae est relevatio indigentiae ipsius donatarii.

Si tamen in casu is, qui donat, non ad pauperem, sed ad causam simulatam principaliter respicit, ut si quis simulat se amicum, seu consanguineum, aut in officio, seu religione sodalem, cum non sit, & ob id illi aliquid donatur, tunc an sic acceptum sit de necessitate restituendum, distinctione opus est. Quia vel illud erat alioqui ob aliam causam veram sibi debitum, seu ex necessitate dandum, ut si talis donatarius erat paupertate notabili hoc est extrema, vel quasi pillus: & tunc non est sic acceptum restituendum, cum esset aliàs debitum, etiam si ob causam falsam, & simulatam datum fuerit. Huius ratio est clara: quia aliquid est alicui debitum, & creditor tantumdem clam, seu furtive, aut per vim, seu per viam mutui à debitore accipiat, non tenetur in conscientia sic acceptum restituere. Igitur nec à fortiori quando per simulationem causae falsae aliquid aliàs sibi debitum impetrat. Secus si taliter impetratum non erat alioqui debitum.

Correlariè sequitur contra Angelum restitutio. j. §. 8. eum, qui simulatione sanctitatis legatum aliquod, aut bonum impetrat, teneri ad taliter acceptum restituendum, eò quod dolo & fraude videtur illud extorsisse. Et procedit hoc, ut praecedentia, quando. s. causa principalis, seu finalis donationis est sanctitas, quam simulat: alioqui si appareat esse aliam causam principalem donationis, tunc sanctitas simulata non erit finalis, sed impulsiva.

Si arguas, ut arguit Angelus in sententia. l. Id quod alicui sanctitatem simulanti donatur, dari principaliter propter deum, & ita causa principalis, & finalis non sanctitas simulata est, sed deus: & ita taliter acceptum non est necessariò restituendum. Respon. Negando ultimam consequentiam: quia eadè ratione sequeretur datum ob pauperem simulatam non esse restituendum, cum similiter propter deum principaliter donetur, quod tamen est contra ipsum Angelum. Ideo dicendum, quod quantumvis deus sit in huiusmodi donationibus causa principalis, & finis, est tamen finis ultimus, & remotus, causa tamen finalis propinqua non deus, sed paupertas, aut sanctitas, quam quis simulat, est. Et procedunt haec contra hypocritam, qui se studiosum fingit, cum non sit, & contra eos, qui se religiosos fingunt, & non sunt: & contra eos, qui fingunt se captivos redimere, & puellas maritare, & alia similia pia opera facere, & non faciunt, si ob hanc causam tanquam principalem, & finalem, aliqua illis

illis donentur, restituenda sunt.

Sequitur iam quid de rebus ex errore donatis accidendum. Potest enim hoc multipliciter accidere, prout error potest multiplex esse. Nā vel est error in persona, vt si quis donat Petro putans se donare Ioanni: vel est error in re donata, vt si quis dat aurum, putans se dare aurum chalcum, vel si dat rem alienam putans se dare suam. Aut est error in qualitate personæ, seu rei donatæ. Exemplum primi, vt si quis donat Petro peccatori putans eum sanctum esse, aut laico putans eum clericum esse, aut diuiti putans eum pauperem esse. Exemplum secundi, vt si quis dat vestem nouam, putans se veterem, & ruptam dare. Itaq; vel error est circa substantialia contractus donationis, qualia sunt persona, & res quæ donatur: & tunc non dubium donationem non tenere, & taliter acceptum præfato errore cognito debere restitui ei, scilicet, qui donauit, vel alteri, cui donator intendebat donare. Aut est error in qualitate, & tunc dicunt aliqui donationem vitari: quia existentibus omnibus, quæ sunt de substantia donationis, tenet donatio, sed cum errore qualitatis, seu accidentis stat omnia substantialia seruari, cum accidens sit, quod potest adesse, & abesse præter subiecti corruptionem. Et patet à simili in cōtractu matrimoniali, in quo si oia substantialia cōcurrant, tenet coniugiū, etiam si error qualitatis interueniat, vt si vir putat vxorem, quam accipit, castam, aut diuitē esse, cum non sit. Verū quidquid sit de cōtractu maritali, de quo aliās. Loquēdo ad propositum de donationibus ex errore factis, etiam si sit error cōditionis, aut qualitatis videtur distinguēdū. Quia aut illa qualitas, de qua humōi error habetur, est causa finalis, & sine qua non præfate donationis ad sensum supra dictū, vel non. Si primū, non tenet donatio in foro conscientie. Cuius ratio est, quia non concurrunt oia, quæ sunt de substantia donationis: nam inter hæc quod potissimum est, est libera & spontanea dandi voluntas, hæc autem non habetur quando causa finalis & principalis, ob quam donatio fit non subsistit, quāuis per errorem subsistere putetur: nec aliquid magis dicitur volūtarium tollere, quā error. Secus si qualitas in qua erratur non sit principalis & finalis, & sine qua non.

Correlariē sequitur stando intra metas naturalis, & diuini iuris impertinens esse errorē illum, qui de qualitate habetur, esse ex dolo, ac simulatione dona-

tarij causatum, aut ab ipso donate cōceptum ad hoc, quod donatum sit, vel non sit restituendum: quia quomodocunq; hmōi error habitus sit, si q̄litas de qua habetur sit causa principalis, & finalis ad sensum dictum, donatio nō valet, & per consequens re cognita venit taliter acceptum restituēdum. Si tamen illa qualitas in qua erratur, causa finalis non sit, poterit sic acceptum retineri, vt si quis donat alicui, quem pauperem esse putat, cum non sit, & ob illam causam principaliter donat, nil valet donatio, siue donatarius fingat se pauperē esse, siue non fingat: è contra verò si non ob illam causam principaliter dat, sed quia consanguineus est, & sit verè talis, tenebit donatio. Quāquam in foro exteriori refert vnde præfatus error sit causatus: quia contra dolosum, & simulantem iudicabitur in fauorem donantis, si dolus probetur.

Correlariē sequitur quid dicendum in casu, quo prælatus beneficium alicui ex errore confert, putans. si illum castum, vel sanctum esse cum non sit, an talis teneatur beneficium taliter acceptum resignare. Et dixit Alexāder de Hales. parte. 4. distinguendum esse: quia vel error ille processit ex simulatione clerici, qui se talem simulauit, vt beneficium impetraret, vel aliundē. Si primū, ait illum teneri ad beneficij resignationem: quia dolo, & fraude illud obtinuit: & ingrediens & ingressus est vitiosus: quemadmodū, & legatum illo modo acquisitum, seu procuratum est restituēdum. Secus (inquit) si error ille fuit aliundē in prælato causatus: quia tunc licet ingrediens sit malus, ingressus tamē non est vitiosus, supposito quod clericus ille sit ad tale beneficium alioqui idoneus.

E contra verò Adrianus ait in casu nō esse de necessitate tale beneficium resignandū. Cuius ratio est, quia beneficium non tam conferri debet pro præcedētib; meritis, quā pro futuris: ideo satis est, si clericus ille postea mores in melius cōmutet. Quæ respōsio inde confirmatur: quia beneficium datur propter officium, non quidē propter officium præteritum, sed propter exercendum per ipsum beneficiatum. Potest etiā pro hac sententia alia causa assignari: quia quāuis ob sanctitatem, quæ verè in illo hypocrita non existit, prælatus eidem beneficiū dederit, illa tamen causa non est, sicut nec esse debet principalis, seu finalis, sed impulsiva: finalis autē causa præfate collationis est idoneitas ad tale beneficium: & cum supponatur clericum

ricum illum promotum, esse ad illud beneficium idoneum: ideo taliter acceptum resignare non tenebitur. Adde amplius in confirmationem eiusdem, quod esto praelatus ob sanctitatem simulatam principaliter, ac finaliter beneficium illud contulerit, non inde erit obligatus is, qui promotus est, illud resignare, eo quod erat alioqui sibi ex iustitia distributiva debitum, supposita eius idoneitate, uti supponimus: esto quod non plus illi, quam aliis clericis æque idoneis fuerit debitum præfatum beneficium. Huius exemplum est notum, ut si alicui certa pecuniæ summa, ut eam pauperibus eroget, sit commissa, & sint multi pauperes, è quibus occurrit vnus simulans se ipsius elemosynarij propinquum esse cum non sit, ob illam tamen causam principaliter illi elemosyna erogetur, non tenetur præfatus pauper elemosynam cum præfato dolo acceptam restituere, eo. s. quod alioqui ratione veræ paupertatis, & indigentiae esset eidem debita, etiam si non magis illi, quam aliis æque pauperibus deberetur.

Sequitur inde, quod etiam si clerico illi fuerit beneficium ob turpem causam collatum clerico id sciente, non tenetur beneficium taliter acceptum resignare: contra eundem Alexandrum, supposita semper eiusdem clerici idoneitate, ut si episcopus habet rem cum matre, aut sorore ipsius clerici, ob quam causam principaliter praelatus illum ad tale beneficium promoueat.

De rebus ob causam necessariam datis, causa subsequuta.

QVAESTIO. XXV.



Deinde videre conuenit de rebus ob causam datis, causa subsequuta. An sint aliquando restituendae. Est autem triplex causa, ob quam aliquid dari solet, puta necessaria, honesta, & turpis. Loquor autem nunc de causa necessaria, non de ea, quae per naturam, seu rei præteritionem facta, est necessaria: nam de datis ob huiusmodi causam, non dubium, quin retineri possint, ut si dono Petro. x. quia Deus æternus & omnipotens est, aut quia Petrus anno elapso causam meam defendit, supposita causae veritate, non dubium donationem vali-

dam esse: sed loquor de causa necessaria necessitate præcepti, ita ut causa necessaria ob quam aliquid datum est, sit opus humanum, ad quod ipse donatarius erat alioqui obligatus. De rebus igitur ob huiusmodi causam necessariam datis prius videamus, & sit casus. Petrus videt Ioannem in tanta esse necessitate, quod nisi suam operam illi impendat, aut alias eum ab iniuria defendat, bona ipsius Ioannis periclitabuntur, aut persona sua notabilem iniuriam patietur: vult quidem Petrus Ioannem iuuare, & defendere, non tamen nisi pecunia data, qua accepta, operam alioqui debitam Ioanni impedit. Queritur an taliter acceptum sit de necessitate restituendum. Verum, quia præsupponit quaestio Petrum in casu teneri ad proximum suum defendendum, & illi in suis necessitatibus succurrendum. De hoc præsupposito prius videndum est, an ita sit, ut supponitur. Quod specialiter queritur de obligatione proximum ab iniuria, seu morte iniuriosa defendendi. Nam quod teneamur proximum à morte famis illi nostra bona communicando eripere. supra. C. de elemosyna latius ostensum est, iuxta vulgatum Ambrosij decretum. Fame pasce morientem, si non paupisti, occidisti. Et iterum. Non minus criminis est, quam habenti tollere, cum possis, & abundans sis, indigentibus denegare. Vbi equiparat furto hoc, quod est elemosynam indigenti non erogare, & homicidio hoc, quod est fame periclitantibus cibum non porrigere. Sicut & Hiero. rapinam dicit esse ultra id, quod nobis est necessarium retinere, & ea pauperibus non elargiri. 42. dist. cap. i. Quod propter diuites dictum est, qui cum videant pauperes sepius necessitate premi, claudunt viscera sua apud eos, quos à Dei charitate remotos esse. Ioan. in sua Canonica docet. & Iaco. cap. 5. ad diuites loquens, ait. Agite nunc diuites, plorate ululantes in miseris, quae aduenient vobis. Diuitiae vestrae putrefactae sunt, vestimenta vestra à tineis comesta sunt, aurum & argentum vestrum eruginauit, & erugo eorum erit vobis in testimonium, & manucabit carnes vestras sicut ignis, thesaurizationis vobis iram in nouissimis diebus.

His tamen dimissis, quae necessitate subueniendi proximis fame pereuntibus sufficienter nobis incumbere docent, esset dubium de morte gradij aliisque iniuriis proximo illatis, an teneamur ab his proximum cum possimus defendere. Et ratio difficultatis est: quia Petrum volentem Christum ab iniuria, & morte per Iudaeos illi pata defendere, Christi

stus ipse reprehendit dicēs. Mitte gladium in vaginā. Nam omnis, qui gladio occiderit, gladio peribit Matth. 26. Deinde non magis tene mur eū magis diligere, quā ipsemet seipsum: sed ipsemet potest absq; vlla defensione sui ipsius mortem iniuriosē illatam, ex quo animo pro Christo, & fide eius sustinere, cū legamus sanctos gaudentes ad supplicia iuisse, aliosq; morti pro Christo se sponte obtulisse, cū possent silendo, vel fugiēdo, aut arma capiēdo mortem illam iniuriosam euadere. Pro quo facit Christi consilium Matth. 5. Si quis te percusserit in vna maxilla, præbe ei alterā. Et Paulus ad Roma. 12. Non vos defendētes, sed date locum iræ.

His tamen non obstantibus oppositum videtur esse tenendum. scilicet tenetur homo proximum suum ab iniuria defendere, & à morte iniusta si potest eripere. Huius ratio est clara, quia tenetur homo non occidere proximum, nec illi iniuriam inferre: igitur tenetur non permittere proximum suum iniuriā pati, & per consequens tenetur eū defendere. Antecedens patet ex præcepto decalogi, Non occides. Et consequentia satis certa est ex decreto Symachi distin. 83. Non grandis differentia est mortem inferas, vel admittas: mortē enim languentibus videtur infligere, qui hanc, cū potest, non excludit. Idem patet ex decreto Gelasij. 7. q. 1. cap. Omnis. vbi dicitur. Qui negant fugientibus & necessitatem patientibus faciendam esse misericordiam, ipsum Christum negant, qui est misericordia, & veritas.

Pro quo etiam facit decretum Ambrosij supra citatum. Et habetur. 86. dist. cap. Pasce. Quisquis pascendo hominem serua re poteris, si non paueris occidisti.

Facit etiam Augustinus, vt habetur. 23. q. 4. cap. Omnis. vbi ait. Si quisquam inimicum suum periculosus febribus phreneticum factum currere videret in præcipitium, nonne tunc potius malū pro malo redderet, si sic eum ire permetteret? Vnde patet teneri hominem si viderit proximum suum seipsum occidere velle, illū ne se interimat impedire: igitur etiam tenetur proximum ab iniuria & iniusta morte aliunde illata, si potest, defendere.

Facit etiam cap. Non inferenda. 23. q. 3. vbi dicitur. Qui à socio non repellit iniuriā, cū potest, tam in vitio est, quā ille qui facit. Quod cū ita sit, esset dubium. An hæc obligatio fratrem ab iniuria defen-

dendi, his solū conueniat, qui in potestate sunt constituti, in alios iurisdictionem habentes. An potius generaliter omnibus, qui viribus possunt iniuriam passum defendere. Et vt refert glo. in cap. præallegato. Non inferenda. Sunt qui tenent, quod huiusmodi obligatio non nisi maioribus potestatem iurisdictionis in alios habentibus conuenit, ceteri verò & si possint fratrem ab iniuria defendere, & recte agerent, non tamen tenentur. Pro quo allegant capitu. Fortē. eadem causa & questione, vbi in sententia decernitur, his, qui potestatem habent iudicandi competere delinquētes coercere, corripere, & degradare. Allegant etiam capitu. Duo ista nomina. 23. q. 4. vbi in sententia significatur illi competere delinquētes corripere, cui cura, seu regimen eorum conuenire dignoscetur. Allegant etiā capitu. Quantæ. de sententia excommunicatio. vbi in sententia dicitur, pari poena puniendos esse eos, qui cū possint clericum ab iniuria defendere, non defendunt, & eos, qui iniuriam inferunt. Quod secundum communē, & verum intellectum procedit de his, qui potestatem habent iurisdictionis, non de personis priuatis. Postremò rationem afferunt sic arguentes. Si quilibet teneretur alium defendere: igitur si quis pecuniam pro defensione alterius reciperet, teneretur eam restituere, quod est falsum &c.

His tamen non obstantibus, videtur oppositum esse tenendum iuxta ea, quæ supra allegauimus. Quia defendere proximum ab iniusta morte, & illi in suis necessitatibus subuenire, officium charitatis, & ad præceptum fraternæ charitatis pertinens: charitatem autem ad proximum indigentem habere, cuiuslibet homini conuenit, quemadmodum cuiuslibet iniunctum est proximum sicut seipsum diligere, vnicuique etiam mandauit dominus de proximo suo. Nec satis est proximum indigentem affectu diligere, nisi affectum, & operam nostram, qua indiget, illi impendamus, iuxta dictum Ioan. in Canonica. Fratres diligamus non tantum verbo, sed opere & veritate.

Confirmo idem ex capi. Non inferenda supra citato, vbi dicitur. Qui à socio non repellit iniuriam cū potest, vbi si ly, potest, diceret potestatem iurisdictionis, & non viriū potestatem, non dixisset textus. Qui à socio iniuriam non repellit. Sed debuisset dicere. Quia subdito iniuriam cū potest non repellit. Hoc idē patet per exemplū, quod

Codex.

quod ibidē Ambrosius affert de Moyse, qui Hebręum iniuriam ab Aegyptio patientē defendit, cū tamē tunc Moyses nullam in Hæbræos, nec Aegyptios iurisdictionis potestatem haberet, nec diuinam, nec humanam, vt suppono ex Exo. cap. 2.

Confirmo iterum ex cap. Dilecto. de sententia excommunicata. lib. 6. vbi dicitur. Licet vniciq; suo vicino, vel proximo, pro repellenda iniuria, suum impartiri auxiliū. Imo si potest & negligit, videtur iniuriantē fouere, ac esse particeps eius culpę.

Iterum idem confirmo ex Prouerb. capi. 24. vbi dicitur. Erue eos, qui ducuntur ad mortem, & qui trahuntur ad interitum liberare ne cesses. Si dixeris, vires non suppetunt. Qui scrutator est omnium ipse intelliget, & seruatorem animę tuę nil fallit, reddetq; homini iuxta opera &c. Vbi apertum est prophetam loqui de potentia virium corporaliū, & non de potestate iurisdictionis.

Nec valent allegata contra hanc sententiam. Nam ca. Fortē. suprā citatum, impertinens est huic proposito, cū illic loquatur Augustinus de correptione iudiciali, & delinquentium punitione, vt ex textu ipso constat. Quod officium fateor non nisi iurisdictionem habenti competere. Secus de succurrendo proximo indigenti, & de ipsum ab iniuria defendendo, quod etiā priuatis personis competere ostensum est.

Nec obstat secundo cap. Duo ista nomina. suprā citatum. Quia illic docet Augustinus, cui ex officio conueniat delinquentes corrigere & increpare, eorumq; curā habere. Et dicit id competere regētib; eorū, siue sint episcopi respectu subditorū, siue patres respectu filiorum, siue domini respectu famulorum, siue mariti respectu vxorum: nō tamen id negat cæteris ex charitate competere: quandoquidem fratrem corrigere, præceptū est charitatis vniciq; datū, iuxta illud Matt. 18. Si peccauerit in te frater tuus. Vbi non dixit. Si peccauerit in te subditus tuus, seu famulus tuus, sed frater tuus. vt intelligamus hoc præceptum de fratrem corrigendo, omnibus indistinctē traditum esse. Quanquam quibusdā ob eorum officiū specialius delinquentes corrigere conueniat. Adde, quod non loquitur illic decretum de defensione proximi ab iniuria eidem illata, vt constat, & ita textus imperitiner videtur allegatus.

Nec obstat tercio cap. Quantæ. de sententia excommunicata. & cōmunis glo-

sa eiusdem. Quia esto ita sit, quod pœnam illam canonicam non incurrat omnes, qui cū clericum defendere possunt, non defendunt, sed tantum hi, quibus ex officio, & iurisdictionis potestate id conuenit. Omnes tamen, etiā si priuati sunt, culpam incurrunt, qui sine incommodo proprio possunt iniuriam passum defendere, & non defendunt.

Nec obstat postremò ratio suprā facta: quia esto de præcepto charitatis teneatur vnusquisq; alterum ab iniuria defendere, iuste potest pro ipsa defensione mercedem accipere, vt statim patebit. Relinquitur ergo obligationem defendendi proximum, & illi in suis necessitatibus operam, qua indiget impendendi omnibus vniuersaliter conuenire, tam his, qui potestatem habent iurisdictionis, id est, personis publicis quàm priuatis, licet differenter: quia personæ publicæ ad id duplici titulo tenentur, scilicet, ratione officij publici, & ratione charitatis ad fratrem habendam: personæ autem priuatae ad id ex sola charitate generaliter tenentur.

Ad ea verò, quæ pro ratione dubitandi ante oppositum tacta sunt, dicendum ad primum de Petro, qui volens Christū defendere fuit reprehensus à domino. Quod quemadmodum principes peccauerunt Christum crucifigendo, ita & reliqui cognoscentes Christum iniuriōsè à principibus tractari, & occidi peccauerunt ipsum non defendendo, vt ait Augustinus super psal. 81. & habetur. 23. q. 3. cap. fin. Quod si Petrus fuit à domino reprehensus, quādo gladio seruum Malchi percussit, faciliem habet responsionem. Quia cū apostoli interrogassent Christum, an percuterent in gladio eos, qui contra Christum venire videbant, debuerat Petrus sicut cæteri, quid Christus responderet expectare: quod non fecit, sed præueniendo propria voluntate gladium exemit. Deinde Petrus non tam animo defendendi Christum, quàm vindictam sumendi videtur gladium exemisse, vt ait glo. interlinea. Matth. 26. Vnde quod Christus cū reprehendendo subiunxit. Qui gladio percussit, gladio peribit. de his intelligitur, qui propria autoritate percutiunt ad vindictam sumendum, vt patet per Augustinum sic illud exponentem. Et est eius expositio canonizata, & habetur. 23. q. 4. cap. Ille gladium accipit &c. Adde quod Petrus prius fuerat à domino reprehensus, cō quod vellet Christum à passione retrahere, quando suadebat ei, ne iret in Hierusalem, cum illi Christus intimasset, hanc

hanc esse patris voluntatem, vt, scilicet, Christus pateretur. Ac proinde volens Petrus secūdo Christi necem impedire, meritò fuit à domino reprehensus. Itaq; id speciale fuit in Petro, alijsq; apostolis, quibus Christus prædixerat Dei patris voluntate decretum esse, vt ipse pateretur, ideo minimè debebant gladii necem Christi impedire.

Ad aliud in quo arguitur non teneri nos ad defendēdum proximum, ex quo ipse non tenetur seipsum defendere, vt exemplificatur de sanctis martyribus, dicendum, fa-teor quòd in casu sancti illi patienter mortem sustinebant, quodq; seipsum defendere non tenebātur, eò quòd pro tūc sic fortiter pati expediebat, vel ad alios fideles in fide cōfirmandum, vel ad alios ad fidem conuertendum: & ordo charitatis id postulabat, vt animā suam pro amicis, & proximis poneret. Cū hoc tamen stat, quòd alij potētes à morte illa iniuriosa eos eripere tenerentur ad id ex præcepto charitatis. Si obiicias, sicut expediebat illos sanctos pro publica fratrum salute patienter mortem ferre, ita expediebat, vt alij permitterēt eos sic pati, ad publicam fratrum salutem. Respon. negando sequelam. Quia quemadmodum Christus non tenebatur se à morte sibi illata defendere cū posset, & eum pati pro publica salute expediebat, alij tamen tenebantur eum defendere, ne Christi neci consentirent, prout apertè ait Augustinus, psal. citato, scilicet. 81. Ita & in proposito. Quod autem citatum est ex Matth. 5. & ad Roma. 12. ad probandum non debere quenkūq; seipsum defendere, non probat intētum, eò quòd illæ autoritates non defensione, sed de vindicta sunt accipiendæ, prout paulus ibidē explicat, statim subiungens. Scriptum est enim. Mihi vindictā, & ego retribuam. standum igitur est in cōclusionē supra probata: & non solūm proximo opera nostra indigēti tenemur eam pro ipsius defensione impendere: sed etiam, vt eūdem res suas à dāno notabili illis alioqui euenturo eripiamus ex eadem charitate tenemur, prout Exod. 23. præceptum est. Si videris asinum odientis te iacentem sub onere, nō pertran. sibus, sed subleuabis cum eo &c. Et sic patet de supposito.

Iam de eo, quod quærebatur, breuiter videndum est, an. s. data ob causam alioqui necessariam necessitate præcepti, seu ad quam homo alioqui tenetur, sint restituenda. Et arguitur pro parte affirmatiua. Primò de iudice, qui si aliquid recipiat, vt iustè iudi-

cet, tenetur acceptū restituere, vt supra ex Augustino in epistola ad Macedonium deduximus, quando agebamus de rebus per actum peccaminosum acquisitis. Idem etiā patet de teste, qui in ius vocatus tenetur deponere veritatem super qua fuerit à iudice interrogatus: & si pro ea deponenda aliquid extorserit, tenetur illud restituere: quia sicut sententia iudicis venalis non est, ita nec testimonium veritatis ex eodem Augustino.

Secundò de his, qui alioqui sufficienter stipendiati sunt, ratione cuius stipendij tenentur aliquid agere, si pro eo, ad quod ratione stipendij tenentur, aliquid à partibus amplius exigūt, & recipiunt, peccāt, & restituere tenentur: quia id ad crimen pertinet concussionis: & patet ex Augustini sententia super illud Ioan. Baptist. quod ad milites dixit. Estote contenti stipendijs vestris, nemi nem concutiatis. Lu. 3. ait. Non de his tantūm militantibus scriptura loquitur, qui armata militia detinetur, sed quisquis militiæ suæ cingulo vtitur, dignitatis suæ miles ascribitur. Atq; ideo hæc sententia potest dici verbi gratia militibus protectoribus, cūctisq; rectoribus, quicūq; sibi stipēdia publicè decreta cōsequuntur: si amplius quærit tanq̄ calūniator, & concussor. Ioan. sententia condēnatur. Et habetur. 23. q. 1. militare. De eodem etiam habetur. 1. q. 2. Iubemus. cum reliquis ibidem sequentibus.

Tertiò de his, qui alienum detinet, puta commodatum, vel depositū si aliquid extorqueant, vt huiusmodi res suis dominis reddant, tenentur accepta restituere ex sententia omnium, non solūm in foro conscientiæ, sed etiam in iudiciali, vt habetur. ff. de conditio. ob turpem causam. l. 2. & l. vltima. in quibus in sententia dicitur, pecuniam extortam ob causam reddendi alicui, quod illi debitum est, repeti posse. Et exemplificat de commodato. Item ibidem sic dicitur. Si dedi tibi ne sacrilegium facias, ne furtum, ne hominem occidas condici potest. Et tamen constat causas illas necessarias esse necessitate præcepti, puta non facere sacrilegium, non furari, neq; occidere. Idem patet de vxore, quæ non vult marito debitum coniugale persolvere nisi pro pecunia, quæ vltra quod peccat, tenetur pecuniam restituere tanquam turpiter, & iniustè extortam, cū ipsa alioqui teneretur debitum reddere.

Quartò pro eodē facit ratio. Quia inferior nō pōt aliqd exigere, seu recipe, vt suo superiori debitā exhibeat obedientiam,

diētiā, cū ad hanc alioqui velit, nolit teneatur. Similiter si quis votū fecit, non potest aliquid exigere, vt ipsum votum compleat. Diues etiam videns pauperem in extrema necessitate, non potest aliquid exigere, vt illi rem, qua indiget, largiatur, cū ad id alioqui teneatur. Et facit pro hoc specialis ratio: quia vel diues ille tenetur illi pauperi succurrere donando, vel mutuādo. Si primū, nil igitur potest pro eo, quod donat extorquere: quia tunc nō donaret. Si secundū, vsuram videretur cōmittere.

Postremò idem apparet de prælatis, qui pro cōferendis beneficiis nil exigere possunt, cū ad id ipsi alioqui teneantur, cū non domini beneficiorū sint, sed dispensatores, & simoniā committerent: & ita acceptum ob illam causam tenerentur restituere. Similiter domini temporales, quibus conuenit secundū iustitiam distributiua officia publica cōferre, si ob hanc causam aliquid exigant, aut recipiant, tenentur restituere, tanquā hi, qui quod non suum est, vendunt.

Ex quibus omnibus aliquib⁹ visum est, quod vniuersaliter sunt omnia illa restituenda, quæ ob causam alioqui necessariā necessitate præcepti, seu ad quæ quis alioqui tenetur, recepta sunt: eò quod vniuersaliter dicunt nil posse à quodam recipi, seu exigi pro eo, quod ipse alioqui debet. Quia omne quod debetur, gratis est persoluumdum.

His non obstantibus videtur aliter sub distinctione respōdendū. Sunt enim præcepta, quæ homo adimplere tenetur, in duplici differentia. Quædam enim pertinent ad iustitiā seruandā, quæ intendit reddere vnicuique, quod suum est, aut sibi debitū. Quædam verò pertinent ad charitatē, & hæc iterum sunt triplicia. Quædam pertinent ad charitatē, quæ ad Deum habēda est. Quædam ad charitatem, quæ ad se. Quædam verò ad charitatē ad proximū habendam. Iterum præcepta, quæ proximi vtilitatē respiciunt, sunt duplicia. Quædam enim sunt, in quorum adimplētionē nec magna opera nostra necessaria est, nec pecunia, sed in vno, aut paucis verbis consistunt, vt est delinquentem verbo corrigere, tristem consolari, infirmum visitare &c. Alia sunt, in quibus notabilis opera, seu labor est necessarius, aut etiam pecunia, seu aliud pecunia comparabile, secundum quod proximi indigentia postulauerit. Rursus de proximo indigente distinguere conuenit. Quia aut est inops omnino, qui, scilicet, non habet, nec habere sperat: vnde ei, qui operam, vel pecuniam sibi impenderit, retribuatur.

Aut non tam inops, est quin habeat, aut habere speret, vnde pro accepto beneficio æquiualentiam reddat.

Quibus premisis responsio patet per tria dicta. Primum est. Non potest homo aliquid extorquere, aut exigere ob causam necessariā necessitate præcepti, quod ad iustitiam pertinet. Hæc patet. Quia opera iustitiæ venalia non sunt, sed gratis agēda, siue sint opera iustitiæ ministrandæ, aut exercēdæ, siue sint opera iustitiæ vnicuique; quod suū est reddentis. Hoc videtur sufficienter probatum per ea, quæ ante oppositū, sunt allegata.

Secundum dictum. Non potest homo aliquid extorquere, vel exigere ob causam necessariam necessitate præcepti charitatis, quod Dei honorem atque cultum concernit, nec quod ad propriā ipsius hominis attinet vtilitatem. Hoc etiam certum est, quia non potest aliquis vendere cultum, & honorem ipsi Deo debitum, quæ Deus sibi impendi iure præcepit. Vnde quauis homo Deum colēs & honorans vt debet, possit inde ex Dei liberalitate, & gratia præmium sperare, non tamen hoc ipsum vendere. Sicut nō potest aliquid exigere, ne sacrilegium faciat, ne nomen Dei peieret, ne votum violet, ne Deum blasphemet, quod notum esse suppono: similiter non potest homo aliquid exigere, ne seipsum secundum animam, aut secundum corpus occidat, ne seipsum infamet: nec potest aliquid exigere, vt de peccatis doleat, & confiteatur, vt mores prauos in meliores cōmutet, absurdum enim omnino videtur homines operā alteri vendere, quæ non nisi in ipsius operantis vtilitatem fit.

Tertium dictū. Homo potest aliquid exigere ob causam necessariam necessitate præcepti, quod proximi vtilitatem concernit, scilicet, quando operam, ac laborem notabilem, seu pecuniam pro proximo exponit, si proximus ille habeat, vel habere sperat vnde retribuatur, etiam si actu non habeat, sed pauper sit. Hoc patet quantum ad operam impensam: quia ex sententiā Pauli. Nemo tenetur suis stipendiis pro alio militare. Sic enim. 1. ad Corinthios. 9. ait. Quis militat vnquam suis stipendiis? Quis plantat vineam, & de fructu eius non edit? Quis pascit gregem, & de lacte eius non manducat? Quod testimonio legis statim cōfirmat, dicēs, scriptum est in lege Moyli. Non alligabis os boui trituranti. Et iterum hoc idem ex Christi ordinatione dispositum esse declarat, dicens. Ita dominus ordinauit

ordinauit his, qui euangelium annunciant, de euangelio viuere, prout Christus dixerat Lu. 10. Dignus est operarius cibo suo. Nec valet dicere hæc procedere, quando aliquis non necessitate, sed voluntate in alterius vtilitatē operatur: non inquam valet, nam Paulus præceptum Christi habuit, vt euangelizaret: ad id enim se à domino missum esse ipse testatur, dicens. Non enim misit me baptizare, sed euangelizare, & tamen non tenebatur gratis ministrare, seu officium prædicationis exercere: ac proinde poterat ob huiusmodi ministerium suum exigere stipendium.

Hoc idem patet ex cap. Precariè. 10. q. 2. vbi dicitur, neminem esse cogendū de suo altari beneficiū facere. Inde est, quod medicus sicut operari⁹ possunt mercedē sui laboris exigere, similiter & aduocatus potest suum patrocinium vendere, sicut & iuris consultus suum consilium, vt apertè habetur cap. Non sanè. 14. q. 5. Non solum quando id sine necessitate faciunt, sed etiam si cum necessitate præcepti id faciāt, vt si infirmus esset alioqui periturus, nec sit nisi vnus medicus, qui illum possit curare, tenetur sub poena peccati mortalis eum curare, sed non gratis. Similiter si non sit, qui valet in fontem à iudicio condemnationis eripere, nisi aduocatus, teneretur ad id operam suam impèdere, sed non gratis. Similiter si non sit, qui domum proximi à ruina, vel incendio prope veniente possit liberare, nisi Petrus, tenetur operam suam prout potest, apponere, sed nō gratis. Poterit enim mercedem sui laboris exigere, ex quo vtiliter gessit negotium illius, pro quo facit. l. Pomponius. ff. de negotiis gestis.

Hoc etiam idem patet de teste, qui si sit in ius vocatus, licet teneatur veritatem gratis deponere, non tamen tenetur operam, laborem, & expensas factas eundo, stando, & redeundo gratis exponere, sed pro illis poterit, quod iustum fuerit, exigere: vt patet cap. Statutum de rescriptis. §. pro testimonio. Etiam si operam & expensas illas de necessitate præcepti faciat.

Idem etiam patet de eo, qui alterum ab iniuria, vel alio damno defendit, qui licet ad id aliquando ex charitate teneatur, nō tamen gratis, sed potest mercedem exigere, ne repeti potest, vt citari solet. l. si pater. ff. de dona. §. primū. Ex quibus & multis aliis patet quod potest quis exigere aliquid ob operam proximo impètam, ad quam alioqui de præcepto charitatis tenetur, eò quod non tenetur

gratis huiusmodi operam impendere.

Quod etiam nec pecuniā teneatur gratis donare, etiam si eam ex præcepto charitatis indigenti cōmunicare teneatur, patet ex his, quæ nuper dicta sunt, & ex his q. C. de eleemfyna dixim⁹. Si enim operam proximo ex necessitate charitatis impèdo, possum extimationem exigere, vt ex dictis constat. Igitur etiam si pecuniam ex eadem necessitate rem impendā, potero illam postmodum exigere, nec teneor illam sicut nec operam gratis donare. Pro quo facit exemplum, si non possum proximum ab aduersariis superuenientibus liberare, nisi equum, quem habeo, illi tradā, vt fugiat: teneor quidē equū illi ex charitate tradere, nō tñ donare, sed potero postea equū, vel æstimationem repetere.

Pro quo facit. l. Nencenius. & l. alimēta. ff. de rebus gestis. vbi in sententia dicitur, quod si ego habeo tritici abundantiam, quod superueniente famis necessitate, teneor his, qui huiusmodi necessitatem patiuntur, triticum meum communicare, non tamen donādo, sed potero protestari quod mutuo illis, quæq; repetam ab eis, quando soluere poterūt.

Hoc idem probat Adria. ex cap. Si quis de furtis. vbi dicitur. Si quis per necessitatem famis, aut nuditatis furatus fuerit cibaria, vel vestem, aut pecus, poeniteat hebdomadas tres, & si reddiderit, non cogatur ieiunare, vbi secundum vnā lectionem doctorum, quanuis necessitas fuerit maxima, si postea pinguiorem fortunam sortitus non restituerit, peccat: si verò necessitate cessante statim restituit, in nullo delinquit, & nō cogitur poenitere. Vnde colligit nos minimè teneri pascere fame moriētē gratis donādo, sed possumus protestari de dati repetitione, quā ad pinguiorem veniret fortunā. Sed de hoc vide. C. de eleemofy.

Iam facile patet responsio ad ea, quæ pro priorē sententia sunt allegata. Si em̄ iudex pro sententia iusta, & testis pro testimonio ferēdo non possunt aliquid exigere, ideo est: quia ad id tenetur ex præcepto ad iustitiā pertinente. Similiter si hi, qui sufficiēter stipendiati sunt, nō possunt ampli⁹ exigere pro eo ad quod ratione stipēdij, sunt obligati: ideo est, quia ex quo de stipēdio cōuenerūt, & ratione ei⁹ se ad aliquid obligauerūt, tenentur ad illud ex præcepto iustitiæ, etiam obligatione ciuili. Id enim iustitia postulat, vt pacta, & cōtractus seruētur, quos homines ex cōsensu faciunt. Ac proinde milites, aduocati, iuris cōsulti, & chate dratici, & reliqui, si semel de stipēdio conuen-

L nerunt,

nerunt, ratione cuius se obligarunt ad suas operas impendendum, non poterunt postea amplius exigere, sine crimine concussionis. Excepto, nisi innitus contractus de alterius partis consensu rescindatur.

Sequitur inde non satis certam esse sententiam Innocentij in cap. Quia plerique, ubi in summa ait medicum, aduocatum, & minores officiales, si non dolo malo, sed publice, immoderate tamen aliquid extorquent, quod non tenentur restituere, nisi sic extortum sit in notabili quantitate. Et probat ex capitulo. Non sane. 14. q. 5. Nam textus ille potius est contra sententiam Innocentij, quam pro eo patet. Quia loquens de officialibus inferioris ordinis quam sint iudices, ait textus, quod extorta ab eis per immoderatam improbitatem repeti solent. Unde apparet quod ea, quae per immoderatam improbitatem extorserunt, tenentur restituere. Quod autem fecerit Innocentium hoc esse videtur, quia illam particularem, per immoderatam improbitatem, putauit copuladam esse cum sequentibus, scilicet, repeti solent, non cum praecedenti, scilicet, extorta ab eis, ita ut fuerit eius sensus. Quod extorta a praefatis minoribus officialibus repeti solent per immoderatam improbitatem. Nam statim additur in textu, magisque reprehendimus eos, qui talia inusitate repetierunt, quae qui ea de more sumpserunt. Quod autem non ea fuerit mens Augustini, cuius est decretum, patet. Quia Augustinus non excusat eos, qui aliquid indebitum extorserunt, sed eos, qui illud de more sumpserunt, ut ipse textus ait: mos autem non corrumpelam, seu extorsionem dicit, sed consuetudinem & usum licitum, ut patet. Adde quod Augustinus in epistola ad Macedonium unde hic textus sumptus est, postquam dixit. Extorta repeti solent, addit data per tolerabilem consuetudinem non solent. Et deinde subiungitur clausula citata, scilicet, magisque reprehendimus eos, qui talia inusitate repetierunt &c. Ac proinde textus ille truncatus est in Gratiano. Quidquid igitur fuerit extortum, siue a maioribus, officialibus, siue a minoribus, siue in magna, siue in parua quantitate restituendum est: quemadmodum si quis vendit rem ultra quam valet, etiam si excessus modicus sit, tenetur restituere in foro conscientiae: quanquam secundum iura repeti non possit, nisi fuerit ultra dimidium iusti precij, de quo inferius suo loco videbitur. Et per haec patet ad primum & secundum.

Eodem modo ad tertium est respondendum, quod si qui alienum detinet, siue sit furto sublatum, siue accommodatum, siue depositum, tenetur de necessitate & gratis illud restituere, eo quod homini restitutio actus iustitiae est. Sicut & uxor tenetur gratis suo marito debitum reddere coniugale, quia corpus uxoris sub viri potestate est, sicut & corpus viri sub potestate uxoris. iuxta Paulum. 1. ad Cor. 7. Similiter, pro eo quod est non sacrilegium facere, non furari, non occidere &c. nil exigi, aut recipi potest, cum haec alioqui debita sint ex precepto ad iustitiam pertinentem, quae sicut iubet unicuique, quod suum est, reddere: ita iubet nemini danum, aut iniuriam inferre. Et ideo illa ad preceptum charitatis fraternae pertinet, ex quo tamen talia sunt, quae adimpleri, sine expensis facile possunt, ideo gratis sunt adimplenda. Ad quartum pari forma dicendum, quod pro eo quod homo obediat superiori nil exigi, aut recipi potest: quia obedientia superioribus specialiter debita est, & ideo ex iustitia est illis gratis reddenda. Non enim minus ad iustitiam pertinet, debitam obedientiam reddere, quam rem alienam suo domino, & corpus suo marito reddere postulanti. Verum quauis operam nostram & pecuniam indigentem impendere ad obedientiam pertineat, non ideo necesse est id gratis facere. In illo enim opere duo sunt consideranda: alterum est Deo id iubedi obtemperare, quod ad iustitiam pertinet, & ob hanc causam non est licitum aliquid exigere.

Alterum est, bona nostra proximo indigenti communicare, & hoc ad charitatem attinet potius quam ad iustitiam: ideo hoc non tenemur gratis & cum damno nostro facere. Patet etiam ad id, quod de voto dicebatur: quia votum adimplere tenetur homo gratis, cum id ex precepto charitatis ad Deum habendum fiat: quando quidem Deo promissum est quod homo vouit. Imo etiam videtur ad preceptum iustitiae pertinere, ex quo ipse uouens se deo ex voto debito rem fecit, non minus quam homo homini se debitor ex contractu facit. Si obiciatur, quod ad talis voti adimplerem necessaria est opera & pecunia in utilitate pauperum, vel ecclesiae expendenda. Ut si vouit quis personaliter per mensem, vel annum seruire ecclesiae alicui, & in fine dare illi decem aureos. Igitur cum non teneatur quis alteri beneficium cum iactura, aut damno proprio facere, sequitur quod poterit pro homini voti adimplerem aliquid exigere. Dicendum consequentiam non valere, ex quo ipse se obligauit sponte ad illud gratis expendendum.

Secus

Secus in aliis casibus supra positus. Cum etiā arguitur de diuite, qui eleemosynam facit exiſtenti in extrema neceſſitate, qui tamē nil ob id recipere, aut exigere poteſt. Dicendum, q̄ licet non poſſit aliquid ultra id, quod in pauperis vtilitatem expendit, exigere: quia id foret uſura, poteſt tamen cum dat, proteſtari ſe repetiturum, quando is, cui ſubuenit, ad pinguem venerit fortunam: idq; tunc maximē quando id, quod taliter eſt expēſum eſt notabilis quantitatis: & tunc poterit, quod dederat, repetere ut ſupra tactum eſt. Nec tenetur diues ſemper, & cuiuſq; pauperi donando ſubuenire, cum poſſit eius indigentiam mutuando releuare, ut C. de eleemoſyna diſputatum eſt.

Ad poſtremum ex dictis ſolutio patet: quia ad iuſtitiam pertinet p̄latos beneficia, & dominos publica officia bene meritis diſtribuere: ideo ob id nō poſſunt aliquid exigere. Sed de hoc poſtea, & ita patet ad quaſtionem.

Eſſet tamen dubium, an eſto non poſſit homo aliquid exigere pro eo, quod alioqui ex officio, aut ſtipendio, aliāve cauſa tenetur gratis agere, an poſſit alius eidē ob eandem cauſam aliquid offerre, & ipſe oblatum recipere abſque debito reſtituendi. Sed & hoc infra.

De rebus ob cauſam honeſtam acceptis.

QVAESTIO. XXVII.



Deinde videamus, an ſi cui pecunia data eſt, ut bonum aliquid honeſtum agat, qui accepta pecunia op̄ ipſum, ob quod data eſt, compleat: an teneatur pecuniam taliter acceptam reſtituere. Et in primis obiiceret aliquis titulum quaſtionis vanū eſſe, cum p̄ſupponat poſſe hominem opus honeſtum ob pecuniam facere, cum videatur eo ipſo, quod opus aliquid propter pecuniam fit, honeſtatem, quam alioqui haberet, amittat: ideo de hoc in primis videndum, an opus humanum propter pecuniam factum, deſinat honeſtum, & bonū eſſe. Et arguitur q̄ non. Primo, quia intentio, quae de ſe mala nō eſt, non vitiat op̄ ex illa intentione factum: ſed pecuniam, aut bonū aliud temporale appetere, nō eſt de ſe il-

licitum, maximē ſi moderatē appetatur, cum hmōi bona ſint ad vitam neceſſaria, iuxta illud Salomonis. Diuitias & paupertatē ne dederis mihi, ſed victui meo tribue neceſſaria. Igitur opus ex appetitu pecuniae factum non ideo honeſtatem ſuam amittit.

Secundō, eſto p̄ſata intentio immo derata, aut illicita eſſet, non ideo vitiat opus ex ea factū, ſi opus alioqui bonū ſit. Quod à ſimili patet: quia intentio bona nō retificat opus, ſeu electionē ex ea procedentē, ſi ipſa electio alioqui eſſet vitioſa & mala. Imo nec eius malitiā minuit: alioqui in tantū poſſet intentio in bonitate creſcere, q̄ tam electio nis malitiā excluderet. Pro quo facit Ariſt. dicēs. Cōtingere ſape intentione exiſtente bona, electionem eſſe vitioſam.

Tertiō, eſto mala intentio vitiet opus ex ea factum, nō inde fit opus ſuā bonitatē amittere: cū contingat vnū & idē opus ſimul malū eſſe & bonū. Quod patet, ſi opus illud ex duabus volitionib⁹ imperetur, quarum altera bona ſit, altera verō mala: tale enim eſt opus impetratum, qualis eſt actus à quo imperatur & fit iuxta dictum ſaluatoris in ſentētia dicētis: talem eſſe fructū, qualis eſt arbor vnde naſcitur. Cū igitur ſtet in caſu vnū opus ex duabus radicibus procedere, bona. ſ. & mala, participabit qualitatem vtriuſq;.

Quartō, ſi mala intentio ita vitiet opus, q̄ nō maneret bonum moraliter nec meritorie, ſicut illicitum eſt tale opus ob illā cauſam. ſ. pecuniā, facere: ita illicitum eſſet pecuniā dare, vel offerre alicui, ut illud opus faciat, quod alioqui bonū eſt: quia hoc eſſet hominem ad peccādū irritare, & illi ad peccatū cooperari. Cōſequens videtur falſum. Quia nō eſt peccatū Deū imitari: legimus autem Deū offerre, & promittere hominib⁹ multa bona, nō ſolum ſpiritualia, ſed tēporalia, ut & ea faciāt, quae faciēda ſunt, ut patet ex multis ſcripturae locis, ſpecialiter Deuterono. 28.

In his rationibus diuerſe tanguntur difficultates, quas cōuenit abſoluere prius q̄ ad id, quod p̄poſitū eſt, reſpōdeam⁹. In prima, illa dubitatione tāgitur. An ſit licitū pecuniā, ſeu bona tēporalia appetere. Et dixerūt nonnulli heretici id minimē licitū eſſe hiſ, iſq; Chriſti volunt eſſe diſcipuli, iuxta illud Luc. 14. Niſi quis renūciauerit omnibus, quae poſſidet, non poteſt meus eſſe diſcipulus. Pro quo etiā facit, quod dicitur Mat. 19. Difficilius eſt diuitē ingredi regnum cælorū, quam Camelū per foramē acus tranſire, Vbi difficilius videtur impoſſibilitatē

tem dicere, sicut & impossibile est camelū per foramen acus transire. Facit ad idē, quia vt legitur Mat. 10. & Marc. 6. Christus iniunxit discipulis suis ne possiderent aurum, nec argentum. Et iterū Matt. 6. dixit. Nolite thesaurizare vobis thesauros in terra. Et infra. Ne solliciti sitis animæ vestræ, quid manducetis, neq; corpori vestro, quid induamini &c. In quibus & sequentibus videtur Christus præcipere, vt homines omnem affectum, curā, & sollicitudinem rerū tēporalium deponāt, rem hanc totā soli diuinæ prouidentiae cōmittentes. Facit etiā, quod ait Augustin⁹ super dictū Christi. Matt. 6. Primò quærite regnum Dei, & hæc omnia adiicientur vobis. Vbi Augustinus ait, bona tēporalia nō esse quærenda, saltē quæ necessaria nō sunt. Cui etiā cōsonat Paul⁹. 1. ad Tim. 6. Habentes alimenta, & quibus tegamur, his contenti simus. Ex quibus & aliis hmōi hæretici homines condemnant, qui diuitias, seu bona tēporalia possident, quærūt, aut appetunt. Et secundū hos non dubium eos peccare, qui opera alioqui bona propter pecuniā faciunt.

Ab horum tamen opinione tanquam erronea, & merito condemnata, recedendum est: cum constet multos viros vitæ sanctitate probatos, & Dei amicos, diuitias possidisse. Vt patet de patriarchis, de iudicibus, de regibus, aliisq; multis, ex quib⁹ plures Dei amicos fuisse constat. In pluribus etiā Conciliis id declaratum est, posse. s. homines nō solūm laicos, sed clericos bona temporalia possidere, vt postea de ecclesia, & personis ecclesiasticis latius ostendetur. Sicut igitur licitum est bona temporalia possidere, ita licitum est eadem appetere, non solūm quæ ad vitam appetentis necessaria sunt, sed etiam alia nature superflua, modò propter ipsamet non appetantur, sed propter alium finem bonum. Quanq̄ huiusmodi superflua appetere multis periculosum sit. Vnde nō immeritò Christus diuitias huius seculi spinis comparauit, quippe quæ animam pungunt, & illi sæpe occasio sunt in multa vitia cadendi.

Quæ autem pro parte hæreticorū sunt allegata, nil illis suffragantur. Quod enim dictū est. Nisi quis renunciauerit &c. procedit non de renuntiatione quoad effectū, sed quoad affectum: qualiter renunciat hi, qui non adeo bonis temporalibus sunt affecti, quin parati sint, quando, & quomodo, & quibus ea oportuerit expēdere. Nam Nicodemus, Lazarus, & Ioseph ab Arimathia discipuli fuerunt Christi, & tamen diuitias posside-

runt. Quod dicitur, impossibile est diuitē ingredi regnum Dei, de illis est accipiendū, qui non solū re, sed affectu & spiritu diuites sunt, qui. s. ita diuitiis animo adhærent, vt in eisde glorientur, eisdem fruuntur, in eisdemq; suam foelicitatem collocent. Quod autem dicitur, Christum discipulis præcipisse, ne aurum & argentū possiderent, fateor id Apostolis Christum iniunxisse, quando primò eos ad prædicandum per Iudæam & Galilæam misit: illud tamen præceptum Christus relaxauit, quando secundò eos ad prædicandum gentibus misit, vt ait Chrysostom⁹ iuxta illud Luc. 22. Quando misi vos sine sacco, nunquid aliquid defuit vobis? & subiungit. Nunc qui habet saccum, tollat: similiter & peram. Quod rursus dixit Christus. Nolite thesaurizare vobis, in terra &c. contra eos procedit, qui non tam æterna, & cælestia bona, quàm hæc, quæ videmus, temporalia, caduca, atq; interitura procurāt, ea primò & principaliter quærentes, quos docet Christus quid primò debeant quærere, dicens. Primò quærite regnum Dei &c. Quod vl timò ex Paulo allegatum est, cum ait, Habentes alimenta &c. consilium est, non præceptū. Quæ omnia ex serie ipsius textus euangelici satis nota esse videntur.

In secundo argumento illud tangitur. An scilicet, intentio bona tollat, aut minuat malitiā electionis, q̄. s. alioqui mala esset, & mala intētio bonitatem similiter electionis minuat. In qua q̄stione partem affirmatiuam elegerūt multi. s. q̄ licet bonitas intētionis nō oīno tollat malitiā electionis, eā tñ minuit. Pro qua facit: quod ait magister in secūdo sententiarum 40. dicēs, peior inquit est, qui cōcupiscēdo q̄ qui miserado furatur. Facit etiā August. vt habetur. 22. q. 2. cap. Primū. vbi cū octo ponat genera mēdaciōrū ait in sentētia, q̄ peius est mētiri libidine mētienti, q̄ recreationis causa: & peius recreationis causa, q̄ ad saluandū bona tēporalia proximi: & adhuc peius ad saluandū bona tēporalia, q̄ ad saluandū vitam corporalem. Inde apparet, quo melior est intētio, eò magis culpā, seu malitiā electionis minuire: & ita cōformiter ad hoc, quo peior est intētio, eò magis electionis bonitatē minuit.

Cōtra tñ hanc positionē facit ratio, quæ si mala intētio bonitatē electionis minueret, seq̄retur hominē ob veniale culpā p̄mio aliquo eterno in ppetuū priuari, & per cōsequēs pro solo veniali eternaliter puniri, idq; nō solū in inferno, sed etiā in cælo. Et seq̄la probatur, si homo det eleemosynā propter

pter Deū simul, & propter vanā gloriā venialem. Si hęc intētio, q̄ de vana gloria habetur, minueret bonitatē illius operis, aut ex toto eā auferret, sequitur hominē illū sic operatē nō habiturum tantam gloriā & gratiā, quantam habiturus esset, si intentionem illam veniale non apposuisset, & ita intentum.

Præterea secundò, si bona intētio maliciā minueret electionis, staret igitur hominē furando, aut mētiendo sciēter, & deliberatē non peccare. Patet, quia si fur retur vt vni pauperi subueniat, aliquis gradus maliciæ tollitur per opinionem: igitur si furetur vt duobus subueniat, plus de malicia auferatur, & ita cum malicia furti finita sit, tantum potest bona intentio augeri, vt tota electionis malicia excludatur. Nec valet, quod solent ad id respondere, dicentes maliciam in casu non secundum æqualitatem, sed secundum proportionē diminui, vt dicere solent, qui tenent charitatem infusam per peccata venialia remitti: nō enim valet, nam pono quod ille multæ intentiones bonæ, per quarum quamlibet erat malicia electionis diminuenta, simul apponatur, tunc non habet locum, quod de diminutione maliciæ secundum proportionem dicitur. Nec valet secundò dicere, quod non est eadem electio, sed diuersa: quando noua & diuersa intētio apponitur, eo quod electio habet pro obiecto non solū materiam de qua est, sed finē ob quem fit. Non inquam valet, quia stat electionem diuersam esse ab intētionē, & tunc currit ratio facta: quia eadē electione manente, quæ suum proprium habet obiectum, stat diuersas intentiones superuenire.

Confirmatur, supposito q̄ remissio conatus cōducatur diminutionē malicię. Sit igitur ita, q̄ volitio furandi ex conatu vt duo, sit maliciæ vt duo: & si remitteretur conatus ad vnū, volitio p̄fata perderet vnū gradum maliciæ, ita vt maneat actus ille malus vt vnū. Ex opinione etiam ponamus, q̄ si certa bona intentio apposita fuisset, tolleretur ab actu maliciā vt vnū. Iam si simul concurrat p̄fata bona intentio, & remissio conatus vt vnū, erit ablata malicia tota p̄dictę volitionis furandi, & ita intētum.

Præterea tertio, si bona intentio aliquem gradū maliciæ in electione, q̄ mortale peccatum est, tolleretur: sequitur q̄ a fortiori tolleretur omnem maliciam electionis, quæ solū esset veniale peccatū, cū incōparabiliter peior sit gradus quicunq; electionis mortaliter culpabilis, q̄ electionis venia-

lis: & ita staret hominem ex bona intentione mentiri, & tale mēdacium omni culpa carere.

Quidquid fit de rationibus his possimus sententiam suprā positam tenere, sed tamen sine ipsius p̄iudicio aliter, p̄missa de electione mala distinctione, videtur respondendum. Nam si electio mala est ex obiecto, seu per se, eius malicia, quā ex obiecto habet, per bonitatem intentionis nec tollitur, nec minuitur. Si verò electio non ex obiecto, aut per se mala est, sed aliundē, potest omnino eius malicia per bonam intentionē excludi, & multò magis minui.

Primum patet. Quia si actus de se malus est, & non solū quia prohibitus maliciam secum habet inuolutam, seu annexam: & quā sic habet, existentibus eisdē causis, eam semper habet. Et pro hoc faciunt rationes suprā factæ.

Secundum etiam patet de violatione ieiunij & sabbati, quæ nō nisi quia prohibita mala est: potest tamen ex tali intentione & causa fieri, vt sua denudetur malicia, & bona et laudabilis fiat. Idē patet de cōmunicatione cū excōmunicato, q̄ si sine bona intentione & causa fiat, peccatum est, & tamen ex tali intentione & causa fieri potest q̄ peccatum non sit, sed meritū, & ita de aliis.

Quid tamen dicendum ad motiua priorē sentētia allegata: nam magister & Augustin⁹ de electione mala ex obiecto loquuntur: quia alter de furto, alter verò de mēdacio loquuti sunt, quorū maliciam ob bonam intentionem minorē esse dicūt. Respon: q̄ dictum magistri saluatur per hoc, q̄ eius, qui concupiscendo furatur, electio mala est simul & intentio: eius autem, qui miserando furatur, sola electio mala est, ideo non mirum si primus magis quàm secundus peccet. Ad dictū Augustini, quod magis vrget, dicendū q̄ mendacium maliciā, quā ex obiecto habet, per superuentum bonæ intētionis minimē amittit, si quam tamē maliciam habet ex fine, seu intētionē aliq̄, illa poterit variari & minui huiusmodi intentione variata, seu in meliorē cōmutata. Verū cū non sit animus in his nūc insistere, sed ad alia pertinentiora transire, satis sit hęc obiter tetigisse.

IN tertio argumento illud queritur. An staret actū simul bonū malum esse. Et dixerunt Lutherani non solū actū malum simul & bonum, sed etiam malum & meritorium esse posse. Cū enim constet aliq̄ humana opera Deo grata esse, & ex gratia & acceptione

ipsius Dei meritoria esse, & ex ipsorum Lutheranorum dogmatibus constet hominem in omni opere suo quantumvis bono peccare, sequitur eundem actum meritum esse simul & peccatum. Quidquid sit de ipsorum dogmatizantium mente, verba tamen eorum id, quod dictum est, aperte significant. Quod autem homo in omni opere quantumvis iusto peccet, probat. Quia cum scriptura dicat non esse hominem in terra, qui peccator non sit, iuxta illud Ecclesiastes. 7. Non est homo iustus in terra, qui non peccet. Et Psal. 142. Non iustificabitur in conspectu tuo omnis viuens, Christus etiam in euangelio dicat. Non potest arbor mala (qualis omnis homo est) fructus bonos facere, sequitur nullam esse hominis operationem, quae mala non sit.

Idem probant per illud Gen. 6. Omne desiderium cogitatum cordis humani vanum & prauum omni tempore. Et Esa. 9. Omnes hypocritae sunt, & neque, & vniuersum os loquutum est stultitiam. Et cap. 41. Ecce omnes vani, & vana opera eorum, ventus, & inania consilia eorum. Et cap. 53. Omnes nos quasi oves errauimus, vnusquisque in viam suam declinauit, & posuit Deus iniquitatem omnium nostrorum. Et cap. 64. Omnes iustitiae nostrae velut pannus menstruatae.

Et Psalmista. Non est qui faciat bonum, non est usque; ad vnum. Omnes declinauerunt, & inutiles facti sunt. Et iterum. Omnis homo mendax. Haec & alia scripturae testimonia solent afferre. Quibus dictum Gregorij addunt, qui super Iob. 9. ait: Sanctus vir omnem meritum virtutis nostrae vitium esse conspicit, si ab interno arbitrio distincte iudicetur. Augustinus etiam lib. 9. confessionum ait, vix hominum vitae quantumcumque laudabili, si remota misericordia iudicetur. In quibus significant omne opus quantumvis bonum in se malum esse & vitiosum. Ex quibus putant hi dogmatizantes se suum probasse interitum. scilicet opus hominis simul esse peccatum, & ex gratia Dei esse vitae aeternae meritorium.

Attamen nec verum est, sed erroneum, quod isti asserunt, nec testimonia supra citata illis suffragantur. Primum patet. Quia error est dicere, omnem humanum actum esse peccatum. Vt enim Christum. & virginem gloriosam omittamus, in quibus certum est nullum fuisse peccatum, nec actuale, nec originale, cum tamen multa opera humana fecerint, de caeteris sanctis, aut viris iustis patet eos multa opera fecisse, aut facere, quae peccata non sunt, vt patet ex Paulo ad Cor. qui quaedam opera humana com-

parat auro, & argento, & lapidibus preciosis, eorum quae pura sint, & ab omni sordide peccati aliena, nec habent aliquid admixtum, quod igne veniat cremandum. Quaedam vero sunt combustioni proxima & impura, qualia sunt illa opera, quae comparat ligno, foeno, & stipulae, per quae Augustinus venialia peccata intelligit.

Deinde certum est iustorum opera grata esse Deo, & illi accepta, quae tamen si peccata essent, Deo minime placerent, cum Psalmista testetur Deum peccatores odio habere, similiter & peccata omnia.

Deinde si omnia humana opera peccata essent, omnia igitur talia essent contra legem Dei, prout inquit Psalmista. Prauaricantes reputaui omnes peccatores terrae. et Augustinus, Peccatum est dictum vel factum, vel concupitum contra legem Dei. Consequens est absurdum, cum multa opera fiant conformiter ad legem Dei, vt patet de operibus factis ab his, qui timent Deum.

Deinde sequitur hominem in lege Dei esse perplexum, & ad impossibile le obligari. Nam vnusquisque tenetur omne peccatum vitare, & per legem Dei tenetur multa opera facere, quae omnia si peccata essent, teneretur ea homo facere, & non facere, contra id, quod ait Hier. de ecclesiasticis dogmatibus. Anathema qui dixerit Deum homines ad impossibile obligare.

Postremo non est negandum esse aliqua opera humana recte rationi consona, & in nullo ab ea discrepantia: quandoquidem potest voluntas id, & eo modo agere, quod & quo modo per rationem agendum esse cognouerit. Quo inesse posito, ille actus erit bonus, & non malus, cum humani operis militia non nisi in difformitate erecta ratione consistat: quae omnia cum de se notissima sint, non est quod in his amplius immorari debeamus.

Quod etiam testimonia supra citata horum sententiae minime faueant, patet. Quod enim ait Ecclesiastes. Non est iustus in terra, qui non peccet. Non intelligitur ita, vt semper & in omni opere peccet, vt isti volunt: sed quod nemo est quantumvis iustus, qui gloriari possit, se nunquam peccasse, aut peccato subiacuisset, etiam si sit infans vniuersi diei, vt ait Iob. 13. similiter accipiendum est, quod ex Psal. citatum est. Non iustificabitur in conspectu tuo omnis viuens. Cui consonat Ioan. i. Caen. Si dixerim: quia peccatum non habemus, nosmetipsos seducimus, cum hoc tamen stat hominem aique bona, & pura opera facere. Quod etiam ait Christus de arbore mala, quod non potest fructus bonos facere, hoc non ad personam operantis, sed ad voluntatem operantis est referendum.

Stat

Stat enim hominem in peccato esse, & aliquādo opus bonum quantum non meritorium facere, vt. C. de satisfactione deduximus: nō tamen stat ex peruersa voluntate bonum opus procedere, nā de hac arbore loq̄batur Christ⁹.

Quod ex Geñ. citatū est, nil pro illis facit: nam illic loquitur scriptura de hoībus carnalib⁹, qui carnis inclinationem sequebātur, ob quorū demerita diluuiū inductū est. Vnde ait ibidē, omnis caro corruerat viam suā. Vbi per carnē homines carnales, seu carnis inclinationi dediti intelliguntur. Vnde Geñ. 8. dicitur. Omnis homo ab adolescentia sua in malū pronus est. Quod etiā ex Esa. allegatū est, omnes hypocritæ sunt &c. de Iudeis procedit, & non de quibuscūq; , sed de illis, qui simplices seducebant fingentes se prophetas, aut sanctos esse, cum nō essent, qui etiā multa falsa docebant, exhortantes potius hominum traditiones, quā Dei. Sed præter hos erant, aut esse poterāt, qui aliqua bona opera & pura facerēt. Quod etiā ait. Omnes iustitiæ nostræ quasi pānus menstruatæ. Secundū glofam interlinealem non de omnibus operibus humanis est accipiendum, sed de operibus legalib⁹, quæ Iudæi faciebāt, & faciūt post Christi passionē, postq̄ legalia opera facta sunt imunda, & mortifera: cum tamē Iudæi in ipsis vsq; adhuc suā collocēt iustificationem. Quod deniq; ait Psalmista. Nō est qui faciat bonum &c. de Gētilibus, nō Deū, sed idola colentibus loquitur ibidē, secūdum Augustinum, & glo. Itaq; si verā scripturæ intelligentiam attendamus, facillē cognosceinus, quā impertinēter præfata testimonia ab his hæreticis allegētur.

Hac igitur assertionē dimissa, dixerūt alij doctores catholici posse eundē actū humanū simul esse malū moraliter, & meritorium. Vt si quis eleemosynā verō pauperi debitā, largiatur diuiti, quæ inuincibiliter putat pauperē esse. Et si quis amore prolis in cultū Dei educadæ ad non suā accedit, putās inuincibiliter eam suā esse, vt accidit Iacob, quando primo ad Liā accessit. Quod enim tales apud Deū mercātur, apparet: quia opera à Deo acceptantur ad p̄miū, seu supplicii secundū animum ex quo fiunt. Cum ergo in hmōi casibus animus operātis sit Deo obsequi, ac seruire, videtur q̄ talis animus cū opere inde sublequuto debeat à Deo acceptari, nec iustū est, q̄ propter cōscientiā inuincibilē mercedē, quam alioqui apud Deū homo mereretur, amittat. Quod verō talis actus sit moraliter malus, inde probant: quia est cōtra rectā rationē. Nam

ex quo est cōformis cōscientiæ erroneæ quāuis inuincibili, opus est sit difformis rectæ, & veræ cōscientiæ oppositæ: & ita erit actus malus moraliter, & si non ad poenam impetetur, cum per ignorantia inuincibilē excusetur. Sic videtur Martinus lib. de temperantia sensisse.

Sed quidquid sit de opere illo modo propter Deum factō, an sit meritorium, necne, videtur tamē hanc opinionē esse falsam in eo, quod ait, actū ex præfata cōscientiā factū, esse malum moraliter. Vnde cōtra eam arguitur, sit casus cōmunis, quo quis inuincibiliter putet vxorem, quā de facto tenet suam, legitimam esse, cum non sit: cui reddat debitum postulatū, si in aliquo casu verificaretur, quod ait opinio, maximē in hoc: sed hoc non, quia illa redditio in casu nō est actus malus moraliter, cum sit actus factus cōformiter ad rectā rationē, qualis est ea, quæ dicitur esse illi in casu reddendum debitum, cum ita sit, vt significat: eō q̄ stante præfata conscientia inuincibili, tenetur debitum reddere postulanti.

Si dicas imo falsam esse præfata cōscientiā: quia cum sibi liberū sit eam deponere, si deponat, nō tenebitur reddere, & ita falsum est simpliciter in casu q̄ tenetur reddere, ex quo potest nō reddēdo peccatū euitare, si cōscientiā deponat. Contra hoc. Nam pono q̄ sit cōscientia inuincibilis, quam non possit vincere, nec habeat vllā causam ad eam deponendū, nec sine temeritate eam deponet, tunc excluditur solutio data, vt patet intuenti.

Si rursus dicas præfata cōscientiam ad huc esse falsam, quia putat per eam se teneri ex lege debitū reddere, cū nō ita sit, sed ex conscientia tantūm. Sed hoc similiter excludi facillē potest, ponēdo quod putet inuincibiliter se teneri, nil inter legem, & conscientiam distinguendo, sed indistinctē.

Quod autem præfata cōscientia recta sit, inde apparet: quia sequitur ex veris in bona consequētia sic arguēdo. Ei, quā puto inuincibiliter esse meā, est per me debitum reddēdum: hanc puto inuincibiliter esse meam: igitur per me est illi reddendū. Cōstat maiorem, & minorem veras esse, similiter & consequētiā bonam, igitur certum est conclusionem veram esse, quod prætendimus.

Nec valet dicere esse aliam rationem rectam, cui præfata operatio difformis est, quod sufficit ad malitiā eius moralē: talis est lex Dei, quæ iubet nō debere: virū mulieri cōiisceri extra legē cōiugij. Quod enim hoc nō valeat, apparet: tū quia in casu lex diuina

non dicat, nec iubet nō esse debitū reddēdū, quia cū oppositū dicitur cōsciētia inuincibilis p̄fata, quā verā esse conclusum est: falsa igitur esset lex illa diuina, q̄ oppositū dicitur, quod est absurdum. Tū etiā, quia vel lex diuina vniuersaliter dicitur & iubet, q̄ nemo vnq̄ nō suā carnaliter cognoscat, vel dicitur, & iubet, q̄ nemo vnq̄ cognoscat, quā non suā esse cognouerit. Si primū dicant, lex illa diuina illo modo generaliter sumpta, falsa esset: nam ex ea cum vna vera sequitur vna falsa, sic arguēdo. Nunq̄ est aliena cognoscēda, sed hæc (in casu p̄posito) est aliena, igitur hæc in casu nō est a tali cognoscēda. Cōsequens est falsum, cū ostēsum sit sup̄rà cōclusionē oppositam esse verā. Cū ergo minor sit vera, vt cōstat, restat maiorē esse falsam. Si dicat secundū, sequitur q̄ in casu p̄fata debiti redditio non est cōtra legē Dei rectē intellectā, vt patet intuētī: ac proinde actus ille in casu nulli restē rationi cōtrarius est, & per cōsequens nullā habet moralem malitiā.

Secundō ille homo in casu p̄posito, qui cōsciētiā illā inuincibilem deponere simpliciter nō potest, vel saltem nō sine temeritate, vnū de duob⁹ debet secundū rectā rationē eligere. s. reddere, vel negare. Nō secundū, quia tūc peccaret cōtra cōsciētiā: igitur primū est illi eligēdū secundū rectam rationē, & ita intētū. Quod iterū inde patet: quia in tali casu vir prudens hoc ipsum illi consulere. s. vt si cōsciētiā habet inuincibilem, quā deponere sine temeritate non potest, se illi cōformet: & si ipse prudēs sit, hoc ipsum ipsemet ex prudentia eligendum esse cognoscat. & ita redditio debiti in casu prudēter fit, & per cōsequēs non malē moraliter. Ac proinde nō verificat in casu actū eūdē meritorium esse, & malum moraliter. Quanquam esset difficultas de actu contra legē factō cōformiter ad cōsciētiā inuincibilem erroneā, quā aliās probauim⁹ possibilem esse, & si multi oppositum opinentur. Similiter de actu ex obiecto malo ex ignorantia, seu cōsciētia inuincibili factō, quod ex obiecto videtur suam habere malitiam, & ex conformitate ad cōsciētiā inuincibilem suā bonitatē. Verū de his alibi latius agēdum, cum nostro intento principali sint peregrina.

Alij verō, vt Caietanus in opusculis, dixerunt non posse eūdē actum simul esse meritorium, & malum, posse tamen esse bonū moraliter, & malū venialiter, quod inquit, frequēter accidere, vt quādo facim⁹ aliqua opera moraliter bona ex suo genere cum aliqua circumstantia moraliter mala, vt si mu-

tuatū reddam, non tamē cū debita hilaritate.

Contra hanc sentētiā videntur multa militare. Primo moralium Philosophorum doctrina, quin sententia tradunt, humanum actum bonum moraliter, aut studiosum non esse, quacunque sit mala circumstantia vestitus. Quod facillē est videre in 3. Ethicorum, vbi Aristoteles de fortitudine loquens vera, & similitudinaria ait, quinque esse modos fortitudinis similitudinaria. Primus, dum quis subit pericula propter metum. Secundus, dum propter honorem, vel fugiendam vituperationem. Sed primi, inquit, deteriores sunt, quod non pudore, sed metu ducti, illud agunt. Nam præfecti recedētes à pugna, verberibus redire compellunt. Tertius, quia peritiis rerū iuuatur fortitudo. Quartus, cum ira fortitudo dicitur. Videntur enim fortes, qui per iram, seu feræ bestię in percussores feruntur. In quo modo fatetur, quod cōcitatio, seu ira fortes adiuuat, si faciunt propter decus. Non est igitur fortitudo, si dolore, aut ira concitati, in periculum deferuntur, nil præuidentes eorum, quæ incurrunt: nam sic asini quoque fortes essent, cū nec verberibus quidē à pabulo remoueri possent. Quintus, neque fiducia: nam ebriosis tale aliquid faciunt, fidentes enim fiunt: cū ebrii sunt: cū verō non sunt ebrii, pericula fugiunt. Verē autem fortis est, quæ terribilia hominibus vidētur, & sunt, ea subire: quia decoris est ita facere, & turpe non facere. Similiter in 6. Ethicorum idem in sentētia tradit, humanū. s. actū, virtutis actū nō esse, nec moraliter bonū, si ob aliū finem quēcunq; fiat, qui decus nō sit. Idē similiter tradit Seneca ad Lucilium epistola. 81. dicēs. Omnia agēda sunt, vt quā gratissimū simus. Nostrū enim hoc bonū est. Quemadmodū iustitia nō est, vt vulgō creditur, ad alios pertinēs, magna pars eius in se redit. Nemo non cū alteri prodest, sibi profuit. Non eo nomine dico, quo. s. adiuuare adiutus, protegere defensus: quod bonū exēplū circuitu ad faciētem reuertitur: sicut mala exēpla recedūt in autores, nec vlla miseria contingit his, qui patiuntur iniurias, quas posse fieri faciendo docuerunt: sed quod virtutū omnium precium in ipsis est. Non enim exercentur ad p̄mium. Rectē facti, fecisse merces est. Gratus sum, nō vt alius mihi libentius p̄stet, priori irritatus exēplo: sed vt rem iocundissimā, ac pulcherrimā faciam. Gratus sum, non quia expedit, sed quia iuuat hoc, vt scias ita esse gratū esse nō licebit, nisi videat ingratum. Si reddere beneficiū non aliter quā per seipsum

seipsum iniurię potero, equo animo ad honestum consilium per mediam infamiam tendā. Nemo enim mihi pluris estimare videtur virtutem, nemo illi magis esse deuotus, quā qui boni viri perdidit famam, ne conscientiam perderet. &c. Itaq; quod hi philosophi prætendunt, hoc est, nullum humanum opus bonū moraliter dici posse, hoc est bonum virtutis, quod ob alium finem, q̄ decus, sit factum, aut aliter, q̄ prudentia, & recta ratio dictauerit. Taliter autem non fiunt opera, quę sunt mala venialiter ob finem non talem, aut cum circumstantia deprauante facta.

Facit ad idem Dionysius. lib. de diuinis nominibus. Bonum est ex integra causa, malum autem vnde fariam, seu ex singulis defectibus. Igitur vbi est aliqua macula moralis, & non bonorum circumstantiarum integritas, non potest actus moraliter bonus dici, sed simpliciter malus. Quod etiam Aristot. 2. confirmat, dicens. Bene agere contingit vno modo, male autem multiphariam.

Videtur igitur non stare eundem actum bonum moraliter esse, de quali bonitate morales philosophi loquuti sunt, simul & malum venialiter quanq̄ non puto Caietanum de integra bonitate morali fuisse loquutū. Multo minus stat actum esse meritorium apud deū simul & malum venialiter: nā vltra q̄ id Parisijs damnatū est, facit autoritas euangelij Matth. 6. Attendite ne iustitiam vestram faciatis coram hominibus, vt videamini ab eis: alioqui mercedem non habebitis. Vnde patet, quod apponere circumstantiam vanę glorię, vitiat actum, & excludit mercedem, & ita impedit, ne si meritorius. Et iterum ibidem. Nesciat sinistra tua quid faciat dextera tua. Vbi secundum doctores per sinistram appetitio laudis, per dexteram autem voluntas mandata seruandi significatur. Et illic docemur actus nostros debere mūdōs esse ac puros, absq; vllius maculę mixtione, si velimus eos nobis ad vitam prodesse. Quod prius dominus Genesis. 3. significauerat, dicens. Si rectē offers, rectē autem non diuidis, peccasti, quiesce. Quod Augustinus extendit ad omnem hominem iusta & recta operantem, non tamen omnes quas debet circumstantias apponentem. Esset tamen difficultas de actu imperato ex doctis actibus elicitis procedente, quorum alter bonus, alter malus sit, an erit simul bonus & malus: cum actus imperatus talis sit, qualis est imperans. Sed de his alibi.

I N Q V A R T O argumento illud tangebatur. An. s. sit licitum pecuniam alteri dare, vel offerre, vt aliquod opus alioqui honestum faciat, etiam si factū ob illam causam vitietur. Et habet locum hęc questio non solum de oblatione pecunię vt opus honestum volūtarium fiat, sed etiam vt quod alioqui necessarium est, seu de p̄cepto fiat, ad quod. s. homo erat alias obligatus. Et pro parte negatiua est ratio dubitandi. Primò. Quia vt ibidem arguebatur, offerre pecuniam alteri vt opus peccaminosum aut vitiosum faciat, est eum ad peccatum inducere, & eidē offendiculum ponere, & peccato eius consentire, cum tamen Paulus ad Ro. 1. damnet non solum eos, qui mala faciunt, sed qui facientibus consentiunt.

Secundo si pecuniam ob illam causam recipere peccatum est, ergo & pecuniam ob eandē causam offerre peccatum erit, per locū à correlatiōe, quę inter alios tradit philosophus. 2. rhetori. Nam si vni iustē ac bene agere interest, & alteri pati intererit: quemadmodum Nichomedom publicanorum princeps arguebat dicens. Si vobis locare turpe nō est, nec nobis conducere.

Tertiò idem apparet ex capitu. Quam pio. 1. q. secunda, vbi concluditur, q̄ omne datum optimum, & omne donum perfectum à patre luminum est descendens. Restat ergo qui pro ecclesię susceptione munus acceperit, donum dei, quod à patre luminum descendere debuit vendat, munus autem largiendo emat. Vnde videtur non solum damnari eos, qui munus recipiunt, sed etiam qui offerunt ob hanc causam. s. vt ecclesiam aliquam habeant.

Nōnulli iuristę super cap. Dilecto de simonia, ad id respondēt, dicētes posse pecuniam alicui offerri, vt ea agat, q̄ suę saluti necessaria sunt, non tamen vt ea agat, quę supererogationis sunt: quale est religionē ingredi. Nec aliud, vt videtur, pro discrimine assignant, quam q̄ illa sunt ad salutem hominis necessaria: hęc autem nō quasi hoc sufficeret, vt in illis simonia non cōmittatur, in his autē sic: cum necessitas operis, eius spiritualitatem non tollat. Ideo p̄fatis non obstantibus videtur aliter sub distinctione respondendum. Quia duobus modis potes aliquis alteri pecuniam aut munus aliquod offerre, vt aliquid operetur. Vno modo per viam dispositionis, intendens, scilicet, alterum disponere & inclinare, vt opus quod ab offerente prætenditur, agat: qualiter homines alioqui duri mol-

lescere, & per præces, aut obsequium aliquod illis gratum, aut etiam per oblata munera flecti solent: & hoc modo licitum est aliquid offerre, promittere & dare in casu. Sic enim de per promissiones non solum rerum æternarum, sed etiam temporalium solet homines allicere, & inuitare, vt ea, quæ debent, agant, & operentur: quod genus alliciendi maximè valet, vt homines ad bonum excitentur, sicut experientia docet. Nam homines cum in re aliqua, quam summè optant, aliquid prospere ipsis succedere vident, feruentius ad deum recurrunt, & eidem feruentiori conatu seruire proponunt. Sic matres excusantur, quæ datis vel promissis muneribus liberos seu filias inducunt, vt vel religionem ingrediatur, vel maritis suis, vti debent, obsequantur, vel vt sacramenta frequenter accipiant. Sic etiam sæpe legata fiunt, vt legatarij aliqua agant, quæ vel necessaria eis sunt, vel valde salutaria: qualia sunt opera super erogationis, & taliter data, donari dicuntur donatione simplici, quando nec pro opere agendo tanquam precium ipsius operis datur, nec onus seu obligatio illud agendi ipsi accipienti imponitur.

Secundo modo potest aliquid taliter offerri per viam causæ finalis, vt. s. homo promunere consequendo tanquam pro causa finali seu principali ad opus illud faciendum inducatur, vt si sic oblatio fiat. Accipe hoc, vt facias illud: quod datur per viam contractus innominati, & tunc est distinguendum de opere, ad quod inductio fit. Quia sunt aliqua opera, quæ gratis agenda sunt. Vt mutua-re, spiritualia dare aut recipere, iustitiam facere, veritatem deponere, neminem lædere: & per his & similibus aliquid per viam causæ finalis ad sensum dictum offerre, vt in plurimum peccatum est: sicut & pro eisdem mercedem recipere illicitum est. Dico vt in plurimum, quia propter salutem ipsius inducti, aut aliorum, imò ad releuandum corporalem alicuius indigentiam licitum est munus alicui offerre, vt tale quid faciat, siue sit de necessarijs ad salutem, siue non. Nec hoc est directè, & per se hominè ad peccandum inducere, sed per accidens: quia aliud est dicere, dabo tibi aliquid, vt baptismum suscipias: aliud verò, vt baptismum pro munere suscipias. Primum in casu est licitum, secundum nunquam. Alia verò sunt opera, quæ non tenetur homo gratis agere, & ad illa non solum potest homo per munera inuitari per viam donationis, sed pro munere & mercede induci, & per viam causæ finalis & contractus: qualia sunt

edificare, nuncium deferre, & alia huiusmodi. Vnde fit non esse distinguendum inter opera, quæ ad salutem necessaria sunt, & inter opera super erogationis, quantum ad hoc, quod est aliquem mediante munere ad bona opera inducere. Nam vt dictum est, per viam dispositionis vtrunq; per viam autem causæ finalis neutrum videtur esse licitum. Quod autem licitum sit homines ad ea, quæ illis ad salutem necessaria sunt, pro munere inuitare, patet ex Augustino ad Macedonium. Et habetur. 23. q. 4. cap. penultimo vbi ait. Debet homo diligere proximum suum sicut seipsum, vt quæ potuerit hominem beneficentia, consolatione, vel informatione doctrinæ, vel disciplinæ coertione adducat ad colendum deum. Idem contra Petilianum scribens significat dicens. Quod autem nobis obijciunt, quod res eorum concupiscamus & auferamus non rectè obijciunt, sed vtinam catholici fiant, & non solum quæ dicunt sua, sed etiam nostra in pace & charitate possideant. Inde fit, vt possimus aliquam in vxorè ducere, si christiana fiat. 28. q. 1. Caue. Inde damnis ad mortem licitum est vitæ donare, vt sacramentum fidei suscipiant. Idem legitur Siluestrum Papam fecisse, qui omnibus, qui illo tempore vellent ad fidem conuerti, pecunias & munera offerebat. Nec videtur minus licitum homines ad fidem oblato munere inuitare, quæ minis, & terroribus, & oneribus iniunctis eos ad eandem trahere: hoc autem licitum esse Grego. docet. 23. q. 6. cap. lam verò. In quo differunt ea, quæ necessitatis sunt, ab his, quæ sunt voluntatis: quia ad prima potest aliquando homo non solum muneribus inuitari, sed minis & terroribus atrahi: ad ea verò, quæ voluntatis & supererogationis sunt, quæ per minas & terrores atrahere, non ita licet, sicut precibus & muneribus licitum est, eos ad huiusmodi inuitare.

Nec obstant, quæ ante oppositum sunt obiecta. Ad primum enim dicendum, quod non est illicitum hominem ad aliquod opus, quod in se bonum est, inuitare: esto quod accidat ipsum male fieri ob prauam intentionem, aut circumstantiam per operantem appositam maximè si ex huiusmodi inuitatione aliqua notabilis vtilitas spiritualis, aut corporalis ipse retur. Quemadmodum licitum est delinquentem corripere, etiam si sciatur inde ira, aut indignatione ipsum, qui corripitur commouendum, quando tamen eius emenda speratur, vt tradunt doctores communiter, Nec hoc est peccato ipsi inducti consentire, sed potius ipsius, vel aliorum vtilitati

utilitati prospicere.

Ad secundum dicendum quod locus ille à correlatiuis in multis deficit. Nā qui vsuram iurauerit soluere, & postea eam soluit, licite agit, iuxta cap. Debitoris, de iure iu. & tñ vsurarius illicite recipit. Similiter si maritus contra votum de continentia per eum emissum, debitum ab vxore exigat, peccat exigēdo, & tamen vxor non peccat reddendo. Eodem modo de aliis posset exemplificari.

Ad tertium ex cap. Quam pio. pro nunc dicendum illud procedere de munere dato per viā causę finalis, non per viam dispositionis seu inuitationis, vt dictum est, vt etiam ibidem glosa ait in verbo interuentu, vbi ait, non illic prohiberi nisi pactiōem: nam & dādo, honorando, & loquendo possumus homines blandiri, vt ibidem dicitur. Hęc obiter dixisse sufficiat ad difficultates in ratiōibus quę fitionis supra positas tactas.

Nunc breuiter ad propositam quęstionem, in qua querebatur. An opus alioqui bonum deprauetur per hoc, quod fit ob pecuniam, seu ob aliud temporale munus. Dicendū. Si opus tale sit, quod debet gratis fieri, non dubiū, quin deprauetur, si propter pecuniam fiat, modo affectus operantis in ipsa pecunia lista, modo in alium bonum finē appetitus operantis tendat. Si autem opus tale sit, quod homo non teneatur gratis facere, tunc si propter pecuniam fiat, non erit illicitum, nisi si pecunię appetitus sit immoderatus: quia tūc ob deprauatam intentionē deprauabitur opus ex ea factum. Solutio autem rationum, quę illic factę sunt, sufficienter patet ex dictis.

Correlariē sequitur, non parum referre, qualiter homo opus alioqui bonum facturum oblatum munus accipiat. Nam refert qualiter illi datum, vel oblatū sit. Si enim per viam dispositionis tantum illi donatum est, non video quare non possit donationem acceptare, & donatum accipere eo modo, quo à donāte datur: nō quidē in preciū seu mercedē operis, quod facit, aut facturū est, sed quia alter illi sponte & liberaliter donauerit, etiā si cum intentione mouendi hominē ad bene agendum: quo accepto, liberum erit ei operari, & ab operatione abstinere. Si autē per viam causę finalis pecunia offeratur, seu detur, tunc ob illam causam sicut dari non potest pro opere alioqui gratis agendo, nisi vt supra, ita nec pro huiusmodi opere potest sic datum seu oblatum recipi. Secus si detur pro opere, quod quis non tenetur gratis operari.

Hinc patet responsio ad principale quęstionem. An. scilicet de necessitate restituendum, quod ob causam, seu opus honestum, & nō necessariū receptum est. Si enim libere & sponte donatū est, per viam tantū dispositionis, sicut ex illa via recipi potuit, ita ex eadem poterit retineri, nec necessario est restituendum. Si autem per viam causę finalis datum est ad sensum dictum, tunc sicut recipi nō potest, ita nec retineri, quando opus est alioqui gratis agendum. Secus alias.

Hinc patet quid dicendū, si aliquis oblatam pecuniam accipiat vt vxorē ducat, vt cōtinenter viuat, vt religionē ingrediat, vt clericus fiat, an sic acceptum teneatur restituere, similiter si quis vt suscipiat onus iustitię ministrandi, aliquid accipiat, vt sententiam iustam pronunciet, vt in testem productus verū deponat, & ita de alijs: quod doctores solēt cōmuniter damnare, & ad muneris accepti restitutionem obligare, cum tamen distinguendū sit, vt supra tactum est.

Correlariē sequitur non esse simoniam quoties in beneficij aut ordinis collatione pecunia interuenit, patet, si quis per viam dispositionis sponte & liberaliter pecuniam prelato donat, hac. scilicet intentione, vt moueatur ad dignis & idoneis beneficiis & ordinibus conferendum, modo ipse prelatus pecuniam sponte oblatam nō accipiat tanquā causam principalem, pro qua collationes faciat, sed tanquā sponte donatam. Nam licitum est sponte dare & recipere aliquid etiam notabilis valoris, hac intentione, vt spiritualia ministrantur, modo non inde velut ex causa animę ministrantis moueatur, vt colligitur ex cap. Ei si quęstiones, de simonia.

Correlariē sequitur per interuentum pecunię aliquē fieri religiosum sine simonia, & sine debito restituendi, vbi pecunia sit causa sine qua nō, modo data sit per viam dispositionis, qua prelatus monasterij, aut animus ingressuri disponatur, dū tamen absit pactum. Esset tamen dubium, An interueniente pacto, talis ingressus sit semper simoniacus. Vt si sit casus, quod Petrus, qui religionem ingredi appetit, est debitis grauatus, & ideo nolunt nisi solutis prius debitis eū ad monasterium recipere. An sit licitū sic cū illo pascisci. Ego soluam tua debita, ne hoc sit tibi impedimentum, adiecto pacto de repetendo, si postea religionem non ingrediat. Aut si religionem ingressurus, videt se indoctum, & cupit literis prius incumbere ad tempus, qui tamen

tamen sumptus ad id necessarios non habet: ego autem videns eius salutarem intentionem do illi sumptus necessarios ad literis incumbendum, adiecto pacto de repetendo, si postea non ingrediatur religionem. An id fieri licite possit. Et videtur quod non. Quia vel datur per viam dispositionis, & hoc non: quia ipse Petrus sufficienter dispositus est ad religionis ingressum ex parte sua, cum id appetat. Aut datur ob causam tollendi impedimentum, ratione cuius Petrus voluntatem suam adimplere non poterat: & si ob hanc causam pecunia daretur, licita esset datio, si liberum maneret Petro ingredi religionem, & non ingredi, quae libertas illi per pactum interpositum auferri videtur: ideo in casu videtur pecunia illo modo data, dari ob ingressum religionis, & hoc videtur illicitum, tam ex parte dantis, quam ex parte beneficiarii, ut apparet ex cap. Quam pio. supra citato. Ac proinde dare aliquid Petro religionem ingressuro per viam dispositionis licitum est, & habet locum, quando Petrus alioqui indispositus est ad religionem, alijs rebus & finibus intendens. Dare etiam ad remouendum impedimentum similiter licitum est, si pactum de intrando non apponatur. Et remoto tali impedimento, tenebit datio, etiam si Petrus postea animus ingrediendi religionem mutauerit. Dare autem ei aliquid ad remouendum impedimentum, ut eo remoto religionem ingrediatur tali lege, ut si non ingrediatur, datum repetatur non est licitum: & taliter acceptum est restituendum, non danti, qui simoniace dedit, sed religioni, quam erat ex pacto ingressurus. Secus si ob inopiam monasterij ego de aliquid monasterio ob causam tradendi Petro religionem ingressuro quae illi fuerint in monasterio necessaria: nam licite poterit pactum de repetendo apponi, si Petrus religionem non fuerit ingressus, eo quod tunc cessat causa, ob quam erat data pecunia, scilicet, alimentare Petrum in monasterio. &c.

Quod tamen, quod sepe legata fiunt cum pacto, si legatarius continenter viuatur, si religionem ingrediatur, si clericus fiat & tenent legata: & taliter accepta, adimpleta conditione, nec repetuntur, nec restitui debent: quae quidem legata saepissime fiunt non solum per viam dispositionis, sed per viam causae finalis: & tamen secundum cap. Quam pio. supra citatum, haec omnia viderentur condemnanda & taliter accepta restituenda: cum haec omnia, scilicet, continenter viuere, religionem ingredi, & clericum fieri, inter dei dona connumerentur,

ad quae non est licitum homines per pecuniam proutocare, ut textus innuit. Dicendum talia excusari, quia ut plurimum legantur, ut legatarius in illo statu decentius viuatur & ideo modo, vel conditione non impleta, repetitur, quia deficit finalis causa, quam legans praeter debet. scilicet decentius legatarium in tali statu sustentari. Secundum possunt excusari propter necessitatem, aut notabilem utilitatem spiritualem ipsius legatarii, de quo verisimilius & certius est, quod in cultu dei atque operibus bonis exercebitur in tali positus statu, quam alias.

Has & alias plures difficultates nobis ingerit illud. cap. Quam pio. i. q. 2. ratio ne cuius communiter doctores damnat non solum eos, qui emunt & vendunt spiritualia, sed etiam eos, quia ea non gratis accipiunt, sed pecunia oblata ad ea accipiendum inducuntur: cum tamen hi non videantur spirituale aliquid vendere, aut emere. Qui enim accepta pecunia religionem ingreditur, non aliis ingressurus, non dicitur proprie vendere religionem nec religionis ingressum. Sicut nec is, qui pecuniam illi offert, ut religiosus fiat, non proprie dicitur emere religionem. Nam de ratione venditionis est, vendentem id, quod vendit, alteri. scilicet emptori, velle tradere. Qui autem pecuniam obtulit Petro ut religiosus fieret, nullam religionem a Petro accipit: nullam etiam Petrus pro pecunia eidem oblata dedit, sed gratiam a praelato illi factam accipit. Si enim praelatus acciperet pecuniam ut Petrum ad monasterium admittat, esset illic rei spiritualis emptio & venditio. Si tamen pecunia detur Petro, non ut aliquid spirituale gratis det, sed ut illud recipiat, non ita proprie est illic emptio & venditio, sed nec Christus dixit gratis accipite, & gratis date, sed gratis accepistis, gratis date. vbi prohibuit aliquid pro datione rei spiritualis dare, non prohibuit aliquid pro receptione rei spiritualis accipere. Si obijcias, quod tunc non peccaret, qui pecuniam praelato offert, ut ab eo promoueatur, sed solum peccabit promouens. Consequentia non valet, quia scriptura non minus emptores quam venditores condemnat: quales sunt in casu promotus, & promouens. In casu autem, is qui ordinem pecunia per eum accepta accipit, nec ordinem emit, nec vendit, quia ordinem non dat, sed accipit, pecuniam etiam non dat, sed accipit.

Præterea si in casu Petrus ob pecuniam per eum acceptam promotus dicitur venditor, similiter qui pecuniam eidem ob illam causam obtulit, diceretur emptor, & cum scriptura pariter emptores & venditores

res

res rerum spiritualium condetinet, sequitur quod sicut semper est illicitum vendere, ita semper esset illicitum emere. Consequens apparet falsum ex dictis. Nam licitum est non modo pecunias offerre, etiam cum tali lege aut conditione ut alter baptismum recipiat, sed etiam ut vitam consequatur, ut patet de Iudeis ad mortem condemnatis, quibus ecclesia consuevit offerre illis vitam, si tamen baptizari velint, ut supra tactum est. Quod argumentum est eum, qui pecunias ob illam causam offert, non esse emptorem rei spiritualis, quem scriptura condemnat: & per consequens nec eum esse venditorum per scripturam condemnatum, qui pro pecunia illi oblata spiritualia ob alio eidem collata recipit. Sed quoniam hæc alterius negotij sunt, & ad Codicem de simonia pertinentia, pro nunc cum his, quæ communiter dicuntur, transeamus.

De rebus ob causam turpē datis seu promissis.

QVÆSTIO. XXVIII.



Restat inquirendū de rebus ob causam turpē datis, seu promissis, atque receptis. An. scilicet huiusmodi datio aut promissio ob illam causam vitietur, & an quæ ob eadem causam accepta fuerint, sint obnoxia restitutioni. Et quod ad dationem attinet, facile potest ex dictis cognosci, quando. scilicet sit huiusmodi datio vitiosa, & quæ non. Est enim de causa turpi, ob quam aliquid datur, distinguendum. Quia aut est in se turpis. scilicet ratione obiecti, seu ex prohibitione, quia. scilicet in se prohibita est, aut est turpis solum est circumstantia aliqua ipsum opus deprauante, quæ tamen ab ipso opere separabilis est. Si primum, tunc non dubitatur, quin datio deprauetur, si fiat ob causam turpē illo modo. Tum quia dare aliquid alteri ut opus in se turpe committat est hominē directē ad peccandū inducere quod apertum est esse contra charitatē ad deū & ad proximum habendam. Tum, quia dare aliquid ob illam causam est remunerare aliquid, quod nulla remuneratione nullo precio, nulla mercede dignum est, sed vituperio, atque supplicio. Tum etiam, quia huiusmodi datio in casu videtur ex deprauata voluntate procedere, quia. scilicet ex affectu seu appetitu talis causæ pro qua mercedem vult dare. Et tenet verum conclusio, siue

datio huiusmodi fiat ob causam turpem committendam, siue iam commissam. Si autem opus turpe, ob quod aliquid datur, sit turpe secundo modo, iterum distingatur, quia vel id, quod sic datur, datur ob opus ipsum in se, aut ob qualitatem operis. Si primum, licita est datio, dummodo opus illud non sit ex his, quæ gratis agenda sunt. Si secundum. scilicet si quis alteri aliquid det, ut opus illud taliter faciat, qualiter. scilicet fieri nisi male non potest, tunc perinde est, ac si datio fieret ob causam per se turpē: quæ omnia cum clara sint, nil opus est per exempla amplius ea explicare. Est tamen dubium de promissione modali & de conditionali, quando causa seu conditio sub qua promissio de aliquo alioqui honesto fit, an sit licita, & in conscientia adimplenda, posita, vel adimpleta conditione. De quibus videntur duo est, & primo de modali.

De promissione igitur ob causam turpem facta, an licita sit, videtur similiter dicendum, quod non est licitum promittere aliquid ob causam per se, seu in se turpem nec ob causam cum circumstantia deprauante factam, si fiat promissio propter operis qualitatem, ut de datione fuit exemplificatum. Potest tamen fieri promissio ob causam in se honestam, etiā si per accidens ex circumstantia eam depruari contingat. Et in hoc parua est difficultas. Maior autem est de vi talis promissionis, an. scilicet obligatoria sit.

Sit igitur casus, quo quis alteri promittit certam pecuniæ quantitatem ob causam per se turpem, puta ut hominem occidat, ut sacrilegium faciat, aut aliud committat flagitium. Esset questio, an talis promissio sit in conscientia obligatoria post causam adimpletam seu subsequutam. Nam in foro iudiciali certum est ex stipulatione turpi nullam oriri obligationem. Et dixerunt aliqui quod sic, & iudicio meo probabiliter. Quia omnis promissio, maxime si iuramento sit firmata, quæ potest sine detrimento salutis adimpleri, est in conscientia adimplenda, modo non sit maioris boni impeditiva: talis est promissio, de qua in casu. Hæc minor apparet. Quia id, quod in casu promissum est, est assignatam pecuniam dare, quod in se licitum est, & non contra salutem dantis, nec recipientis, ut constat. Nam si opus turpe commissum non sit, nec committendum, & illa pecunia detur, licita est talis datio. Quod autem subsequatur operis turpis commissio, non ideo efficitur vitiosa. Opus enim iam commissum & præteritum non tollit bonitatem seu licentiam operis subsequentis.

Secundò

Secundo idem apparet, quia secundum iura conditio turpis habetur pro non adiecta, ut habetur de conditionibus apositis cap. finali. cum etiam turpis conditio sit de iure impossibilis: conditio autem impossibilis etiam a contractu rejicitur secundum iura, ut habetur in cap. ultimo. de pactis. Igitur tenebit in casu promissio, ac si sine illa conditione turpi facta fuisset: sed si sine conditione aut causa turpi facta fuisset, esset in conscientia obligativa, igitur.

Et confirmatur. Quia ille qui dotavit ecclesiam, & fecit eam consecrari apposita conditione, quod res talis ecclesie non essent sub ordinatione episcopi tenetur reddere promissum, non obstante turpitudine conditionis, quae quia mala est, & iniusta rejicitur.

Tertio idem apparet exemplo Iudae, qui promisit Thamar ob causam turpem. scilicet ut consentiret se ab eo carnaliter cognosci, unum hominem, quem postmodum ut promissum compelleret, eidem misisse legitur. Gene. 38. In quo de fidelitate commendatur.

Quicquid sit de harum rationum efficacitate, quae suas habet difficultates, dico sententiam hanc probabilem esse distinguendo, quemadmodum postea distinguetur. Itaque stando in hac opinione, quando promissio completur, non debet compleri ob causam turpem commissam, sed ob fidelitatem ad proximum seruandam: & hoc modo adimpletio promissionis licita est: esto quod promissio facta fuerit turpis, eo quod proximum ad peccandum inducebat.

Et si primo arguas, Turpis promissio non est adimplenda, dicente Ilidoro. & habetur. 22. q. 4. In male promissis rescinde fidem in turpe voto muta decretum. Dicendum id procedere de promissione turpi ex obiecto seu re promissa, qualis non est promissio presentis casus: quia licet sit turpitudine in causa, non tamen in eo, quod agendum promittitur post causam subsequutam.

Et si secundo arguas, quod in casu non potest is, qui promisit, promissionem complere nisi ex causa & motiuo turpi: nam si promissum completur ex vi promissionis, & ipse non nisi ob illam causam turpem promissit se rem illam daturum, igitur non potest promissum complere nisi ob causam illam turpem, & ita sine peccato non potest promissum complere: & per consequens promissio non est obligatoria. Hoc argumento putat Durandus in suo. 3. praefatam sententiam de falsitate convincere, sed

fallitur ut puto. Vnde dici posset consequenter loquendo, quod quamuis in casu causam illam turpem esse completam sit causa sine qua non adimplendi promissum, non tamen est causa finalis, sed impulsiva solum. Nam causa finalis non est, nec esse debet, nisi fidelitatem seruare, quam minimè seruet, nisi promissum compleret ad exemplum Iudae, qui similiter ne de mendatio aut perfidia argueretur, misit quod ob turpem causam se missurum promiserat. Stat enim causam illam turpem fuisse causam finalem promissionis, & quod sit solum impulsiva causa ipsius adimpletionis.

Si tertio arguas, si licita est promissionis adimpletio, licita igitur fuit facta promissio, & est contra: nam licentia promissionis videtur ex licentia ipsius adimpletionis pendere. Dicendum verum id esse si caetera essent paria, hoc est quod causa turpis sit causa finalis dationis rei promissae, sicut fuit causa finalis ipsius promissionis. Quod tamen in presenti non oportet: quia quando ille in casu se daturum promittit, ideo finaliter & principaliter promittit, ut opus illud turpe ab altero fiat. Quando autem post causam subsequutam dat quod promissit, ideo dat, ut fidelis sit in promissis, ideo stat quod promissio fuerit turpis & adimpletio licita & debita. Si tamen promississet se illud daturum ob causam illam turpem, ita ut hoc quod dico, ob causam illam turpem, sit determinatio dationis, & simul cum datione sub obiecto cadat promissionis, tunc promissio est turpis, non solum ex causis dictis, sed ex obiecto: quia fit de datione ob turpem causam, & tunc non est adimplenda, sed peccatum est eam adimplere. Secus si. ly. ob causam illam, sit determinatio promissionis, & non dationis promissae, & tunc currit quod dictum est.

De promissione autem conditionali, quae aliquid alioqui bonum & honestum promittitur sub conditione inhonesta, an sit vniuersaliter huiusmodi promissio damnanda, sicut damnatur promissio modalis, & an sit obligatoria, adimpleta conditione. Quamuis videatur eadem quaestio cum praecedenti, & quod eodem modo sit respondendum, non tamen omnino ita est. Vnde dicendum breuiter, quod talis promissio conditionalis potest dupliciter fieri. scilicet in odium turpitudinis, quae sub conditione ponitur, aut ex affectu, vel appetitu ipsius conditionis appositae. Exemplum primi, ut si quis senties se fragilem, & ad vitia carnis procliuem, odiat eadem vitia, & promittat, quod si in vitium illud ceciderit, faciet certam peregrinationem

tionem, aut certam elemosynam erogabit: tunc promissio est licita & de necessitate in cōscientia adimplenda: exemplum secundi vt quis cupiens cū quadam virgine rem habere promittit se peregrinaturum. l. certam elemosynam daturum si res ad vota succedat: tūc promissio est turpis, ex prauo appetitu procedens, & adimpletio similiter erit turpis, si ex simili prauo affectu fiat: erit tamen licita adimpletio & debita, si ex fidelitate seruanda sicut fieri debet. fiat. Excepto si conditio apponatur tanq̄ causa finalis adimpletionis, & se teneat ex parte obiecti ipsius promissionis. Vt si taliter promittat. s. Si hæc res pro voto succedat, promitto me ob eandem causam aliquid daturum, vel facturum, nam tunc nec promissio potest licite fieri, nec licite adimpleri. Et in hoc idem iudicium est de promissione modali ob causam turpem facta, & de cōditionali sub conditione inhonesta facta.

Si obijcias, q̄ tunc sequeretur q̄ votū peregrinationis sub conditione inhonesta, & ex eius appetitum facta, esset obligatoria, adimpleta conditione, saltem quando ipsa inhonesta conditio nō informet promissam peregrinationē. Consequens videtur falsum, quia votum tale est turpe, igitur non est à deo acceptatum, & per consequens nec obligatorium. Dicendum concessa consequentia prima, q̄q; votum fuit turpe. Distinguo quòd deus illud non acceptauerit, vel ad remunerandum huiusmodi votum turpiter factū, & fateor nō esse sic deo acceptum: vel ad promissum honestum ipsi deo redendum, & sic nego illud non acceptari à deo. Exemplū huius est clarum de omni voto, & iuramento absolute in peccato mortali facto, de aliquo honesto opere in honorem dei agendo: tale enim votum quia in peccato mortali fit, non acceptatur à deo ad remunerandum illud acceptatur tamen quo ad obligationem & debitum illud adimplendi.

Id verò, quod secundo in quæstione quærebatur. An acceptum ob turpem causam sit restituendum, ex dictis satis notum esse arbitror. Nam si ob causam per se turpem præcise aut principaliter sit acceptum, sicut licite recipi non potuit, ita nec ob eandem causam retineri, & per consequens restituendū est. Secus si interuenit donatio dantis, supposito q̄ donare illud potuit: nam tunc causa donationis recipi & retineri potest. Si autem illud acceptum est ob causam non de se, sed solum ex circumstantia turpem, tunc supposito q̄ ta-

le opus nō esset de his, quæ gratis agēda sunt, licite fuit acceptum: & ita non est de necessitate restituendum. Sed quia de hoc articulo supra latius dictum est, quando agebatur de turpi lucro, ideo nunc superfedendum.

De rebus per transactionē acceptis.

QVÆSTIO. XXIX.



Vm hæc scriberē

occurrit casus præfeti materiz non impertinens. Cum quidam ab alio iniuriam accepisset, & cum à quo acceperat criminaliter accusasset, amicorum

precibus, simul & pecunia interueniēte, à querella recessit. De pecunia autē super qua cōuenierunt, medietas fuit statim soluta, reliqua medietas erat ad annū soluenda. Et tēpore solutionis adueniēte. is qui iniuriā passus fuerat, petijt sibi reliquā medietatē reddi. E contra verò qui iniuriā intulerat, petijt ab eodē, vt medietatē, q̄ acceperat, sibi restituere. Prim⁹ cōuentioni iniuebatur. Scds verò obligatiōi, qua iniuriā passus, eā gratis remittere tenebatur in foro cōsciētiz: ac p̄inde medietatē illi solutā eū indebite recepisse. Quæsitū est, qd̄ in cōsciētia agendū.

Respon. Non est in præsentiarum animus de trāfacione ex proposito loqui, cum iuridica sit potius q̄ theologica quæstio de transactionibus. An. s. iniuriam passus, possit transigere, hoc est ab actione iniuriarum aliquo sibi dato cessare, nisi quātum quæstio proposita nunc exigit. Et dicendum, q̄ ante accusationem positam licita est transactionis: post accusationem verò non ita, saltem vniuersaliter. Discrimen est, quia anteq̄ causa ad publicam iudicis cognitionem perueniat, nulli fit præiudicium, si partes inter se, componant. Postea verò publicæ iustitiæ videretur præiudicium fieri, cum sit iam iudici acquisitum ius in causa illa cognoscendi, eandēq; sententiandi. Ideo sine iudicis autoritate transactionis fieri nō debet: quod satis rationabile videtur. Excepto, q̄ iura ipsa transactionem in quibusdam concedūt, puta in criminibus, seu causis priuatis, non ita in delictis publicis, vt videri potest in legibus Hispanorum, parti. 7. titulo de accusationibus, cum glo. & iuribus ibidem citatis. Cum igitur in præfeti casu delictū fuerit priuatum,

priatum, & non publicum, sequitur posse in eo trāsfactionem fieri: maxime si iniuriator pcedente actore veniret iure occidendus, mutilandus, flagellandus, aut perpetuo infamād^o, pro quibus pœnis redimendis licitum est aliquid dare, vt dicitur vbi suprā.

Verum hæc dominis iuristis relinquēdo, duo in casu proposito sūnt explicanda. Primum. An iniuriam pasus teneatur iniuriam acceptam remittere, iuxta illud, quod in oratione dominica quotide petimus dimitte nobis debita nostra, sicut & nos dimittimus debitoribus nostris. Et subiungitur in euangelio. Nisi dimiseritis, pater vester non remittet vobis. &c. Et Ecclesiastici. 28. Relinquē proximo tuo nocenti te, & tunc deprecanti tibi, peccata soluentur.

Facit pro eodē parabola patrisfamilias, qui omne quod seruo suo dimiserat, repetijt: eo q̄ suo seruo ipse similiter remittere noluerit. Matthei. 18. Vnde & Christ^o docens hanc remissionem proximis agendam nobis necessariam esse, ait. Qua mensura mensi fueritis, remetietur & vobis. Vnde Cyprianus contra eos, qui remittere nolūt proximis suis ait. Excusatio tibi nulla in die iudicij superest, cum secundum tuam sententiam iudicaris, & quod feceris, ipse patiaris. Facit & beatus Augustinus in Enchiridion, dicens. Qui roganti peccati sui veniam, & petēti ex corde nō dimittit, nullo modo existimet à domino sua peccata dimitti, quoniam mentiri veritas nō potest: ideo subdit dominus, si autem non dimiseritis hominibus, nec pater vester dimittet vobis peccata vestra: Facit & beatus Gregor. dicens. Bonum quod à deo compuncti petim^o hoc ipsum primo proximis faciamus. Qua ppter nō docuit nos dominus prius petere peccatorum remissionem, & posteri^o peccata dimittere alijs, sed simul petere, dimitte nobis debita nostra, sicut & nos dimittimus. &c. Facit similiter Chrysostomus, dicens Christum docuisse, vt prius remittamus debitorib^o nostris, & ita dimitti nobis debita oremus. Et oppositum agentes ait, propria sententia ipsorum cōdemnari. Pro eodem est, quod Christus tradidit Matth. 5. Si offers munus tuum ad altare, & frater tuus habet aliquid aduersus te, vade prius, & reconciliare fratri tuo, & tunc venies offeres munus tuum. Ex his alijsq; multis posset aliquis moueri ad dicendum iniuriam pasum teneri sub pœna peccati mortalis illatas sibi iniurias condonare, nec posse iniuriatē accusare, nec contra eum procedere.

His tamen non obstantibus aliter sub distinctione respondendum est. Aliud enim est offensam & rancorem dimittere: aliud damnum, quod quis ex iniuria passus est, condonare. Aliud verò actioni contra iniuriantē habitę cedere seu ab actione cessare. Et secundū, hoc dicēdū q̄ iniuriā passus tenetur pccū & offensam, seu iniuriam sibi illatā remittere, ex corde omne odium, iram, & rancorem aduersus iniuriantem conceptum deponendo. Hoc videtur sufficienter ex autoritatibus suprā citatis probatum, quæ omnes de huiusmodi remissione, quæ ex corde fit, communiter intelliguntur: ita vt necessarium sit nullā in eo, qui iniuriam passus est, aduersus iniuriatē inimitiam retineri. Sic ait Chrysostom^o, locum suprā citatum exponens. Qui inimicitiam in corde & in ore seruat, aduersus ledentem, non deum orat, sed irritat: apud deū gratiam non obtinet, sed æternam dānationem sibi postulat. Sic etiam Bernard^o ait. Venia dei peccatori non datur, cuius cor rancore inuidię aut liuore afficitur. Et addit. Si igitur vis vt tibi à deo peccata remittantur, omnis rancor & discordia à corde tuo euellatur. Hoc idē significatur Ecclesiastici. 28. Homo homini referuat iram, & à deo querit medelam. Et addit, quod suprā citatum fuit. Relinquē proximo tuo nocenti, & tunc deprecanti tibi peccata soluentur. Facit quod ait Cassianus, collatiōe. 9. post alia concludens. Quisquis ergo in se delinquenti fratri non ex corde dimiserit, nō indulgentiā, sed condēnationem deprecatione hac subimet impetrabit. Sic etiam Augustinus in Enchirid. de peccatis proximis remittendis loquutus est de præfata remissione, quæ ex corde fit.

Et facit aperta ratio pro hac sententia. Quia vnusquisq; tenetur proximū suum sicut seipsum diligere, non solum amicum, sed etiā inimicum, iuxta Christi præceptum de charitate datum. Audistis quia dictum est. Diliges proximum tuum, & odio habebis inimicum tuum. Ego autem dico vobis. Diligite inimicos vestros. &c. Matth. 5. Igitur necessarium est ei, qui iniuriam passus est, rancorem & inimitiam de corde deponat.

Sit secundum dictum. Quod iniuriam passus, aut aliter læsus non tenetur iniuriā remittere, damnum, quod passus est, condonādo. Hoc patet, quia vnusquisq; potest iure suā indemnitate procurare, & damnum, quod iniultē passus est, coram iudice petere: nam ad hoc statutę sunt leges, tam diuinæ, q̄ humanę, ac deputati iudices, quorum officio compell

pellipossint hi, qui damnum intulerunt, siue in corpore, siue in honore, fama, aut rebus quenuquam damnificauerunt: petere autem iustitiam non est iniustum. Antecedens certum est ex libris Moyse, ubi leges tradite sunt, de damnis per iudices reparandis. Patet etiam de legibus tam secularibus, quam canonicis, per quas damnificantes læsis satisfacere compelluntur, iuxta. cap. finale. de iniurijs, & damno dato. Si culpa tua damnum illatum est, iu re satisfacere oportet.

Sit tertium dictum, Quod iniuriam passus non tenetur de necessitate iniuriam remittere ab actione iniuriarum cessando, seu actioni cedendo. Id patet. Quia iuste potest contra iniuriantem coram iudice agere, non solum ut sibi debita fiat satisfactio, sed etiam ut iniurians condignam penam sustineat. Vtrumque patet. Primum ex. cap. Si illic. 23. q. 4. ubi in sententia dicitur, liberum esse ei, qui iniuriam passus est, ignoscere iniurianti, aut contra eum agere si velit, aut supplicatione flecti, ne agat. Unde colligunt neminem cogi debere ad remittendum iniuriam. Patet etiam ex eo, quod ait Augustinus in Enchirid. dicens. Et qui emendat verberare, in quem potestas habetur, vel coercet aliqua disciplina, & tamen peccatum eius, quo ab illo læsus aut offensus est, dimittit ex corde, vel orat ut ei dimittatur, non solum in eo quod dimittit ex corde atque orat, verum etiam in eo quod corripit, & aliqua emendationi poena prestat, elemosynam facit quia misericordiam prestat. Multa enim bona prestantur inuitis, quando eorum consulitur utilitati, non voluntati. Et habetur. 45. distin. cap. Et qui emendat. Idem dicitur. 23. q. 5. de occidendis. ubi in sententia dicitur iuste sæpe homines pueros occidi posse: & sanctius esse eos punire, quam parcere. Idem in sententia ad longum ait Augustinus in epistola ad Vincetium, qui post alia ait. Non omnis qui parcat, amicus est: nec omnis qui verberat, inimicus est. Meliora sunt vulnera amici, quam fraudulenta oscula inimici. Melius est cum severitate diligere, quam cum lenitate decipere. Utilius desipienti panis tollitur, qui de cibo securus iustitiam negligebat, quam esurienti frangitur, ut iniustitiam seductus acquiescat. Ex quibus satis docemur expedire sæpe iniurias hoc modo non remittere, sed contra iniuriantes agere & procedere, cum id ad eorum correctionem, seu ad aliorum exemplum nouerimus conuenire. Dummodo agentis intentio non sit contra iniuriantem vindictam sumere, & suo appetitui satisfacere:

quia hoc charitati proximi videretur repugnare, sed ex zelo iustitiae potest id per iniuriam passum fieri, sicut ex eodem potest per iudicem poena condigna iniurianti infligi. Sic tenet Tho. 2. secunde. q. 108. argu. primo. de vindicta. Et ceteri theologi. Et ita patet de primo. Ait enim. Est ergo in vindicatione considerandus animus vindicantis. Si enim eius intentio feratur principaliter in malum illius, de quo vindicta sumitur. & ibi quiescit, non est omnino licitum: quia delectari in malo alterius pertinet ad odium, quod charitati repugnat: quia omnes homines diligere debemus. Nec aliquis excusatur, si malum intendat illius, qui sibi iniuste intulit malum: sicut non excusatur aliquis per hoc, quod odit se odientem: non enim debet homo in alium peccare propter hoc, quod ille peccauit prius in ipsum: hoc enim est vinci à malo, quod apostolus prohibet ad Roma. 12. dicens. Noli vinci à malo, sed in bono vince malum. Si verò intentio vindicantis feratur principaliter ad aliquod bonum, ad quod peruenitur per poenam peccantis, puta ad emendationem peccantis, vel saltem ad cohibitionem eius, & quietem aliorum, & ad iustitiae conseruationem, & dei honorem, potest esse vindicta licita, alijs debitis circumstantijs seruatis. Hec ille.

Erat secundum, quod in casu querebatur. An. scilicet accepta pro iniuria remittenda, sint de necessitate restituenda. Et ex premissa distinctione patet responsio. Si enim iniuriam passus pecuniam pro remittenda iniuria primo modo. scilicet ex corde accepisset, non dubium quin esset restituenda: cum talis remissio venalis non sit, sed potius ex charitate debita: & ipse remittenti potius quam iniurianti utilis & necessaria, ut de se patet: ideo pro tali remissione nil recipere potuit. Si tamen loquamur de remissione iniuriae alijs modis facta, cedendo. scilicet actioni, qua etiam criminaliter contra iniuriantem agere poterat, nedum ad damnum sibi illatum refusionem, non dubium est iniuriatum posse iuxta quantitatem damni, quod passus est, ad arbitrium boni viri satisfactionem recipere: nec receptam tenebitur restituere. Id patet. Quia damnificans tenetur damnificato satisfacere iure nature, diuino, & humano. Ut etiam aperte habetur. cap. Si contristatus. 90. distin. in textu & glo. Et cap. si illic. 23. q. 4. supra citato. Dico notanter iuxta quantitatem damni, quod passus est, quia si ultra id ipse iniuriam passus aliquid ab iniuriante exigat, ne contra illum criminaliter agat cum possit, illud nec iuste exigat.

M nec reci-

nec recipi, nec ob illam causam retineri potest cum nō sua, sed reip. intersit criminosos publice puniri, ac proinde in casu talis iniuriatus non quod suum, sed quod alienum est, videtur vendere. Et licet iniurianti sit licitum pœnam redimere, vt dictum est, iniuriato verò illam vendere minimè licet, sicut nec liceret iudici. Et si illam ob causam iniuriatus aliquid exigeret & reciperet, forte secundum iura esset infamis. vt ait glo. cap. Si illic, vigesima tertia. q. quarta.

De rebus per mercationem acquisitis.

QVAESTIO. XXXI.



Preterea in negotiationibus, seu venditionibus, & emptionibus solet aliquando interuenire iniustitia, vnde locum habeat restitutio, ideo de his aliqua sunt inquirenda, specialiter duo in genere. Primum attinet ad licentiam negotiationis. Secundum verò ad restitutionem lucri inde euenientis. De primo solet q̄ri. An negotiatio, seu mercatio sit licita. Et pro parte negatiua posset aliquis obijcere factum Christi, qui eiecit de templo ementes & vendentes. Matth. 21. Super quo Chryso. ait. Christus eiciens ementes & vendentes docuit nos mercatores Christo placere nō posse, ideo christiani non debent esse mercatores.

Secundò psal. 70. dicitur, quia non cognoui negotiatioes, introibo in potentias dñi. Vnde docemur negotiationē impedire ingressum regni cœlorum. Dicuntur autem negotiatores, vt hic exponit Cassiodorus, qui vili emunt, vt carius vendant.

Tertiò de pœnitentia distin. 5. cap. Qualitas negotij vel arguit, vel excusat negotiantē. Et sequitur. Difficile est inter ementes & vendentes nō interuenire peccatum. Vnde argui potest, peccatum esse negotia exercere, eoq̄ negotiatores periculo peccandi se exponunt.

Quartò eadem. d. cap. Falsas. ait beatus Gregorius. Ad veram pœnitentiam peruenire non possunt, qui negotia non relinquunt. Et ibidem ex Concilio Aureliano damnantur, qui ad secularia negotia post actā pœnitentiam redeunt.

His non obstantibus, tenendum est oppositum. scilicet negotiatio de se non est illicita, siue loquamur de negotiatione largè, vt se ad emptiones & venditiones omnes se extendat: siue strictè, vt illa dicatur negotiatio quàm quis rē emit, vt eam postmodum carius vendat. Et probatur conclusio. Primo ex Aug. & habetur. d. 88. fornicari semper nō licet negotiari aliquñ licet, aliquando non. Antequā fias clericus licet, facto clerico non licet. Iterū Aug. ibidem excusat mercatores, & negotiatores, etiam lucrum ex negotio querentes, quia laboris sui mercedē, q̄ digni sunt, querunt: iuxta dictū Chrī. Dignus est mercenarius mercede sua. Consonat etiam beatus Cle. qui in epistola sua ait negotia mundana, & secularia opera sibi inuicem exhibeāt vacantes laici, qui ecclesiasticis non deseruiunt.

Secundò idem probatur ratione. Quia si damnanda esset negotiatio, aut esset rōe sui: & hoc nō, vt ex dictis constat, cum illa iuste possint exerceri, seruata æqualitate inter preciū & mercem. Aut ratione mendaciorum, periuriorum, fraudum, & aliorum peccatorum, q̄ illic solent cōmisceri: & hoc nō, quia illa vitia, vt inquit Aug. vitia sunt negotiatiois, non negotij. Negotium, inquit Aug. nō facit me malum, sed iniquitas mea, &c. Et habetur distin. 88. cap. Quoniam. Alioqui, vt idem arguit. Similiter essent damnandæ oēs artes mechanicæ, cum in earum exercitio soleant similia pētā cōmisceri. Aut esset illicita negotiatio rōne lucri, q̄ negotiatores intendūt: & hoc nō quia iuste potest quis intēdere lucrum pro eo q̄ suis laboribus, & expensis, & periculis ad cōmunitatis seu aliorū vtilitatem agit: tales sunt mercatores, qui aliunde merces afferunt, & cōseruant, vt huic, vel illi reip. subueniant, & ceteris indigentibus necessaria ministrent. Quoniam quidem nulla prouincia rebus omnib⁹, quib⁹ indiget, abundat: nec vnus quisq; facultates habet, quibus possit aliunde de omnibus necessarijs sibi & suis prouidere. Necesse igitur est esse aliquos, qui his rebus operam impendāt: & talibus licitum erit lucrum pretendere, modo vltimate finem in lucro non collocent.

Tertiò, Illud non est tanquam illicitum damnandum, sine quo respublica subsistere non potest: talis est negotiatio, seu emptio & venditio. Tolle humana commercia, & tūc necesse erit homines aliena rapere, vt sustentari possint, aut certè fame, nuditate, aut alijs miserabiliter q̄ plures perire. Si dicas negotiatioes nō dānari simpliciter sed eas,

sed eas, per quas lucrum queritur. Cōtra hoc procedit ratio suprā facta, quæ inde amplius cōfirmatur. Quia ex quo mercatores reipub. feruiunt: si resp. vellet eos conducere & obligare, vt suis laboribus, expensis, & periculis merces aliunde afferant, & pro ciuibus indigentibus easdem conferent, nō dubium rem publicam debere illis suum iustum stipendiū conferre, & illi possent iustē illud recipere. Cū igitur respublica illis tale stipendium de rebus publicis non assignet, iustē igitur poterunt mercatores id, quod per suum ministerium merentur, ab illis, quibus ministrat & feruiunt, recipere suis mercibus iustum & rationale precium assignando, vnde aliquid lucentur.

Per hæc patet ad rationes suprā factas. Ad primum dicendum, quod ex facto Christi, quo euentes & vendentes de templo eiecit, non sequitur ipsam emptionem in se Christo displicere, sed solum ratione loci, quem suis negotiationib⁹ prophanabāt. Id patet, quia statim dixit Christus. Nolite domum patris mei facere negotiationis. Ad Chrysosto. & alia, quæ citata sunt, dicendū quod procedunt de negotiationibus, quæ cū peccatis, mendacijs & periurijs fiunt, vt patet ex cap. Eijciens. 88. distin. Similiter ex cap. Quid est aliud. vbi ait Cassiodorus. Negotiatores illi abominabiles existimantur, qui iustitiam dei minime considerantes, per inmoderatum pecuniæ ambitum polluunt merces suas, plus per iurijs onerādo, quam precijs. Tales, inquit, eiecit domin⁹ de templo. Et de talibus procedūt capitu. falsas. cum capitu. sequenti. de pœnitentia, distin. 5.

Ad illud, quod in. 3. ratione tactum est. scilicet quod qui se exponit periculo peccandi, peccat. & c. Dicendum quod procedit de periculo obruenti, non de eueniente seu accidente. Dicitur autem periculum obruens, quando tale est, quod non est in potestate eius, qui se illi exponit, illud euitare, ex quo se illi exposuit: aut saltem non sine magna difficultate poterit illud postmodum euitare. Exemplum primum. ut si quis se proijciat in foueam tempore, quo celebraturus est, aut aliud quid factururus, quod post eius protectionem non est in ipsius potestate adimplere. Exemplū secūdo, vt si quis volens vires suas experiri, nudum se cum nuda in lecto associat, tentans an sit potens tentationem carnis superare: quod in casu perquam difficile est. Talibus periculis se exponere peccatum est. Dicitur autem periculum eueniens,

seu accidens, quod ex quo se illi aliquis exponit, poterit illud non cum notabili difficultate superare, seu vitare, si vult: qualia sunt mendacia, periuria, aliaque huiusmodi, quæ in venditionibus solent interuenire. De quibus ait Augustinus, vt suprā induxi, quod hæc vitia sunt hominis nō artis, quæ sine his vitijs exerceri potest.

P O T E S T tamen negotiatio seu venditio multipliciter vitari. I. ex parte rei, quæ venditur. secūdo ex parte vendentis, seu negotiantis, Tertio ex parte eius, cui res venditur. Quarto ex parte loci. Quinto ex parte tēporis. Sexto ex parte modi. Septimo ex parte finis. Similiter ex alijs causis, seu circumstantijs, de quibus breuiter est inquirendum, & particularia dubia proponenda.

Primò igitur vitatur negotiatio, seu venditio ex parte rei, quæ venditur, vt si talis sit, quæ vendi sine peccato nō potest, quod fit dupliciter. Primò, quia venalis nō est, vt si sit sacramentum, ordo, beneficium ecclesiasticum, seu aliquid spirituale, quorum venditionem constat limoniam esse. Similiter iniustitia, testimonium, aut etiam quodcūque op⁹ peccaminosum, quæ similiter venalia nō sunt. Secundo modo vitatur negotiatio, quia eius venditio per leges humanas prohibita est. vt patet de frumētis publici canonis, vt habetur. C. quæ res vendi non possunt. l. 3. vbi talia vendi sub pœna capitis prohibetur. Idem patet de filio & libero homine, qui vendi non possunt: excepto quod pater potest vendere filium. necessitate famis vrgente. l. 1. & 2. C. de patribus qui filios distraxerunt. Quod quamuis patri concedatur, non tamē matri: sicut nec marito permittitur vxorem uendere, etiam si famis necessitate prematur. Cuius discrimen est, quia non ita est vxor in potestate viri, & filius in potestate matris: sicut est filius in potestate patris, vt habetur Codice de patria potestate lege si filius & partita. quarta. titulo. 17. lege septima. Idem patet de veneno, quod nec per se, nec alteri rei admixtum, potest ad humanos vsus prodesse sed solum nocere. De quo iure ciuili dispositū est, quod flagitiosæ rei, id est, quæ nullo modo per aditionem alterius rei potest esse utilis vsui humano, nec emptio, nec mādatum, nec societas valere potest, vt habetur. l. quod sæpe. de cōtrahenda emptiōe. Idē patet de libello famoso, qui ad nil est utilis, sed perniciosus: & huiusmodi libelli inuentor debet non diffundere ad alios, sed ipsum destruere, alias grauiter peccat, vt habetur. 5. q. 1. per totum. & ita de alijs.

M 2 Est tamen

Est tamen dubium de alijs rebus, quibus contingit homines bene & male uti, an sit earum venditio licita: quales sunt ornamenta quedam, quę solent homines ad lasciuiaꝝ prouocare, & taxilli, & instrumenta lusoria. Similiter & arma offensiuā. &c. Et ratio dubij est. Quia qui talia videntur, videntur cooperari ad peccatum ementium instrumenta iniquitatis illis ministrando. Et Innocē. de sagitarijs. cap. vnico, dicit artem illam mortiferam & odibile ballistariorum, & sagitariorū aduersus catholicos, & christianos exerceri de cetero sub anathemate prohibemus. Quod si ars illa mortifera & odibilis est, & non nisi, quia solent homines ballista & sagittis ad malum uti, eadem ratione cetera prænominata dicuntur mortifera & odibilia.

Dicendum quod in huiusmodi hæc regula videtur tenenda. scilicet si venditores viderint, aut præsumpserint, seu præsumere debeant, quod emptores illarum rerū eas emunt ad aliquod facinus seu malum per se vel per alios agendum, peccant, si eas res vendunt cum perinde sit, ac si furioso arma ministrarent, & ad fratris peccatum cooperentur. Si tamen ementes sint personę honestę, de quibus venditor iuste præsumere non potest, quod res illa velint ad illis abutendum, tunc etiam si postmodum accadat eos rebus illis abuti, non peccat venditor res illas vendendo. Sic enim ait Augustinus ad Publicolam. Absit, ut ea, quę propter bonum ac licitum facimus, aut habemus, si aliquod per hoc præter nostram voluntatem cuiquam malum acciderit, nobis imputetur. Vnde fit, ut qui præfatas res indistincte vendunt, nil, scilicet, inter ementes distinguendo, peccant, nec tales sunt absoluedi, nisi vel officia deponant, vel debita sollicitudine qualitatem ementis considerent, ut si meretrix sit, vel fame læsę, & emit fucos, monilia, & alia ornamenta. Aut si puella sit, seu in nupta & focunda, & emit venenum, ut prolem conceptam interimat. Aut si venefica sit, & emat ea, quę ad maleficium perpetrandum conferunt. Aut si lusor sit, & emat chartas, & taxillos: maxime si sit scholaris, aut ecclesiasticus, aut minorennis, aut mente captus. Aut si furiosus sit, seu vindicatiuus, habens inimicos, aut insanus, aut temerarius, aut ebriosus, & emat arma offensiuā, de quibus verisimile est, quod ea emunt ad facinus aliquod perpetrandum. Cum venditor hæc cognouerit, aut rationally præsumpserit, peccabit res huiusmodi vendendo. Secus quando nullam causam

habuerit ad aliquid sinistrū de ementibus præsumendum: tunc enim nõ opus est venditorē nimis esse curiosum, sed poterit sine peccato res præfatas vendere. Nec enim facile de aliquo præsumere debet, quod malus sit.

Et per hæc patet ad rationem dubij, quia tunc dicitur venditor ad ementis peccatum cooperari, quando habita predicta cognitione, seu rationabili præsumptione, res præfatas vendit emptori: tunc enim non excusatur venditor sicut nec emptor. Et quamuis nõ minus cooperetur ad peccatum ementis, quare illa est abusus, etiam si vendens conditionem ementis ignoret, illa tamen cooperatio est præter intentum vendentis, & per ignorantiam inuincibilem excusatur.

Ad aliud de sagitarijs ex Innocentio allegatum, dicendum quod non simpliciter condemnatur ars sagittariorum & ballistarum, nisi quando indistincte exercetur ad bonum & malū, specialiter quando exercentur & arma venduntur aduersus catholicos & christianos in bello iniusto, ut illic significat textus.

SECUNDO modo redditur illicita negotiatio ex parte personę negotiantis, ut si sit clericus, cui negotiari prohibitum est. Pro quo breuiter notandum negotiationem esse triplicem. Quandam economicam, quę fit ad sustentandum se, & domum suam prout necessitas postulauerit: & talis negotiatio clericis non est inter dicta, sed concessa, dicente Paulo ad Timoth. 3. Oportet episcopum suę domui esse bene præpositum, cui conuenit specialem curam suorum gerere, eodem dicente. Qui suorum curam non habet, & maxime domesticorum, crudelis est, & infideli deterior. 1. ad Timot. 5. Ac proinde clericis conceditur ea emere, quę domui suę sunt necessaria. Similiter ea, quę de redditibus aut alijs bonis eiusdem super sunt, vendere, ut necessaria emant.

Alia est negotiatio politica, cuius finis est publicis populi necessitatibus succurrere, & hæc gubernatoribus ciuitatum conuenit, non clericis, qui a secularibus negotijs debent esse remoti, iuxta dictum Pauli. 2. ad Timoth. 2. Nemò militans deo implicat se negotijs secularibus. Et. 88. distin. decernitur deiciendus episcopus, sacerdos, vel diaconus secularis curas assumens.

Alia est negotiatio lucratiua, quę scilicet quis aliquid emit, ut illud postea carius vendat. Et hoc fit dupliciter. Vno modo si emptor rem, quam emit, aliquo artificio

feu

seu industria mutat & meliorat: & rem sic melioratam postea carius vendit, & hoc non tam negotiatio, quam artificium dicitur. Et licita est clericis, vt habetur de vita & honest. clericorum cap. Clerici. Et ex Concilio Carthagine. idem patet. & habetur. 9. l. distin. cap. Clericus. Et in alijs capitulis. Et de consecratione distin. 5. cap. Nunquã. vbi & in multis alijs cõceditur clericis, vt de suo artificio honesto sibi, et suis, & pauperibus victum, & cetera necessaria que rere possint, ad exemplum Pauli, qui cū Christi apostolus esset, artem scenophatoriã exercuisse cum Aquila & Priscilla legimus. Actũ. 18. Similiter possunt clerici opera ruralia (sine tamen sui officij clericalis preiudicio) exercere vt habetur de celebratione missarum. Possunt etiam iumenta emere, & nutrire, vt postea ea meliorata carius vendant, saltem ex consuetudine, que in multis locis seruatur & toleratur: maximè si fœnum aut blada propria habeãt, non tamen habent iumenta propria, que illa cõmedant. Et potest tãta esse clerici necessitas, quod etiam si fœnum & propria blada nõ habeat, possit iumenta emere, vt postmodum meliorata vendat. Alias autem negotiationes in quibus clericus artificium non apponit, vnde res totum valorem suum, vel maiorem partem fortiatur, exercere non potest, vt ait Conradus. Verum hæc limitatio non videtur in iure fundata, nec rationabile videtur, quod liceat clericis emere ligna, ferrum, corium, pannum, vt illa suo artificio apposito, mutata vendant: & quod non liceat eis emere aurum, argentum, sericum, vt ea per eorum artificium variata vendant: etiam si longe maior sit rei valor ex natura sua, quã ex superposito artificio.

Alio modo potest aliquid emi vt carius vendatur absq; aliquo artificio apposito, aut rei melioratione seclusa, q̄ ppriè dicitur & talis negotiatio lucratiua est, quæ clericis est interdicta, vt habetur. 88. distin. fornicari. vbi ait Augustinus, Fornicari semper non licet, negotiari aliquando licet, aliquando non licet. Antequam clericus fias, licet: factõ autem clerico non licet. Hierony. etiam, vt ibidem habetur, ait. Clericum negotiatorem ex paupere diuitem, ex ignobili nobilem factum, tãquam pestem fugere. Et Gelasius ibidem capitul. Consequens. sub pœna suspensionis iubet clericis, vt à negotiationibus abstineant. Quod autem hæc sit negotiatio clericis prohibita, apparet ex Chrylostomo sic eam exponente Matthæi. 23. dicente. Quicumq; rem comparat, non vt inte-

gram & immutatam vendat, sed vt materia sit sibi inde aliquid operandi, ille non est negotiator. Qui verò rem comparat, vt integram & immutatam vendendo lucretur, ille est mercator, qui de templo dei eicitur.

Esset tamen dubium. An illas negotiationes, quas clerici per seipfos facere nõ possint per alios exercere, supposito quod alioqui in se licite sint. Vt si clericus habet pecunias naturæ & statui superfluas, aut etiam necessarias. An possit eas factori consanguineo, aut famulo tradere, vt cum illis negotietur, & ipsi clerico aliquid lucretur? Respondetur, absq; disputatione. Tria sunt, propter quæ clericis interdicitur negotiatio. Primùm, quia finis eius est lucrum temporale, quod clerici contemnere debent: & habentes alimenta, & quibus tegantur, debent esse contenti, vt ait Paulus primo. ad Timoth. Sexto. Vnde & dominus cum terram promissionis inter filios Israel diuideret, sacerdotibus & leuitis terram nullam, nec possessionem assignauit, sed de decimis & primitijs per laicos illis offerendis, voluit eos viuere. Secundum est. Quia raro huiusmodi negotiationes sine peccato fiunt, vnde & periculosa sunt valde. ait Sapiens Ecclesiastici vigesimo septimo. Dicens, duæ species difficiles & periculosa mihi apparuerunt, Difficile exiit negotians à negligentia, & non iustificabitur caupo à peccatis laborum. Hoc ait. Quia negotiatores vt plurimum suæ spiritualis salutis sunt negligentes, & mendacia & periuria sæpe suis negotiationibus intermiscunt. Et Leo Papa, vt supra induxi, ait, Difficile est inter ementes & vendentes non interuenire peccatum. Tertium est. Quia huiusmodi negotia retrahunt homines à rebus spiritualibus, quibus incubere, clericorum est officium proprium, iuxta Pauli sententiam. Nemò militans deo implicat se negotijs secularibus. Vnde & clerici dicuntur, quod vocabulum, sonat: quia sunt in sortem domini electi, vt dicitur. 12. q. 1. Inde debent coronam rasam habere, ad significandum, quod inter ipsos & deũ non debent temporalia interponi, sed potius debent studio literarum incumbere, vt habetur. 16. q. 1.

Hæc tamen nõ obstant, quominus possint clerici per alios negotiari. Hoc patet discurrendo per tria, quæ prædicta sunt. Quod enim primo de lucro dicebatur, non obstat. Quia quamuis non omne lucrum possint clerici appetere, vt si turpe & illicitum sit, M 3 possunt

possunt tamen multa lucra licita & honesta pretendere, & appetere, illa in bonum finem ordinando, & si ratio illa prima valeret, nullum incrementum quantumvis honestum possent clerici procurare, nec per se, nec per alios: quod suppono falsum, ut ex dictis apparet. Secundum non obstat quin possit clericus per alios negotiari: nam quamvis peccata per negotiatores ipsi negotio commisceantur, non inde clerico imputantur, si non ipse, sed alius negotiatur, ut satis de se constat. Tertium etiam non obstat, quia ex quo clericus per se negotia non exercet, liber omnino manet, ut possit complete officium ecclesiasticum sibi iniunctum adimplere: ac proinde rationes prefatae non sufficiunt ad dicendum clericum non posse per alium negotia exercere.

Facit praeterea pro hac sententia. Quia in iure non est clericis negotiatio interdicta, nisi personalis, quam. scilicet ipsi personaliter exercent, ut habetur Clem. i. de vita & honestate clericorum. ubi prohibetur illis, ne officium tabernarii, aut macellarii personaliter faciant. Nec absque causa dicitur personaliter, nempe ut intelligamus id clericis per alios facere minime prohiberi.

Facit ad idem cap. Significante, de appellacione. ubi dicitur, quod canonici habebant stallos, in quibus carnes incidebantur. Quamquam hoc potius faciat ad dicendum clericos posse loca & instrumenta taberne, aut marcelli locare, ut ibidem talia per alios exercentur officia. Directius facit Clem. i. de statu monachorum. §. Porro. ubi dicitur, quod monachi, quibus pro se venari prohibitum est, possunt tamen id per alios facere. Et ita ut fertur multa sunt monasteria, & ecclesiae, quae de suorum reddituum prouentibus, ea quae supersunt mercatoribus tradunt, ut negotiantes illis cum certo vel cum incerto lucro respondeant.

Nota tamen, quod si clerici, quibus negotia aliqua prohibentur, illa exercent, peccant mortaliter, saltem si publice & personaliter. Quod ex poena illis appolita apparet. Nam de illis dicitur, quod nisi abstineant, excommunicentur aut suspendantur. Quae poenae non nisi pro mortali solent & debent infligi. Extra, ne clerici, vel monachi, & procedit hoc de clericis in sacris: nam si in minoribus sint, non peccant mortaliter illa exercentes, ut multi sentiunt, qui de his benignius interpretantur iura. De alijs poenis. vide Clem. i. de vita & honestate. & doctores ibidem.

TERTIO redditur illicita prefata negotiatio seu venditio ex parte ementis, ut si quis vendat res aliquas (alioqui venales) illis perso-

nis, quas scit vel verisimiliter conijcit rebus illis ad peccatum abusuras, ut patet ex supra dictis in primo modo, quo venditionem vitari diximus. Idem potest dici de his, qui cibos vendunt in quadragesima, aut diebus ieiunij his personis, quas sciunt, vel verisimiliter presumunt, quod cibos volunt ad ieiunium violandum, ubi nulla appareat causa eos ab obligatione ieiunandi excusans, ut alias in Codice de ieiunio diseruimus. Idem etiam dicendum de his, qui vinum vendunt his, quos sciunt facile inebriari. Idem dicendum de Christianis, qui vendunt ramos Iudeis volentibus suum festum tabernaculorum celebrare. Et de his, qui vendunt eisdem agnum, seu arietem ad festa seu precepta ceremonialia legis veteris celebranda. Similiter idem dicendum de christianis, qui vendunt farracenis arma, ferrum, galeas, naues, lignamina pro nauibus, vel galleis edificandis, equos, victualia, aut etiam quaecumque mercimonia, ut patet extra. de Iudeis, & farracenis. Et ex extra uagan. Nicolai quarti, quae incipit. Olim tam in generali. Et ex alia Clementi. quae incipit. Multa. Et ex processu papae, qui fit annuatim in coena domini. Colligitur illa omnia, quae dicta sunt, non posse farracenis vendi: tunc maxime, quando ea emuntur ad expugnandum christianos, etiam si non hac intentione a christianis vendantur, satis est quod vendentes sciant talia posse Sarracenis deseruire ad christianos impugnandum, ut inuitur capit. Significauit, de iudeis & farracenis. Veneti tamen dicuntur habere dispensationem, ut eis liceat vendere Sarracenis alia ab armis, ferro, nauibus, & lignaminibus. ut ait Conradus. q. 5. r. Similiter vendere vasa sacra in eadem forma laicis illicitum est: quamquam fracta, aut forma mutata illis vendi possint. Similiter res pupilli ipsi tutori vendi non possunt, Venditio etiam redditur illicita, si res vendatur excommunicato, eo quod non est licitum cum eo communicare, exceptis casibus, qui communiter excipiuntur, de quo alias.

QUARTO redditur vitiosa venditio, seu negotiatio ex parte loci, ut si in loco sacro, puta in ecclesia aut coemeterio huiusmodi negotiationes prophanae fiant, ut patet Matt. 21. Christus eiecit de templo ementes & vendentes. Quod autem non ideo eos eiecerit, quia cum mendacijs & periurijs illa in templo exercebant, ut aliqui dicunt, apparet ex dictis ipsius Christi, qui statim causam adiungens, ait. Nolite facere domum patris mei domum negotiationis. Vbi solum videtur respectum habuisse ad

se ad locum deo sacratum. Idem habetur de immunitate Ecclesiarum. lib. 6. capitu. Decet domum dei, vbi iubetur, vt cessent negotiatioes in ecclesijs, & earū cœmeterijs, & præcipue nūdinarum, ac fori cuiuscumq; tumultus. &c. Nec solū peccant, qui negotia in ecclesia exercent, sed hi, qui ea illic exerceri faciūt, aut etiā Permittunt, quibus id prohibere ex officio incumbit: quia error, qui non resistitur, approbatur. 83. distin. cap. Error. Nec refert qua intentione talia negotia illic fiant. s. causa lucri, aut causa pietatis, seu deuotionis. Tum, quia in distictibus non animus, sed opus ipsum illic factum prohibetur. Tum, quia bonitas intentionis non tollit electionis malitiam, vt supra tangebamus. Tum deniq;, quia bonum est ex integra causa, malum autem multiphariam. Itaq; circumstantia loci sufficit opus ipsum vitare, quod alioqui ratione sui, similiter & ratione finis licitum esset.

Vnde infertur contra Caietanum in opusculis, circumstantiam loci inducere nouam culpam, etiam si opus in loco fiat eo tempore, quo non est impeditium officiorum ecclesiasticorum, de quo alibi Codice de confessione non nihil tetigimus. Id patet ex modo dictis. Nam videri res aliquas venales propter bonum finem. &c. licitum est: quæ tamen, si in ecclesia vendantur, peccatum est, etiā extra tempus talium officiorum. Nam causa per Christum assignata quare ementes de templo eijceret, non erat, præfata officia impediri, sed domum dei domum negotiationis facere: quæ causa locum habet, quocumq; tempore negotia in ecclesia fiant, siue diuina officia impediantur, siue non. Vnde rursus fit, vt qui in ecclesia contra deum peccat, duplici peccato peccet. s. ratione obiecti, & ratione loci: cum non minus prophanetur domus dei per opera alioqui peccaminosa, quam per venditionem alioqui licitam. Nec ad id necessarium est, ipsum peccantem, seu vendentem habere locum sacrum pro obiecto, quando peccat aut vendit: satis est, quod si aduertat, facile scire poterit, locum sacrum esse, in quo illa committit.

Esset dubium. Qualis sit illa negotiatio, quæ in loco sacro fieri prohibetur. Nam potest ea dupliciter fieri. Vno modo tenendo in loco sacro res ipsas, quæ venduntur & emuntur. Alio modo solum verbis aut scripturis, contrahendo, seu conueniendo: res tamen, quæ venduntur, alibi tenendo. Et dicit Conradus vbi supra, quod inrelligitur præfata prohibitio de negotiatione prima, non de secunda.

Pro quo videtur facere, quia illi, quos Christus de templo eiecit, in templo tenebant ea, quæ vendebant. Similiter & mensas, de quibus ait Matth. quod mensas nummulariorum euertit. Videtur tamen, quod etiam si in ecclesia res, quæ venduntur, non teneantur: negotiationes tamen ibidem factas culpa non carere. Tum, quia negotiatio non rei detentionem, sed rei conuentionem & contractum significat. Tum, quia sacer locus non per rem illic positam prophana tur, sed per negotiationes illic factas: quandoquidem non rei, sed negotiationi solent mendacia & peccata commiseri. Tum etiā, quia domui dei & orationis, non tam venales res, quàm ipsæ negotiationes, quæ illic fiunt, disconueniunt: ipsa enim negotiatio est, quæ homines ab oratione & cultu deo in ecclesia exhibendo distrahit, non res ipsa. Adde quod cap. Decet, supra citato, simpliciter prohibentur negotiationes in ecclesia fieri, quamuis præcipue nūdinarum & cuiuscumq; fori tumultum.

Inde fit, vt reprehensibilitate non careat, quod passim videmus intra ecclesias per mercatores & negotiâtes fieri, qui cum ad deum colendum, & suæ salutis spirituali prouidendum ad Ecclesiam deberent conuenire, ad negotia potius tractanda secularia conueniunt, & illic suas negotiationes exercent, sua mendacia & periuria non minus, quam si in platea ea exercerent, commiserunt. Idem videtur iudicium de eo, quod soliti sunt canonici & viri ecclesiastici in sua ecclesia facere, tempore, quo de reddituum suorum venditione tractare solent, qui diem designant, in quo emptores, qui vulgo, arrendadores, dicuntur, in ecclesia conueniant, vbi ipsi clerici, astate tabelliōe, suos redditus vendunt, & reuendunt, & non sine clamore sæpe & sæpius repetitio, precium per emptores augeri faciunt. In quo dupliciter peccatur, & quia in loco sacro, & quia per ecclesiasticas personas hæc fiunt. Sed vtinam hæc sola essent, quæ per platos perperam in ecclesijs fieri tolerantur.

QVINTO redditur negotiatio vitiosa ex parte temporis. Vt si mercatores negotientur in diebus festiuis, de quibus in lege dei. Exod. 20. dicitur. Omne opus seruile non facietis in eo. Et extra. de ferijs, idem iubetur obseruandum non tantum in diebus dominicis, quæ sabbato successerunt, sed etiam in quibuscunq; alijs diebus festiuis ab ecclesia institutis. Et procedit hoc, excepto nisi lex de aliqua festiuitate obseruanda sit abrogata: nam potest per contrariam consuetudinem abrogari, siue sit abrogata quo ad hoc, quod est seruilis opera in

ea non facere: siue etiam quo ad hoc, quod est re diuinā in ea audiri: quorū alterū constat ab altero diuersum esse. Inde, vt inquit Pálude in suo. 4. fit, vt licitū sit in nundinis, auditis diuinis negotiari, quando quidē hoc habet cōmunis hominū consuetudo, siue dominica sit, siue alia festiuitas: quę consuetudo est per prælatos cognita, & per eosdem tolerata: & tunc humana constitutio de festiuitate seruanda in parte est abrogata, in parte non. Vbi tamen in toto esset abrogata, liceret negotia etiam diuinis non auditis exercere. Quod enim cōsuetudo sufficiat huiusmodi festiuitatibus derogare, seu eas tollere, constat: quia non sunt nisi humano iure institutę: ius autem humanum per consuetudinem oppositam potest abrogari, vt habetur in Decreto distinctio. 4. In eo enim quod est consuetudo tolerata, rationabiliter pręsumitur Pontifices eam scire, & in eadem consentire.

Vnde fit contra Henricum Gandauen. in fine primi. Quod lib. non solū alijs diebus festiuis, sed etiam in dominicis posse negotia exerceri, saltem post audita diuina, vbi talis vigeat consuetudo: quia seruare dominicam hoc vel illo modo non diuini, sed humani iuris esse constat.

Sequitur etiam contra Innocen. & contra Conradum. quęstio. 51. in pertinens esse quale fuerit consuetudinis initium, rationale. scilicet an vitiosum. Quāuis enim primi, qui festū violare ceperunt, peccauerint: non tamen inde fit vt successores, qui consuetudinem iam diu introductam reperiunt, eam obseruantes peccent.

Quod si obijcias. Quia vel pontifices consenserunt in violatione festorum per primos violatores facta, vel non. Si primum, igitur primi non peccauerunt sicut nec successores. Si secundum, igitur lex manet in suo vigore, ac si violata non fuisset: & ita non minus peccant successores, quā primi violatores. Et ita videtur, quod si consuetudinis initium fuit vitiosum, quod successores consuetudinē sequentes, non excusantur.

Confirmatur, quia non minus peccauit secundus violator, quā primus: nec tertius quā secundus, & sic consequenter: igitur si initium fuit vitiosum, igitur & continuatio. Antecedēs patet, quia alias sola vnius hominis violatio sufficeret excusare omnes successores legem similiter violantes.

Respon. necessarium esse assignare tempus aliquid citra quod pētū

fuit legem violare. & vltra illud peccatum non fuit, etiam si in particulari illud determinare non sufficimus. Interim tamen quod lex per homines, superiore ignorante, violatur, peccatum est legem violare: postquam autem ad notitiā legislatoris violandi consuetudo peruenerit, non statim quod legislator agnoscit, culpa violationis purgatur: sed si eo sciente per aliquod tempus violatur: & cum prohibere seu punire id possit, non punit, sed potius dissimulat, aut voluntarie tolerat, ex tunc lex suam vim videtur amittere per tacitam prælati dispensationem, & ita successores erunt ex tunc à culpa liberi. Sed quoniam de his non nihil diximus Codice de ieiunio. vide ibi.

Correlariē sequitur, sicut per consuetudinem potest lex deferri abrogari, ita & per eandē consuetudinē annullatur pœna excommunicationis etiam latę sententię contra violatores inflicta. Cuius ratio est manifesta: quia excommunicatio nem nemo potest verē incurrere, specialiter si sit à iure, nisi propter peccatum mortale. Si igitur legis violatio per consuetudinem caret culpa mortali, vt ex dictis apparet, sequitur tunc pręfatam pœnam contra huiusmodi violatores locum non habere.

Nota tamen hæc, quę dicta sunt, de negotiando in diebus festiuis suā habere limitationem, præter consuetudinem. si necessitas publica, vel priuata oppositum postulet. Inde enim qui victualia in festis vendunt, etiam ante diuinorum auditionē, excusantur. Similiter pharmacopolę, qui medicinas vendūt sicut & multa alia opera seruilia posunt ob necessitatem aliquā in diebus illis fieri. Similiter idem excusari solet, si ob pietatem aut notabilem vtilitatem fiat: maxime si contemptus absit, & non id propter lucrum principaliter fiat. In quibus non oportet confessores magnos pœnitentibus scrupulos ingerere. Sed de his vide summistas.

S E X T O redditur illicita negotiatio ex modo, idque multis modis, vt si mendacia, periuria, aliaue peccata commisceantur, sicut à negotiatoribus solent cōmisceri: quę quidem vt suprā ex Augustino induximus, potius sunt vitia negotiantis, quam negotij. Et periuria quę commisceantur vt in implurimum sunt mortalia, si. scilicet scienter & deliberate fiant: mendacia verò simplicia aliquando sunt mortalia, vt si in damnum eientium interponantur. scilicet ad rem plus iusto vendendam. Aliquando verò sunt venalia, vt si officiosa sint, & à vendēte interposita

terposita, vt suam procureret indemnitate: quia alioqui fortè non iustum precium, sed diminutum pro sua merce illi traderetur.

Deinde redditur negotiatio illicita. Si extraneis pluris vendatur res, quàm naturalibus: contra illud, quod in Scilio Albanen. decretum est. Presbyteri plebes suas moneant, vt hospitales sint, & non carius vendant transeuntibus, quàm mercatoribus vèdere possint. Sed hoc intelligitur. Si excedant latitudinem iusti precij: alioqui intra latitudinem hmoi nil inconuenit carius rem vendere extraneis, quàm naturalibus. Deinde si res ad terminum carius venditur quàm in promptu ob solam solutionis dilationem: quia tunc esset vsura. Secus si ob interesse damni emergentis, aut lucri cessantis. De quibus inferius.

Deinde ex monopolio, vt si quis concedat sibi soli licere certas merces vendere. Aut si certi mercatores inter se conueniant de non vendendo merces certas infra tale precium. Aut q̄ non emant merces ultra tale precium. Aut si artifices inter se conueniant, vt opus, quod vnus eorum cœperit, per alium continuari, aut finiri non possit: qualiter chirurgi solèt inter se non sine vulneratorum magno periculo cōuenire. Aut si qui aliquam artem, aut medicinam alicuius morbi curatiuam sciunt, inter se conueniunt, vt eam non nisi filiis, aut nepotibus doceant. Hęc & alia hmoi monopolia constat esse iniqua & reip. perniciofa. Tum, quia ciues mercibus illis indigentes, cogerentur eas ab illo vnico, seu pluribus, qui inter se cōueniunt, emere, & cōpellerentur reddere precium, quod monopolio postulauerint, quantūuis sit immoderatum, cum mercibus illis summè indigēat: & ita est in preiudicium scriptorū ementiuum, & rebus illis indigentium, qui monopolio secluso, res illas pro longè minori precio venales reperissent, tum etiā, quia hmoi monopolium de se est impeditiuum, ne alij multi beneficium indigētibus faciant. Nam si passim omnibus iiceret sine illis pactis merces illas vendere, multi eorum pietate erga indigentes moti, eas illis vel donarent, vel pro paruo precio vèderent, quę tamē beneficia per hmoi monopolia impediuntur, contra illud Prouer. 3. Noli prohibere benefacere, eum qui potest, sed si vales, ipse benefac. Tum etiā, quia huiusmodi monopolia tanquam perniciofa per leges prohibentur & puniuntur, vt patet. C. de monopolis vbi graues, & diuersę poenę contra monopolos institutę sunt, ex quibus facile est cōiicere peccatum ef-

se mortale huiusmodi monopolia facere.

Procedunt autem hæc specialiter de his, qui propria autoritate monopolium exercent, secus de his, qui ad id publicam habent autoritatē, vel à rep. vel à principe. Hanc tamen autoritatē nemini prebere debent, nisi duobus concurrentibus. scilicet si publica necessitas, aut vtilitas postulauerit, & precium iustum rebus per tales monopolos vendēdis taxetur. De publica necessitate exemplum est clarū, vt si in ciuitate aliqua defint, qui velint merces, quibus ciuitas indiget, aliud ad ciuitatem portare: fortè quia cum multo labore, periculo, & expensis sunt deportandę. Aut si defint, qui officium certas merces vendendi suscipiant, aut hospites & aduenas ad suam domum admittant, nisi illis solis hoc priuilegium concedatur, vt talia vendere, & talia officia exercere ipsi soli in ciuitate possint: tunc ob necessitatem poterit ciuitas hoc illis concedere, sicut passim videmus. De vtilitate etiam est clarum exemplum de his, qui expensis suis libros imprimi faciunt, quibus priuilegium concedi solet, vt nemo eisdem libris infra certum tempus valeat imprimere cōtra voluntatem eorū, qui primò eos impreserunt. Hoc enim in publicā vtilitatem redundare constat, vt per hoc viri docti animentur impressioni operam dare: quatenus eorū doctrina multis valeat communicari. Ac proinde non videtur damnandū, si princeps aliquibus artificibus, seu mercatoribus hoc priuilegium pro certa pecunię summa ipsi principi conferenda, concedat, vt illi soli certas merces in suo regno valeant vendere vbi velint, taxato prius iusto, & moderato precio: maximè si merces tales sint, quę ad hominum vitā minimè sint necessarię. Id em̄ excusatur in principe, si ipse in notabili necessitate sit constitutus, quia tunc publica necessitas excusat factum. Excusatur etiam in mercatore ad id priuilegiato ex autoritate publica, qua monopolium exercent. In aliis tamē mercibus, quibus vt plurimum homines indigere solent, tale priuilegium mercatoribus cōcedere, & concessio vti, non ita videtur excusabile, etiam si precium moderatum præfatis mercibus designetur. Quia quanuis per huiusmodi precij taxationē caristia alioqui inducenda impediatur: aliud tamē incōueniēs supra adductū non tollitur, quia. scilicet impediuntur multi à beneficio multiplici, q̄ indigētibus facerent. Merces etiā p̄ minori precio venderentur, si multi essent mercatores, q̄ liberè vèdere possent. Et multò me-

M 5 lius

lius rebus publicis de necessariis mercib⁹ pro uideretur: cum ubiq; essent, qui talia viderent: & tamen si vni, aut paucis id licitum esset, venderent ubi vellent: ubi autem nollent, penuria magna homines paterentur.

Septimo redditur vitiosa negotiatio ex parte finis, ut si non ad debitum finem ordinetur, qui est necessitas, vel utilitas: ob id enim mercationes fieri debent, quia. s. vel necessariū est ad publicas, seu priuatas indigentias releuandum, vel saltem utile. Qui igitur ob lucrū principaliter negotiantur, in lucro ipso finem suum vltimò collocātes, peccant, tāquam qui rebus, quibus vtēdum est, fruuntur: maxime si eorum intentio sit lucra sine termino accumulare. Quauis enim licitum sit diuitias plurimas à Deo datas, aut iuste acquisitas possidere, non tamen ita sunt appetendæ, ac si per se, & secundum se expetibiles essent, cum non nisi ob aliud expetendæ sint, ut tradit Aristote. 3. Ethic. & docet Psalmista, dicens. Diuitiæ si affluant, nolite cor apponere. Propter necessitatem igitur & utilitatem sui & suorum licitum est lucrū ex negotiatione q̄rere, & appetere, similiter & thesaurizare, ut ait Paul⁹. 2. ad Cor. 13. Parentes debēt thesaurizare filiis. Vnde si quis dixerit esse licitum negotiari propter lucrum, non est simpliciter condemnandus, cū ipsum lucrum intentum possit in alium meliorem finem ordinari, puta ad necessitatem, vel utilitatem publicam aut priuatam.

De iusto rerum venalium

precio.

QVÆSTIO. XXXI.



Nunc ad id, quod principaliter intendimus, redeamus. An. s. lucrum, seu res per contractū emptionis, seu negotiationis acquisitum sit restituendum, & quando. Ad quod illud in primis supponamus in huiusmodi contractu, ut iustus sit, debere seruari æqualitatem inter precium & mercem: quæ æqualitas est sedes, seu fundamentum iustitiæ commutatiuæ in huiusmodi contractibus seruandæ. Huius ratio de se satis clara esse videtur, quia ut tradit Aristot. 1. Politicorum. Emptio & venditio videtur esse introducta pro communi utilitate vtriusq; dum. s. vnus indiget re alterius, &

è conuerso. Quod autem pro communi utilitate inductū est, non debet esse magis in grauen vnus quàm alterius: qualiter esset, si precium excederet valorem mercis, aut è contra. Ac proinde necesse est ad iustitiam contractus præfatam æqualitatem seruari, qua non seruata, contractus remanebit iniustus: cum alter eorū plus debito recipiat, alter verò minus. Et inde apertum est in casu, quo præfata æqualitas nō seruatur, excessum esse restituendum, ita ut res ad æqualitatem reducatur.

Sed quoniam hoc fundamentū & si certissimum sit, minimè sufficit ad de singulis contractibus in particulari iudicandum iusti sint necne, nisi rerum, quæ venduntur, precium iustum agnoscat, ideo quærendū primo est, quomodo cognoscatur rei precium iustum. Et ut ex plurib⁹ doctoribus colligitur, hoc in summa videtur multis esse tenendum. Primo si autoritate publica principis, vel communitatis, seu alterius vicem eius tenētis, sit taxatum rebus venalibus precium, illud est reputandum iustum precium. Secundo in defectum huiusmodi taxationis communi cursui, seu æstimationi videtur esse standum, ita ut illud sit rerum, quæ venduntur iustum precium, quod secundum communem cursum, seu consuetudinem pro rebus illis tradi, & recipi solet. Tertiò, ubi nec lex precij determinatiua sit, nec communis consuetudo, eò quod fortè tales merces non sunt illic assuetæ vendi, sed de nouo aliunde portantur, tunc multa essent consideranda ad assignandum iustum precium illarum mercium: quorum aliqua se tenent ex parte vendentis, quædam ex parte ementis, alia verò ex parte ipsarum mercium. Ex parte quidem vendentium consideranda sunt expensæ, labores, cura, industria, & pericula, quib⁹ tales mercatores se, & merces suas exposuerūt, in res illas de loco in locum transportando, aut etiam seruando. Ex parte emētium considerantur indigentia, qua rebus illis indigent, paucitas aut multitudo ementiū, complacibilitas, seu appreciatio ipsarum rerū. Similiter & utilitas ex mercibus ipsis emētibus euentura. Ex parte deniq; mercium considerantur raritas, aut abundantia ipsarum, fertilitas, seu sterilitas earundem, seu commoditas, quam possidentibus tradere possunt. Similiter & earundem melioratio, seu deterioratio, & alia huiusmodi. Quibus omnibus rectè perpensis, poterit prudēs mercator merces suas vendere, petendo id, quod illi confiterant, & ultra aliquod lucrum vnde valeant cōpetens

competens stipendiū pro laboribus, expensis & periculis, ceterisq; quę dicta sunt, recipere, tantum. s. quātum iustē resp. illi mercatori tradidisset, si illum resp. ad similes merces portandum conduxisset, vt ait Scotus.

De his documētis breuiter videamus, an sufficiant ad cognoscendum iustum precium, & ad conscientias ipsorum mercatorum iuxta hęc documenta suas merces vendentium assecurandum. Et posset aliquis obiecere, quod primum documentum non omnino sufficiat, nec omnino sit certū. Tum, quia qui publica autoritate, vel principis, vel ciuitatis precia rebus imponūt, possunt deficere, aut excedere in taxatione precij, idq; multis modis, odio, scilicet, aut fauore vendentium, aut precibus, seu muneribus ab ipsis vendentibus oblatis. Quibus aliisq; multis causis, seu modis non dubium est, pręfatos reip. rectores posse corrumpi.

Deinde, esto hęc, quę dicta sunt, cessent, poterunt pręfati rectores ex ignorantia, aut ex prudentię defectu, aut ex imperitia, aut etiam ex negligētia perpendendi omnia, quę in. 3. documento supra posita sunt, à iusto precio deficere, aut etiam excedere, ac proinde non erit iustum precium, quod ipsi assignauerint.

Pręterea, esto quod tempore taxationis optimē, & iustissimē precium taxauerint, stat q̄ successu tēporis ob varium rerū euentū sit augendū p̄cium, aut diminuendū: nā possunt expēsę, labores, pericula crescere, aut etiā minui. Possunt merces similiter variari, seu alterari in bonitate, aut malitia, in raritate & abūdātia. Potest etiā acciderē, vt indigētia crescat, aut minuatur, vt multo plures sint emptoies, q̄ prius, aut pauciores, quę omnia passim acciderē videmus, & valent ad alterandū mercium valorem, & iustū precium earū. Ac proinde irrationabile videtur in tot rerum varietatibus idē semper seruare p̄cium ob id. s. quia per legem, aut publicam potestatem taxatum sit, & per consequens primū documentum suas habet incertitudines.

Secundum documentum ex cōmuni hominum æstimatione & cursu sumptū certius esse videtur, eò q̄ hmōi hominū æstimatio variatur ad rerū prędictarū variationē. Verum adhuc suas habet difficultates. Tum, quia nō est eadem hominū appreciatio, seu æstimatio, cum sępe accidat in rep. varia esse de his precij iudicia: imo & cōtraria, seu contradictoria, ita vt quidā de re ali

qua interrogati, quātū. s. valeat, dicāt eam valere. x. alij. xij. E cōtra verò alij nec. x. nec. xij. sed octo, aut nouem, vt experientia docet.

Pręterea quæro, hęc communis hominum æstimatio, per quam iustum precium agnoscitur est æstimatio ipsorū mercatorum, aut aliorum, qui mercatores nō sunt? Rarò enim hi cum illis in æstimatione cōueniunt. Si primū, suspectū est tale documentum, eò q̄ de mercatorib; , qui res suas vèdere volūt, iustē pręsumi potest, eos in tali æstimatione excedere, quos (vt experientia mōstrat) scimus semper lucrū prætēdere, & rebus suis affectos esse. Si secūdum similiter videtur documentum suspectū, eò q̄ hi, quanuis prudentes sint, sunt tamen vt in plurimū harū rerum ignari & in experti, cum per se nesciāt, quātū res mercatoribus cōstiterint, quātas expensas fecerint, quanta pericula & labores subierint, sicut ipsimet mercatores sciunt.

Deinde demus hos & illos in rerum æstimatione cōuenire, restamen ipsas in eodē loco & tēpore stat plus, aut minus valere, ex modo. s. vendēdi, vt si venditor vltro se offerat, aut roget, vt aliquis rem suā emat, aut rogatus ipse potius eam vendat. Similiter si plures sint, qui rem illā emere velint, aut pauci. Similiter si priuatim vendatur, aut publicē in foro ad pręconis clamorem, in quibus omnibus res eadē diuersum dicitur habere valorem & precium, etiā si pręfate cōmuni hominum æstimationi minimē concordet. Quęadmodum res eundē valorem non habet, saltem ipsi vendenti, vt dicit Tho. Si venditor ex rei vèditione dānum aliquod notabile patiatur, aut nullum, & si patiatur, rem tamē rogans vèdat, an rogatus: quia si rogatus, potest precium augere iuxta exigētiā dāni, quod patitur. Quod tamen augere non debet, si rogans vendat. Et ita secundum documentum non videtur omnino sufficiens.

Tertium documentum, in quo dicitur omnia illa esse consideranda, q̄ diximus se tenere ex parte vendentis & ementis & mercis ipsius. Similiter videtur incertū. Primò, quia nō videtur satis tutū p̄cij taxationē iudicio ipsorū mercatorū relinq̄re, qui quāuis sciāt quantū res illis constiterint, quas expēsas fecerint, & quę pericula subierint: fortē tamen non satis prudentes sunt, vt cætera alia cōsiderent, quę cōsiderāda sunt, & etiam solent ex affectione, quā ad res suas habent, simul & ex lucrandi cupiditate obcæcari. Deinde non omnes mercatores easdem faciunt

ciunt expensas in eisdem, aut similibus mercibus afferendis, nec omnes ex eodem loco, nec per easdem vias, nec cum eisdem periculis, quando hi per mare, illi per terras merces suas portant, hic per loca tuta, ille autem per loca periculosa.

Deinde, esto quod de eodem loco, & per easdem vias merces attulerint, stat tamen, quod non æquali precio eas emerint, & quod alter in promptu eas emerit vilius, alter ad terminum carius: alter fuerit cautus & prudens emptor: alter verò quia incautus carius debito eas emit, alter multas merces, & inde vilius emit: alter verò paucas, & ideo carius.

Deinde post allatas merces alter intactim eas vendit, alter diuisim, alter in custodiendo indiget maiore cura, & sollicitudine, si non tutas ædes habet: alter verò minori, prout eorum merces ratione loci, & domus sunt magis, aut minus periculo exposita. Ac proinde si ad illa omnia, quæ ex parte vendentis se tenent, esset aspiciendum, & secundum ea precium mercium taxandum, accideret vt easdem, aut omnino similes merces in eodem loco & tempore, cæteris omnino paribus, dempta expensarum & periculorum aliorumq; varietate prædicta, hic posset carius vendere, ille vilius, etiam in notabili quantitate: quod est absurdum. Et sequela est de se nota.

Quod etiam dicebatur esse attendenda illa, quæ se tenent ex parte ementium, puta indigentiam, complacibilitatem, & utilitatem illis euenientem, suam habet similiter difficultatem. Nam si ob indigentiam ementium plus valerent res, qua indigent, sequitur quod liceret carius vendere pauperibus merces, quam diuitibus: quia plus indigent illis. Similiter idem esset dicendum de peregrinis: & aduenis, qui plus indigent rebus illis necessariis in loco, ad quem perueniunt, quam incolæ, qui sibi de necessariis sufficienter prouiderunt: hoc autem est absurdum. Quod etiam ob utilitatem ementi euenientem non liceat ascendere in precio, apparet. Tum, quia venditor non potest vendere, nisi quod suum est, non quod alienum. Potest enim ascendere in precio ob interesse, si quod ex rei suæ venditione patitur: utilitatem autem seu interesse, quod emptori ex emptione euenit, non ita est ipsius vendentis: ac proinde non potest ob illud aliquid exigere, sicut is, qui mutuatur, potest pro interesse proprio, quod ex mutuatione patitur, aliquid à mutuuario exigere, nõ

tñ pro interesse, quod mutuarius ex mutuo lucratur. Adde quod si liceret in precio ascendere ob utilitatem ementis, sequeretur quod si emptor indiget equo meo ad fugiendum, qui & mortem aliter vitare non potest, possem ego quantuncunq; precium pro equo ab illo recipere. Similiter qui vendit medicinam infirmo necessariam, sine qua viuere non sperat, posset quantuncunq; precium pro medicina recipere, & ita de aliis.

Si ad hæc dicas indigentiam, & utilitatem ementium in taxatione precij attendendam non esse particularem vnium, scilicet, aut paucarum personarum, sed communem, quæ scilicet, communiter vt plurimum omnes indigent, & omnibus vt plurimum ex merce ipsa æqualis euenit commoditas, præter eam, quæ apposita industria ementis, aut aliàs per accidens eueniret adhuc stat replica: quia tunc sequitur, quod tempore famis vniuersalis liceret pro pane quantuncunq; precium exigere. Similiter tempore pestis vniuersalis liceret pro medicinis & curatione quātunuis magnū exigere precium. Similiter tempore belli post prouinciam, aut regnum aliquod spoliatum liceret pro quantocunq; precio vestes, & alimenta, cæteraq; hominibus vniuersaliter necessaria vendere: eò quod in his, & huiusmodi casibus indigentia est communis: utilitas ementibus ex mercibus eueniens similiter est communis. Igitur. Ac proinde siue sit indigentia, & commoditas particularis, siue communis, non videtur licitum precium secundum horū exigentiam augere.

Ex dictis patet incertam esse regulam Scoti supra positam, in qua dicitur tantū posse mercatores in suarum mercium venditione lucrari, quantum esset stipedium quod resp. illis tradidisset, si eos ad præfatas merces portandum & vendendum cōduxisset. Tum quia secundum hoc semper deberent mercatores lucrari, & pluri suas merces vendere, quæ illis constiterunt, cum tamen ex dictis appareat id esse falsum, eò quod sæpe accidit, & ob multas causas merces suum valorē paulatim amittere, siue ob raritatem emptorū, siue ob mercium abundantiam, aut earum deteriorationem &c. ita vt non tantum valeant, quantum ab initio, quando scilicet, emptæ fuerunt.

Tum etiam, quia tunc si duo mercatores similes omnino merces portant, alter de loco valde distante, & cum magnis laboribus, & periculis, & expensis: alter verò de loco propinquo, sine labore, sine expensis,

penfis, & periculis, posset primus precium exigere lōgē maius q̄ secundus. Nā si resp. illos conduxisset, non dubiū longē maius stipendium priori dedisset, q̄ posteriori. Et si duo ad nūdinas iuerint, & eadē expensas fecerint, & labores subierint, dempto q̄ alter vnum pannum emit, alter verò multos, sequeretur illos ex v̄ditione suarum mercium æquale quasi lucrū posse lucrari, ex quo æquale stipendiū respu. illis tradidisset, aut quali: maximē cum parū referret vnam, aut plures merces à nundinis portare, quantum ad stipendij quantitatem illis assignandum, si suas operas locarent.

Tum etiam, quia stat merces ob aliquā causam in valore ascendere, vt si aliorū merces sint cōsumptę, aut si plures emptores cōcurrant, aut si cōmunis hominū indigentia creuerit: nam tunc licitū erit maius precium pro illis exigere, quā sit stipendium, alioqui illis iustē poterat assignari.

Predictis tamen non obstantibus, videtur p̄fata documēta esse tenēda, si rectē intelligātur. Primū est, si lege, vel publica autoritate sit rerū iustū p̄cium determinatū, sic, q̄ v̄ditores nō vltra q̄ taxatū est, pro mercib⁹ exigāt, aut recipiāt, illud est p̄sumendū iustum precium, interim q̄ non constat taxatores fuisse vel corruptos, vel deceptos in p̄cij assignatione. Iustū enim est pro illis p̄sumere, qui temp. gubernāt, interim q̄ de opposito non constat. De quib⁹ etiā p̄sumendū est, q̄ diligentiam debitā apposuerint ad omnia perp̄dendū, ex quibus precium venit augendū, aut diminuendū. Et quēadmodū ad illos spectat primō, quando. s. res venditioni exponuntur precia determinare, ita ad eosdem spectat successu temporis rerū varietatem quoad copiam, seu penuriam, quoad meliorationem seu deteriorationem attendere. Similiter & emptorum paucitatē, aut pluralitatē, atq; venditorum considerare: vt taxatio per eos facta cōtinuetur, aut etiam mutetur. Et si continetur, semper est pro illis p̄sumendum, & eorū taxationi standum, nisi notabilis causa taxationē mutādi appareat, quia tunc cessat p̄sumptio dicta, nec ex tūc erit iusta p̄fata taxatio, nec illi necessariō stādū, ex quo incipit irrationabilis esse. Et ita si p̄fati rectores taxationē per eos factā nō mutant, tuti erūt in cōscientia mercatores, si aliud exigant precium, idq; in cōsciētia, quāuis fortē in foro eorum à poena immunes non erūt. Et per hęc patet ad ea, q̄ cōtra primū documētum obiecta sunt. Secundū erat cōmunis hominū estimatione, seu

rei appreciatio, & cōmunis rerū venalium cursus & cōsuetudo. Quod tenet locū, q̄n merces cōmuniter in rep. aliqua vendi solent, & apud prudētes & imprudentes, diuites & pauperes idē rerum venaliū precium seruatur, supposita ipsarū rerū equalitate in bonitate intrinseca: tunc illud reputatur p̄cium iustum, ex quo in tali rep. semper sunt personę prudentes, qui sciant omnia p̄pendere, q̄ ad precij iustitiā cōducūt. Et hmōi cōmuni estimatione existēte, impertinēs est venditores multas fecisse expensas, multa subiisse pericula, vilius aut carius merces emisse. Et ita accidit eos, si iustē res suas vendere volunt, aliq̄n lucrari, aliquando perdere: talis est ipsorum mercatorū conditio, vt sicut lucro, ita & damno se exponant.

Et procedit hoc documētum de precio rerum, quas ipsi mercatores in suis domibus venales tenent, secus si ab aliis, qui id ex officio nō habēt, vendantur: quia vt puto non habent merces eundē valorem apud mercatores, qui id habēt ex officio, & apud alios: quia mercatores causam habent iustā aliquid ratione officij amplius pro mercibus recipiendi, quā alij non habent. Quemadmodum campfori permittitur pro cambio aliquid lucrari ratione officij, quod alij non campfori non ita permittitur. Ac proinde nō est damnādū, si quis merces à nō mercatore vilius emat, quā in domibus mercatorum venduntur. Itaq; documētum hoc, quod consuetudini innititur, specialiter videtur pro mercatoribus positum.

Similiter si merces, seu res aliquę ad vocem p̄conis publicē vendantur, quod vulgō dicitur, almoneda, nō erit illic iniusta venditio, aut emptio, si non detur precium iuxta communem consuetudinem, quā mercatores in vendendo seruant, id enim in illo foro publico reputatur valere res, quod pro illa fuerit repertum, siue maius sit, siue minus q̄ precium pro quo mercatores similem rem v̄dunt: habet enim forus ille leges suas, à legibus mercatorū differētes. Nec obstat, q̄ in vna almoneda res similes pluris vendantur, quā in alia: quia facilē pro loco & tempore rerum valor variatur ex multitudine emptorum, & cōmuni rerum indigentia aut ex paucitate eorum, & parua rerum indigentia: hęc enim sunt, quę vt in plurimū rerū valorē, vel augent, vel minuūt. Idem iudiciū est de rebus, quę per personetas, per vicos, & plateas cum mercibus discurretes venduntur, qui dicūtur vulgō, corretores, precium illarum non oportet

ret iuxta consuetudinem præfatam mercatorum taxare, ideo si minoris vèdantur, non est facile condemnandum: dummodo fraus & negligentia ipsorum cursum esset, sed fideliter & diligenter discurrant, quærentes emptores cum nullo eorum fraudulenter conuenientes.

Inde etiam fit, eos, qui redditus ecclesiasticos, aut etiam seculares pro minori etiam scienter emunt, quando publicè venales exponuntur, non esse damnandos, nec ad restitutionem compellendos, si fraus & dolus cesset, ut fit inter eos, qui vulgò dicuntur, arcedadores, habet enim ille forus suas leges, sicut forus publicus, qui dicitur, almoneda. Et quemadmodum emptores pro minori à culpa in casu excusantur, ita & scienter pro maiori vendentes ratione fori excusantur, maxime si emptores sciant se pro maiori emere. Secus fortè si ignari sint & imprudètes ipsi, qui emunt, & qui vendunt, sciant rei venditæ quantitatem.

Vnde in hoc casu illud videtur notandum, quòd si emptor scit fructuum qui venduntur, quantitatem: similiter & venditor, excusari poterit emptio & venditio si magno, aut paruo precio emantur. Similiter si ambo fructuum, qui venduntur, quantitatem ignorent, poterit præfata emptio & venditio excusari. Si tamen (quod ut in plurimum fit) venditor scit fructuum quantitatem vel quasi, ex quo per scripturam, quæ vulgò, tazmia dicitur, id agnoscat: emptor autem id penitus ignorat, nec si diligentiam fecisset, fructuum quantitatem attingere potuisset, & ex errore, aut ignorantia pro maiori quantitate, aut precio præfatos fructus reddituales emat, an erit licita venditio? Dicerem quòd non, sed tenebitur in conscientia venditor excessum restituere, si fuit emptor notabiliter læsus. Quamquam in foro exteriori cogitur emptor stare contractui. Huius ratio videtur, quia non est æqua utriusque; conditio: nam venditor rem sciens, videtur esse in tuto: emptor autem nesciens, in periculo. Cuius exemplum est, si is, qui rete in mare misit, scit nil apprehendisse: alter autem id nesciens, emit iactum illum, certè non erit venditor tutus: cum non sit æqua utriusque conditio. Sicut etiam exemplificari potest de eo, qui fructum vineæ, quæ alibi habet, sciens omnino destructum esse, alteri id ignoranti vendit, peccat vendendo, & restituere tenetur. Sicut qui scit multas merces ad patriam venisse, & merces quas habet, carius vendit ei, qui aliarum superuentum ignorat, tenetur illi. De quo inferius. Si autem in præfati casu huiusmodi

emptiones & vèditiones excusantur ideo est: quia ut in plurimum tam ementibus quam vendentibus incerta est fructuum, quos vendunt, quantitas.

Tertium documentum in quo dicitur batur esse attendendum ad expensas, laborem, periculum, & cætera, quæ ex parte vendentis similiter & quæ ex parte ementium se tenent, procedit de mercibus de nouo aduenientibus, ante quarum aduentum in loco illo nec lex, nec consuetudo, aut communis cursus erat, qui precium illis imponeret: tunc possunt illa omnia considerari, & precium tale assignari, ut ipsi venditores non perdant, sed aliquid ultra, quam res illis constitit, lucrentur, præsupposita mercium utilitate similiter & earum indigentia in re. illa, simul & communi hominum æstimatione & desiderio res illas habendi. Præsupposito etiã quod venditores in emendo merces, & eas afferendo prudentes fuerint, & reip. ad quam eas afferunt, rem utiliter gesserint, non de loco distantiore eas afferendo, cum de propinquiori afferri possent, non per loca periculosa, aut cum magnis expensis, cum per secura loca, & cum paucioribus eas portare possent, non etiam eas ad terminum emerint carius, quam ad statim valerent: ratione enim talium excessuum non possunt merces per eos emptas aliis carius vendere, quam si in illis non excessissent. His enim & aliis bene perpensis, poterunt rebus suis precium taxare, ita ut lucrentur, iuxta regulam Scoti, quantum si per remp. essent conducti, mererentur. Secus si res non sic reip. utiles foret, aut nulla, aut parua illarum esset indigentia, seu apreciatio, aut complacibilitas, seu desiderium. Secus etiam si post primam precij taxationem alia vèdendi consuetudo superueniat, vel ascendendo, vel descendendo in precio secundum rerum, emptorum, & venditorum variationem. In quibus non videtur curiosius insistendum. Nam qui multum emungit, elicit sanguinem.

Inde illa preciorum distinctio communiter est approbata, qua dicitur precium in indiuisibili non consistere, sed suam latitudinem habere, ut quidam sit precij gradus rigidus, quidam pius, seu infimus, quidam verò medius: & in quocumque horum graduum res vendatur, dicitur pro iusto precio vendi. Si autem pro precio totam illam latitudinem egrediente per excessum, aut per defectum vendatur, dicitur iniustum precium, & venditio iniusta. Huius distinctionis approbatæ ratio clara est.

ra est. Quia si precium iustum in indiuisibili confisteret, vix possent mercatores & emptores tuti esse in conscientia, imo nunquam, eò quòd seclusa Dei particulari reuelatione, nūq̄ certi esse possent, an res pro precio iusto vendant, an iniusto, vt de se constat.

Tum etiam, quia cūm precium iustum vt in plurimū ex communi hominum æstimatione colligatur: hæc autē non est eadē in omnibus, vt experientia docet, sed aliqui sentiunt rem valere. x. alij. xj. alij verò xij. Et qui precium, seu valorem rei secundū suam æstimationem determinant, dicunt rem illam valere. x. parum plus minúsvē. Itaq; hominum æstimatio non est ad aliquid indiuisibile: ac proinde certum est, iustum precium in indiuisibili non consistere.

Inde correlariē sequitur posse mercatorem rem vni carius, alij vilius vèdere, & iustē: dummodo precium vtrunq; sit intra prædictam latitudinem. Sequitur etiā posse mercatorē rem carius vendere ad terminū quàm ad statū: & carius pauperi quàm diuiti: dūmodo (vt dixi) semper preciū sit intra dictā latitudinē. Sequitur etiā posse mercatorē rē pro minori emere, & statim eā penitus immutatā pro maiori vèdere, vt si eam emit pro precio infimo, & vendit pro rigido intra latitudinē iusti precij. Nec id solū, sed etiā stat aliquem mercē emere pro precio in gradu rigido, & statim eam pro maiori precio vèdere, etiam si nulla in re facta fuerit mutatio, idq; licitē. Nā accidit, vt merces plus valeat in potestate vnius q̄ alterius. Vt si is, qui emit equū s. pro precio rigido cōmuniter currēte, sit peritus, sciēs equorum, quos emit, conditionē melius quàm alij, qui nō solet nisi meliores emere, & de illo talis habetur opinio. Certum est homines communiter plus estimare & apreciari equos ab illo homine emptos, q̄ alios: & per consequēs equus in illius potestate est maioris precij, quàm in potestate alterius. Et correlarium patet. Et ita alia possent inferri.

Sequitur amplius, quòd minus periculosa est negotiatio illius, cuius merces taxatę sunt per cōstitutionē aliquā municipalē, seu per rectores ciuitatis, seu per cōmune cōsuetudinē, quàm illius, cuius mercij taxatio suo arbitrio relicta est. Et similiter minus periculosa est negotiatio illi, qui merces habet, quib⁹ alix similes in ciuitate vendūtur, q̄ illius, qui solus tales merces vèdit. Tū, quia facilius sciet suas merces iuxta cōmunē cōsuetudinē estimare, q̄ si solus eas ha-

beret. Tum etiam, quia minorem frontem habebit ad merces suas superuendendum, quàm si solus eas habeat, vt satis constat.

De mercatione, in qua iustum precium non datur.

QVÆSTIO. XXXII.



Racilè est iam ad quæstionem respondere, in qua quæritur de contractu emptionis, & venditionis, in quo iustū precium non seruatur, an sit iust⁹, & inde an obligatio restituendi oriatur. Et dicēdum breuiter, q̄ siue res vèdatur, aut ematur carius q̄ valeat vltra, seu citra dimidiū iusti precij, in multo, aut in paruo ita vt precium non sit intra latitudinē iusti precij supra positā, regulariter est illicitus cōtractus, & debet in conscientia vel rescindi, vel ad equalitatē reduci. Quod enim cōtract⁹ iniustus sit, patet ex dictis. Quia ex quo in illo non seruatur æqualitas mercis & precij, ex cōsequēti receditur à iustitia, imo cōtra eam agitur, & tātò magis, quantò precium datum magis excedit, aut deficit à valore mercis. Ac pin de nisi sic contrahentes per aliquid excusentur, non dubium est eos peccare.

Tum etiam idem colligitur ex. 10. q. 2. §. Hocius. vbi dicitur, quòd si in venditione rei ecclesiasticę plus offeratur, quàm res valeat, ecclesia recipere non debet, sed tantum iustum precium. Igitur & in venditione aliarū rerū etiam seculariū iustum debet precium interuenire: quando quidem iustitia cōmutatiua non minus in rerum seculariū venditione seruanda est, quàm ecclesiasticarum. Tum etiā idem apparet ex Aug. 13. de Triñ. ca. 3. dicēte. Vili velle emere, & carē velle vèdere, re vera vitiū est. Nec ob aliud, q̄ q̄ æqualitas inter precij & rei valorē nō seruatur. Vnde ibidem cōmendat Aug. hominē tāquā iustū, qui cūm vèditor exiguū precium pro re, quā vendebat, nesciēs poscederet: ipse tñ sciēs rei valorē, amplius, quā alter postulauerat, tradidit. Ait enim. Scio hominē, cū venalis codex sibi fuisset oblat⁹. precijq; eius ignarū, & ideo quiddā exiguū poscentē cerneret vèditorē, iustū precij quòd multò amplius erat, nec opināti dedisse &c. Procedit cōclusio tam de eo, q̄ sciēter dat precium diminutum, aut recipit excessiuum, quàm

quàm de eo, qui habens consciãtiam dubiam de excessu, aut defectu precij maius precium exigit, aut minus offert & dat: cum nõ minus peccetur contra consciãtiam positivam agẽdo, quàm contra dubiam.

Quod autem in casu is, qui defraudat, siue excessivum precium recipiendo, siue diminutum tradẽdo teneatur restituere defraudato, non dubitatur, si defraudatio sit ultra dimidiũ iusti precij, in quo tam Iuristæ, quàm Theologi conveniunt. Si tamẽ sit defraudatio citra dimidium iusti precij, nõ æqualiter & idem sentiunt. Probatum tamen tunc esse necessarium restitutionẽ facere defraudato. Quia qui defraudat proximum non liberẽ consentientem, peccat contra charitatẽ proximi, & contra legem naturæ: quia hoc facit alteri, quod sibi nollet fieri, & ipsum iniuste damnificat: igitur tenetur satisfacere læso, iuxta cap. Si culpa tua dånium illatum est &c. In casu autem recipit à proximo aliquid alioqui indebitum, seclusa libera voluntate donãdi in ipso defraudato, quem suppono nullatenus donare intendere: igitur satisfaciendum est illi.

Secundò, & est argumentum ad hominem: nam hi, qui oppositum opinantur, dicunt quòd si quis vendat ultra dimidium iusti precij, quòd tenetur totum excessum restituere: si tamen citra dimidium, nil tenetur restituere. Vendat igitur aliquis rem, quæ ad summum valet. x. pro. xv. in quo non vendit ultra dimidium iusti precij. Quæro iam, an potest rem illam pro. xv. vendere, idq; iuste absq; debito quidquam restituendi, vel non? Si primum, igitur si vendit ultra dimidium iusti precij, puta pro. xvj. non tenebitur restituere nisi vnum. Nam reliqua. xv. bene poterat pro merce vendita retinere, & ita vendendo ultra dimidium iusti precij non tenebitur totum excessum restituere, quòd est contra eos. Si secundum, igitur vendendo solum pro. xv. vel citrà, tenebitur totum excessum restituere.

Confirmatur. Quia obligatio restituendi nascitur ex iniusta rei alienæ acceptione, seu retentione. Si igitur in casu præcedenti, quo vëditor rem valentem. x. vendat pro. xv. nil alienum iniuste accepit: igitur si eandẽ vendat pro. xvj. non grauabit iniuste emptorẽ, nisi in vno: ac proinde vendendo pro. xvj. non tenebitur restituere nisi vnũ, quod est contra eos, & contra omnes, cum totus excessus sit restituendus, quãdo

est ultra dimidiũ iusti precij: ac proinde si vendidisset pro. xv. illa. v. essent iniuste recepta, & per consequens restituenda in consciãtia.

Nec obstant, quæ nonnulli iuristæ in oppositum afferunt. Arguunt enim primo quod excessus si non sit ultra dimidiũ iusti precij non sit restituendus: quia talis contractus est licitus & iustus, eò quòd naturaliter concessum est, & permissum contrahentibus se inuicem circumuenire, atq; circumscribere, vt notant Iuristæ in. l. Item si precio. §. fi. ff. locati. Et in. l. in causæ. §. fina. ff. de minori. Respon. si dictum illud esset verum, sequitur quod non solum esset licitum se inuicem decipere citra dimidiũ, sed ultra: quod est contra ipsos, & contra veritatẽ, iuxta illud Pauli. l. ad Thef. 4. dicentis, Ne quis supergrediatur & circumueniat fratrem suum in negotio: vindex est enim dominus de his omnibus. Non igitur iure naturæ, aut diuino concessum est hominibus, vt se inuicem decipiant, aut circumueniant, nec in multo, nec in paruo. Ac proinde cum dicitur naturale esse contrahentibus se inuicem circumuenire, non intelligatur quòd sit de iure naturæ, sed naturale esse dicitur: quia secundum naturam corruptã natum est contingere, & sæpe contingit homines ob rerum cupiditatem, quæ illis quodãmodo naturalis est se inuicem decipere. Quod si alicubi dicatur id licitũ esse, intelligatur, id est, permissum: quia si iure saltem humano tales circumuentiones nõ puniuntur. Sed esto à iure humano permittantur, non tamen à iure naturali, aut diuino.

Secundò opponunt. Quia defraudare proximum citra dimidiũ iusti precij videtur fieri iuris tam canonici, quàm civilis autoritate, patet de ciuili. Similiter etiã de Canonico. cap. Cum dilecti. de emptione. Et talibus contractibus, in quibus fit defraudatio citra dimidium, nec vnum ius, nec aliud resistit, sed illos vtrunq; ius approbat. Quod autẽ iuris autoritate fit, iuste fit: & si iuste, igitur nec peccant taliter contrahentes, nec restituere tenentur. Respon. Quod nec iura, ciuile. s. & Canonica, tales contractus approbant tanquam iustos, ac licitos, nec autoritatẽ præstãt, vt huiusmodi defraudationes fiãt. Quod si iura huiusmodi contractus approbant, hoc est verum, quantum ad eorum validitatem, ita vt non sint necessariò rescindendi, vt habetur. l. si voluntate. C. de rescindenda vëditione. Vbi Imperator ait, quod nec bona fides, nec aliqua ratio patitur, vt contractus, in quo fit defraudatio citra dimidium, omni dolo secluso rescin-

rescindatur. Non tamē illos cōtractus tanquā honestos & iustos, aut licitos approbant, imo eos ius ciuile quodāmodo inhonestos esse declarat, vt notat glo. in. l. Semper in conuentionibus. ff. de re. iuris. dicens. Non congruit honesto viro circumuenire alium infra dimidiū iusti precij. Ius etiā Canonicum idem docet. ca. Hoc ius. 12. q. 2. suprā citato, vbi dicitur in sentētia, q̄ in venditione rerū ecclesiasticarum nō debet vltra iustū p̄ciū recipi. Quod cū in iustitia cōmutatiua sit fundamentū, q̄ in omni vēditione seruare oportet, sequitur iniustos esse tales cōtractū, in quib⁹ à p̄cio iusto exceditur, aut deficitur: sed nec humana iura auctoritatem pręstāt pręfatis defraudationibus, sed eas permittunt: quia non puniunt, & defraudatis actionem contra defraudātes negant. Et esto, auctoritatem ad id p̄starent, nō inde fit, vt licitē & iustē fiant: cū multa videamus secūdū leges humanas permissa, & disposita, quę tamen secundum legem naturalem, & diuinā sunt damnanda. Vt patet de vsura citra centesimā, quę iure ciuili tolleratur & defenditur. Patet de pręscriptione cum mala fide, quę ali quando iure ciuili defenditur. Patet etiā, quia leges olim patribus pro necessitate filios occidere concedebant, licet hodie sublatū sit. Patet de concubinato, quem leges approbāt. Et multa alia afferri possent exempla, in quibus leges ciuiles constat à lege naturali, & diuina differre. Vnde Augustinus, non sine causa id, quod dicitur, quod legis auctoritate fit, iustē fit, non de lege humana intellexit, sed de diuina, vt habetur. 23. q. 4. cap. Qui peccat.

Tertiò opponunt. Quia ex dispositione iuris fit, vt qui rem alienam per tēpus lege definitū possedit, postea rē illā restituere nō teneatur, etiā si superueniat sciētia, q̄ res illa fuerit aliena. Igitur similiter dispositione iuris fieri potest, vt q̄ vēdit rē plus iusto, citra tñ dimidiū, nō teneatur superacceptum restituere. Antecedēs suppono ex dictis in quęstione de p̄scriptione. Et consequentia apparet, cū eadē sit vtriusq; dispositionis ratio. sine daretur occasio litib⁹ & cōtentionibus, quę innumerę alioqui oriri possent, si super omni defraudatione esset defraudatus audientis. Ac proinde bonū publicum, & cōmunis hominū pax videtur id exigere, vt in pręfatis defraudationibus dominiū excessus in defraudātem transferatur, pro eius cōsciētia asscuratione. Sicut idē bonū publicū exigit, vt res aliena in p̄scribentem similiter trāsferatur. Respon. Si hoc argumētum valeret, probaret

q̄ superuenditio scienter facta, non excusaret defraudātem, quominus teneatur supacceptū restituere. Nam possessio rei alienę, etiam per totū tempus lege definitū cum sciētia q̄ res sit aliena, nō excusat p̄scribentē, quo min⁹ teneatur, etiā tēpore p̄scriptionis cōpleto, rem illam suo dño restituere, vt suppono: & ita ad min⁹ in hmōi casu restituendū est, quod superacceptum est, etiam si sit citra dimidium: quod tamen ipsi arguentes nō cōcedunt, sicut nec cōsequenter loquendo concedere debent, cū secūdum iura non minus talis superuenditio scienter facta approbetur, q̄ si nesciēter fieret. Ac proinde dicendū, q̄ non est simile de pręscriptione & de superuenditione: quia in p̄scriptione post tēpus lege definitū completum, si alia adsint, q̄ ad legitimum p̄scribendū sunt necessaria, ius ipsum & legislator cōcedit, seu transfert dominiū illius rei in p̄scribentem. Nō ita in superuenditione, sed in hac solū ratificat pręfata superuenditionem, ita vt defraudato non detur actio contra defraudantē, vt dictum est in foro exteriori: qui tamen forum sepiusimē à foro consciētia discrepat.

Quartò opponunt à simili. Si officialis, qui operā suam locauit ali quid ab his, quibus seruit, extorqueat, non teneatur restituere, iuxta Augustini sententiam. Et habetur. 14. q. 5. cap. Non sanē. vbi ait, quòd magis reprehendendus est, qui talia repetit, q̄ ipse officialis, qui accipit. Igitur pari forma qui rem superuēdit, non tenebitur excessum restituere: cū simile sit rem superuendere, & pro opera vltra debitum aliquid extorquere, cū etiā hic sit vēditio ipsius opere. Respō. q̄ siue sit officialis minor, siue maior, si aliquid alioqui indebitum extorquet, sine dubio teneatur restituere. Illud enim videtur ad concussionem pertinere. De quo Ioan. Baptista Luc. 3. ad milites dixit, Neminem concutiatis. Estote contenti stipendiis vestris. Et sicut pro re venali non licet vltra iustum precium accipere, ita nec pro re locata, aut opera alicuius nō licet vltra iustum recipere. Et est vtrobiq; eadem ratio. Quia vtrobiq; opus est iustitiā cōmutatiuam seruare. Ad Augustinum autem dicendū, quòd non ait per officiales extorta non esse restituenda, aut nō posse repeti. Quę enim per eos extorta sunt, repeti solent, inquit Augustinus, nō solū de facto, sed de iure. Quòd autem ait, magis reprehēdimus eos, qui talia repetunt, quā officialē, qui recipit, non de extortis per officialē est accipiendum, sed de his, quę officialis per tollerabi-

N lem

lem consuetudinem recipit. Quod clarum est, si Gratianus integrè locum Augustini in epistola ad Macedonium trāssumpisset, vt supra latius explicuimus. Postquam enim dixit. Ab his extorta per improbitatē repeti solent, addit. Data per tollerabilem consuetudinē non solent. Et de his, quæ ex tollerabili consuetudine data sunt subiungit, quod allegatum est, scilicet, magis reprehendendus est, qui talia repetit, quàm ipse officialis, qui ea de more accipit. Itaq; defectus Gratiani infideliter transferendo locum prædictum causā fuit, vt Innocentius & cæteri post ipsum in hoc loco deciperentur, putantes extorta per præfatos officiales minores non esse restituenda.

Quintò opponunt. Quia licitum est vniciq; rem suam vendere, quantū ipsa res valet: sed res valet tantū, quantum vendi potest, vt est vulgatum dictū. Si dicatur, q̄ nō intelligitur id, quod dicitur, quantum vendi potest, de facto, sed de iure: quia id possumus, quod iure possumus. Sequitur ad minus, quod potest iustè & licitè quis rem suā vendere pro precio, quod non sit vltra dimidiū iusti precij: ex quo iure potest vnusquisq; rem illo modo vendere, & ita non tenebitur venditor excessum iusti precij restituere.

Confirmatur, quia in re sua vnusquisq; est moderator & arbiter, vt habetur in l. i. re mādāta. C. mādāti. Et per cōsequēs iustè, seu licitè poterit vëditor p̄cium excessiuum pro re sua petere, & recipere. Respon. Si argumentum valeret, etiam similiter probaret, quod posset homo vendere rem suam pro precio vltra dimidium iusti precij sicut citra, vt de se patet. Ideo dicendum, quod illud dictum. Res tantū valet, quantum vendi potest, limitandum est ad posse de iure, seu licitè, & rationabiliter. Quod fiet, si vendatur iuxta documēta superius posita. Quod autē res possit pro precio excessiuo licitè vendi, nec ius naturale, nec diuinū, nec humanum autoritatē præstat, nec id cōcedit. Et si id permittat & tolleret, vt iam dictū est. Aut dicatur dictū illud vulgare esse limitandū ad res venales, quarū precium nec lege, nec cōmuni cursu est determinatum: & res tales sunt, sine quibus humana vita cōuenienter transigi potest. Addito, q̄ venditio fiat sine dolo & fraude, & personis non ignaris, sed scientibus & prudentibus: quia tunc præsumitur iustū esse precij, quod pro rebus illis fuerit repertum. Quales sunt res, quæ ad ornatum personæ, vel domus potius quàm ad vitæ necessitatem pertinent:

pro quibus & si aliquid excessiuū detur, excessus ob beneplacitum ipsorum eminentium videtur condonari.

Sextò opponūt alij rationem hanc apparentem. Quia si in casu excessus prædictus esset necessariò restituendus, ideo esset, quia vëditor illū excessum ab emptore iniustè accepit, & ideo est velut furtū, aut rapina, saltē largè: sed in casu nec furtū, nec rapina, nec rei alienæ iniusta acceptio locū habere potest. Quia vbi cōcurrunt mutæ volūtates emētis & vendentis, vt res suas inuicem cōmurent, furtum & rapina, aut iniustitia locū nō habet. Sed sic est in p̄senti casu, in quo cōtrahētes voluntate id faciūt, deniq; spōtè cōsentiant, nulla p̄senti necessitate: nulla ignorantia in eis interueniēte: igitur nulla alteri eorū iniuria fit. Quia volētī & cōsentienti non fit iniuria, nec dolus: præcipuè dum sciens & volēs est sui iuris in re sua. Cōsensus etiam in casu non est lege aliqua irritatus, sicut in deceptione vltra dimidium iusti precij. Sequitur ergo venditorē in casu nullam cōtra emptorem iniustitiā cōmississe, nec rem eius iniustè accepisse, sed de cōsensu spontaneo ipsius emptoris: ac proinde non tenetur ei quidq; restituere. Id videtur Ioannem de Gerson mouisse, ad non asserendum in casu esse de necessitate restituendum excessum, in tractatu de contractibus.

Respon. Si hæc ratio probaret, quod venditor non tenetur restituere excessum citra dimidiū, eadē probaret, q̄ nec tenetur restituere excessum vltra dimidiū iusti precij: cum nō minus cōueniāt spōtè in tali contractu, q̄ in alio. Nec valet dicere, nō esse simile, eò q̄ consensui in datione vltra dimidium repugnat ius, non autē citra. Non inquam valet. Quia ius nō magis vni contractui repugnat, q̄ alteri cæteris paribus: dēpto, q̄ in vno dat defraudato actionē cōtra defraudatē, vt. l. rescindatur cōtractus, vel ad æqualitatem reducat. non tñ eo ipso annullat, seu irritat cōtractū vt suppono. Ac proinde si defraudatus suffragio legis vti nolit, nil esset in cōscientia illi restituendū in vno cōtractu, sicut nec in alio. Ideo dicendū, q̄ vel emptor, qui dat precium excessiuū ad petitionē vëditoris dat totū illud per viam precij: quæadmodū venditor totum illud per viā precij petīt. Vel excessum vltra iustum precij dat per viam doni. Si primū, currit cōclusio supra posita, q̄ in præsentiarū defeniamus, q̄. l. est restituendus excessus, siue vltra, siue citra dimidium sit iusti precij, cum ille excessus, nec donatus sit vendenti, nec

ti, nec eidem ratione mercis, nec ob aliam causam debitus, ideo videtur esse extortus. Nam suppono in tali casu nullū esse animum ementis aliquid vendēti donare: sed ideo precium excessiuum dat, quia re illa indiget, quā pro minori precio habere non potest. Si secundū. s. q̄ emptor vult sponte dare illū excessum per viā doni: tunc currit, quod hæc ratio de Gerson præten dit. Sed tunc etiā curret de precio excedente dimidiū iusti precij, vt tactum est. Itaq; conclusio, & communis positio procedit de emptione, & venditione pura, cui nulla est admixta donatio. Sed de hoc postea.

Sed nunquid id semper fit verum, q̄. s. nō liceat rem pro excessiuo precio vendere, & si vendatur, excessus sit semper restituendus? Respon. quōd non, sed aliquando licitum est rem vēdere pro maiori precio, quod totā latitudinem iusti precij excedat, idq; in tribus casibus in vniuersali. s. ratione ignorantie, ratione interesse, & ratione donationis admixtæ. Primum fit, quando venditor credit inuincibiliter rem, quū vendit, valere id, quod pro ea exigit. s. xv. cum re vera nō valeat nisi. xij. ad sum mū, excusatur cōtractus à culpa & vitio. Secundum fit, quādo vēditor ex rei venditione patitur dānū aliquod, aut impeditur ab assequutione alicuius lucris alioqui sibi certi, aut probabiliter euenturi: nam tunc licebit venditori ascendere in precio iuxta quātitatem interesse, quod ex vēditione patitur. Et pcedit hoc, quādo rem illā vendit ad instantiā emptoris: quia tunc iustum est se seruare indemnē. Secus si ipse rogans rem illam vendat: quia tunc non ementi, sed ipsi vendenti venit imputandum dānū, si quod patitur ex rei venditione. Tertium fit, quando ipse emens dat precium excessiuum, cuius excessum donare liberē intendit: quia tunc non est vēditio & emptio pura, sed mixta donationi, ratione cuius licitum est venditori illum excessum recipere. In his casibus est licitum rem vendere pro precio excedente latitudinem iusti precij.

Quamquam differētia sit quo ad debitum restituendi. Nam in secundo & tertio casu, q̄. s. excessus recipitur ratione interesse ipsius vendentis, aut ratione donationis ipsius ementis, non tenetur vēditor excessum illū restituere. Secus in primo casu, quo ex ignorantia res fuit supuēdita: quia tūc durāte illa ignorantia, excusatur sicut à culpa ita à debito restituēdi. Superueniente tñ cognitione veritatis, q̄. s. rē plus iusto vēdidit, tenetur restituere excessum. Ratio hui⁹ clara est, quia ignorantia nō tollit, quin

emptor fuerit defraudat⁹, licet à culpa defraudationis excuset. Et ideo cū obligatio restituēdi in hmōi oriatur ex reali defraudatione, segtur intentū. Excepto, nisi tāto tempore excessum illū venditor cū illa ignorantia, seu bona fide retineat, q̄ sufficiat ad p̄scribendū, seu vsucapiendū. Nam tunc & si cōpleto tali tēpore agnoscat se emptorē defraudasse, non tenebitur illi quidq̄ restituere, siue in multo, siue in paruo illum defraudauerit. Nisi forte emptor ignorauerit iustū p̄ciū rei emptæ: nā tunc contra sic ignoratē non currit p̄scriptio, aut vsucapio, vt suprà suo loco tetigimus. Aut si defraudatio fuit citra dimidiū iusti precij: quia de iure remediū non habet ad excessum repetēdū: ideo cōtra talem in tali casu iniustū est si p̄scriptio, vel vsucapio currat. Sec⁹ si fuit defraudatio vltra dimidiū iusti precij: nā tūc ex quo agere cōtra defraudatē potuit, & nō egit, iam negligentia videtur illi obstare, quominus alter teneatur ei excessum restituere post temp⁹ p̄scriptionis completum. Sed in his particularibus essent attendendæ conditiones, quas suprà diximus ad p̄scribendū necessarias esse.

Circa secundum illud aduertendū, q̄ vt locū habeat precij augmentū ratione interesse siue dāni emergentis, siue lucris cessantis, opus est cōcurrant cōditiones, quæ inferius ponentur, quādo agemus de vsura, & mutuo. Vide ibi. Nomine autē interesse intelligo etiā grauamen quodcūq; ex venditione ipsi vendenti, aut ex emptione ipsi emēti proueniens. Ac proinde si venditori molestū est, & graue seipsum re sua priuare ad emptoris instantiam, quia fortē multū illi res illa placet, tunc potest licitē in precio ascendere, ratione grauaminis huius, quod ex venditione patitur. Sicut è cōtra si emptori molestū est, & graue rem illā emere: quia illa fortē non indiget, & eam ad instantiā venditoris emit, poterit iuste emptor in precio descendere iuxta quātitatē talis grauaminis, vt ait Conrad. q. lvij. & lvij.

Inde infertur posse mutuātem aliquid vltra fortē recipere sine vitio vsuræ, aut iniustitiæ, ratione p̄fati grauaminis, quod ex carētia pecuniæ mutuatæ patitur, si nō inde occasio daretur infamiz, aut scādali, alteriūsvē inconuenientis per ipsum mutuātem euitandi. Et ratio est clara. Quia ob illam causam, ob quam licitum est vendenti vltra iustum precium accipere, erit licitum mutuanti aliquid vltra mutuatum similiter accipere.

Infertur præterea ex eodē secūdo casu, q̄ potest vēditor vltra pre-

N 2 cium

cium iustum currēs petere, & accipere. Si rem, quam in aliquo loco & tempore vēdit, erat in alio loco, aut tēpore venditurus, vnde lucrum aliquod iustū sperabat, & hoc ratione interesse, quod ex vēditione in tali loco & tempore ad instantiā emptoris facta patitur. Inde iustificatur casus capituli. In ciuitate, de vsuris. in quo licitū est venditori rem carius vendere, q̄ tunc valeat, si rem erat ad aliud tēpus seruaturus, quādo est verisimile rem plus valituram. In cōputando tamen quātitatem lucri cessantis, debet defalcare expensas, curas, & labores, quos in prosequēdo illud lucrū habuisset, & etiā dubietatē lucri, ob quā illud futurū lucrū vilius redditur, q̄ si esset omnino certum.

Et quemadmodum dico de venditore, pariter de emptore dicendum est, quod scilicet, si emptor in hoc loco, & tempore non erat mercē illā empturus, sed in alio loco, aut tempore vbi & quando sperabat verisimiliter se mercē pro minori precio, q̄ nunc valet, empturū, & mercem illam hīc, & nunc ad instantiā venditoris emat, poterit descendere in precio, & dare pro illa minus, quā sit precium nūc, & hic currēs: idq; ratione interesse, quod ad instantiā venditoris perdit: quod nō tenetur gratis pro eo perdere. Deductis similiter laboribus & expēsis, quas alioq; erat in alio tēpore, aut loco factururus, vt supra de venditore dixi. Et in his alijsq; huiusmodi casib⁹, in quibus licitū est ratione interesse ascendere, aut descendere in precio vltra, aut citra iustū precium cōmuniter currens, impertinēs est, q̄ sit excessus, aut defectus vltra dimidiū iusti precij, aut citra: ex quo ille excessus non pro merce datur, aut recipitur, sed pro interesse. Ideo si interesse sit magnum, non mirum si excessus precij sit vltra dimidium iusti precij: si autem sit paruum, erit excessus citra dimidium, & vterq; iustificabitur.

Circa tertiū quæret aliquis, quādo, aut quomodo cognoscetur, quod emptor dans precium excessiuū intendit donare excessum, vt vēditō sit à restitutione immunis? Dixit Cōra. q. lvij. q̄ si hæc quatuor cōcurrant. s. q̄ emptor sit persona sagax, sciēs valōre mercis. Secūdo, q̄ non ex mētis leuitate vera, vel p̄sumpta det tantū precij, per quod excluditur prodigalitas, & inordinata affectio emētis ad mercē. Tertio, q̄ nō ex necessitate, vel arstatione, qua re illa multū indiget, det tantū precij. Quarto, q̄ illa tria content venditori de emptore p̄babili certitudine. His stātibus poterit vēditō p̄sumere, quod emptor ex-

cessum precij iusti intendit liberaliter donare, & tunc non tenebitur restituere. Horū rationē assignat. Quia si deficit prima conditio, ex errore dabit emptor precium excessiuum, & ita nō liberē donabit. Si deficit secūda, quia scilicet, ex prodigalitate dat, peccat venditor, precij excessiuū recipiendo, quia cōmunicat emptori in vitio. Similiter si emptor ex inordinata affectione ad mercē illā pro precio excessiuo emit, peccat venditor illud recipiens ob eādē causam: quia. s. videtur ad emētis peccatū cooperari. Si deficit tertia conditio: quia scilicet, arctatus necessitate dat tantū precij, peccat vendens illud recipiendo, affligēdo, q̄ iustū sit, affligēdo, & ita nō est illic donatio. Si deficit quarta cōditio, peccat venditor illud precij excessiuū recipiēdo: quia scilicet superuendit rem, vel se periculo superuendendi, & proximum iniuste defraudandi exponit: cū nesciat, nec verisimiliter p̄sumat, quod emptor velit excessum vēdenti donare.

Habet tamen hoc suā difficultatem. Primo in secūda conditione, in qua ait, q̄ si emptor ex prodigalitate, seu inordinata affectione dat precij excessiuū, q̄ peccat venditor illud recipiens, & impeditur donatio. Quod videtur falsum: cū sæpe accidat dationē esse peccaminosā, & nō receptionē, & è contra. Vitiosa em̄ est donatio, qua homo dat bona sua scorto, aut cōcubinæ suæ: maximē cū ex inordinata affectione procedat. Scortū autem, seu meretrix illud sic donatū accipiēdo non peccat, seclusa omni extorsione & dolo ipsius: nec sic acceptū restituere tenetur, vt patet ex dictis supra de meretricio lucro. Peccat diues, qui in publico ex inordinata affectione gloriæ humanæ elemosynam facit, & tamen non peccat pauper elemosynā recipiens, nec acceptam restituere tenetur. Peccant domini hīstrionibus, adulatoribus, lenonibus aliquid donādo, cū turpiter dent, & ob turpē causam, ipsi autem illud accipiēdo non peccāt, nec restituere tenentur, vt est cōmunis omnium sentētia. Sicut è cōtra peccat vsurari⁹ vsurā recipiēs, nō tñ peccat is, qui soluit vsuram sicut peccat, qui ad vsurā mutuatur, nō qui mutuū petit: quia non mutui petitio, sed datio ad vsurā p̄hibita est. Ac proinde si emptor quis prodigaliter, aut ex inordinata affectione, quam ad mercem habet, velit precij excessiuū sponte donare, poterit venditor illud recipere, nec restituere tenebitur. Et sicut taliter donatū non interueniente merce posset donatarius recipere absq; debito restituēdi, ita idem potest merce

merce interueniente.

Secundò, esto illæ tres conditiones cõcurrat, stat q̄ emptor nil intendat donare vendenti, & si precium excelsiuum dat, cum dolore & pœnitudine dat: maximè si id ipse exprimat, igitur vëditor cognitis illis conditionibus ex parte emptoris, non poterit semper iuste præsumere, quòd emptor intendat excessum donare, maximè quia vt in plurimum emptores precium excelsiuum scienter pro merce aliqua non darent, nisi illa simpliciter indigerent, vel saltè secundū quid; puta ad aliquem alium finem, quem ipsi prætendunt, siue prætendant lucrum ex merce illa, siue alicuius amicitia, cui illani donare intendunt, siue suã propriã cõplacentiã & voluptatem, aut gloriã aliqua, seu famã, honorem, aut aliquid hmoi, quod non ita sine merce illa assequi sperarent. Quodcunq; horũ concurrat, impedit donationis iustã præsumptionem: ac proinde rarò erit tutus vëditor, excelsiuũ precium accipiens, ob id, quod præsumit emptorẽ velle donare, nisi alia causa id præsumedi concurrat, puta quia venditor amicus est emptoris, aut cognatus, cui benefacere solet, aut saltè desiderat. Alioqui mutuarius, qui nulla notabili necessitate pressus mutuum ab vsurario petit, & mutuanti vsuram soluens, præsumere tur vsuram sponte donare, & per consequens mutuari eo ipso esset liber ab vsuræ restitutione, quod est falsum &c. Quod maximè facit contra Gerson in confirmatione supra positæ sententiæ, qua dictũ est, teneri vëditore excessum iusti precij, etiam citra dimidium, restituere. Exceptis casibus nuper expressis.

Sequitur ex dictis posse mercatorem carius vëdere, quã sibi constet, nõ solũ qñ res in valore intrinsecè, aut extrinsecè mutata est, sed etiã si sit penit⁹ immutata: idq; nõ solũ qñ fuit empta in gradu pio, aut medio, vt supra dicebatur, sed etiã extra illũ casum, vt patet si res fuit empta ad instatiã vëditoris, ex q̄ emptione ipse emptor aliquod dãnũ aut grauamẽ passus est, ratione cuius rẽ illã emit p̄ minori p̄cio, q̄ esset tota latitudo iusti p̄cij. Aut etiã si pro viliori p̄cio emit ratione donationis, seu remissionis admixtę, poterit postea rẽ illã pro p̄cio tũc currẽte vëdere, etiã si lögè maius sit, q̄ quod pro re illa dederat. Et patet correlariũ de se. Quãdo aut Chrysostom⁹ & ceteri sancti dãnãt mercatorẽ, qui rem penit⁹ immutatã carius vëdit, q̄ emerat, loquũtur de eo, qui purè emerat, & purè vendit pro p̄cio notabiliter prius precium excedente.

De validitate, aut nullitate vëditionis, in qua emptor defraudatur.

QVÆSTIO. XXXIII



Sed esset dubiũ, si ita est, quòd siue defraudatio sit vltra, siue citra dimidiũ iusti precij peccat defraudans, & tenetur superacceptũ restituere, vt quid igitur solet poni differentia, vel in quo inter defraudationem vltra dimidium iusti precij & citra &c. Respondet quòd differentia ponitur ad cognoscendum de validitate, aut nullitate contractus, & de actione data, vel negata defraudato. Pro quo notant doctores, vt habet glos. cap. Cũ dilecti. de emptione, quòd defraudatio in præsentem contractu potest multipliciter fieri, scilicet, cum dolo, & sine dolo. Si cum dolo fiat, vel igitur cum dolo dante causam contractui, vt si venditor ait mercem illam valere ad curandum talem infirmitatẽ, cùm falsum sit, vel ad aliquẽ aliũ effectum, seu finem propter quod emptor mouetur ad emendũ, aliã nullatenus, empturus. Aut fit cũ dolo interueniente in contractu, qui nõ det causam illi, vt si vëditor falsit emptorẽ, dicẽs mercẽ illã multũ illi constituisse, aut de tali, aut tali loco eam cum tãto periculo attulisse &c. Quod tamẽ est falsum. Vnde emptor mouetur ad dandum pro illa maius precium, quã alioqui dedisset, etiam si non minus esset paratus eam emere. Et rursus, hic dolus potest per ipsum venditorem apponi, aut per alium mediatorem ipsis contractibus nescientibus, vt solet huiusmodi dolus per factores mercatorum, illis ignorantibus apponi. Potest præterea defraudatio fieri sine dolo, & dicitur defraudatio incidens in re ipsa, vt si nullus dolus, aut mendacium ex parte venditoris apponatur, attamen plus iusto recipit ab emptore. Et potest hoc esse dupliciter. Quia vel est defraudatio vltra dimidium iusti precij, vel citra.

Quibus præmissis sit prima propositio. Loquẽdo de contractibus bonę fidei, qñ fit contractus cum dolo dante causam contractui, siue apponatur per venditorẽ, siue per mediatorem, ipsis cõtrahentibus nescientibus, siue sit defraudatio vltra, siue citra dimidiũ iusti precij, siue in pauco, siue in multo, contractus est nullus in conscientia: &

N 3 vnus

Codex,

vnusquisque ex contrahentibus deberet esse contentus rem suā rehabendo, resciso contractu. Quāq̄ in foro exteriori si defraudatus velit stare cōtractui, iudicabitur in fauorē ipsi⁹, ita vt illi conueniat actio contra dolosum, simul & optio, & post latam cōtra dolosum sententiam, tenebitur dolosus stare illi, etiā in foro cōsciētiz. Hęc propositio patet quoad primam partē, quòd. s. contractus sit nullus: quia ad validitatem contractus, in quo mutuo se obligant contrahentes, necessarius est consensus ipsorum in ipso contractu consentientiū: sed in casu is, qui deceptus est ob dolum dantem causam contractui, non consensit in illo, cum deceptus & ex errore contraxerit, aliās nullatenus contracturus: igitur nulla inde in eo fuit orta obligatio: maximè cum obligationes priuatæ non excedant metas voluntatis ipsius, qui se obligat, vt patet de voto, iuramēto, & promissione, quæ in cōscientia non obligant, si is, qui vouit, iurauit, aut promisit, animum se obligandi non habuit, vt est cōmuni doctorum sententia in. 3. Inde in matrimonio dolosè contracto nulla oritur obligatio, seu ratitudo contractus in foro conscientiz. Ac proinde seclusa iuris dispositione, contractus emptionis dolosæ nullam parit in conscientia obligationem, nec in decepto, nec in decipiente, cum de ratione contractus sit reciproca obligatio. Est enim contractus vtrò citroq̄, obligatio. Excepto, nisi animus dolosus esset se obligare ad standum contractui volente decepto: quia tunc ex parte dolosi teneret contractus in conscientia, etiam si obligatio non sit reciproca.

Secunda pars, quòd in foro exteriori iudicabitur in fauorē decepti apparet: quia iura non decipiētibus, sed deceptis subueniunt. Vnde quis etiā secūdum iura talis contractus sit nullus, hęc tamē nullitas est in fauorē decepti causata: ac proinde si ipse velit huic fauori, seu nullitati cedere, cogetur venditor dolosus stare cōtractui. Et ita decepto, cui iura subuenire intendūt, datur actio simul & optio contra dolosum: alioqui si in casu relinq̄retur liberū doloso stare cōtractui, vel ipsum rescindere, melior esset conditio dolosi, q̄ decepti: quod est omnino irrationabile. Et si quis obiciat, q̄ dolosus in casu si non se intēdit obligare nisi reciprocè, deceptus autē nō manet obligatus, quomodo igitur non manebit dolosus æquè liber ab obligatione sicut deceptus? Respon. Quāuis nō inaneat dolosus virtute con-

tractus obligatus, cū nullus sit, manet tñ obligatus pro voto decepti virtute iuris cōmunis ipsum obligātis stare contractui, si velit deceptus, idq̄ in fauorē seducti, & in odiū doli.

Hic tamē ponēda est differentia inter dolum datū per ipsum cōtrahentē, & inter datū per mediatorē, quantū ad contractus validitatem, aut nullitatem. Quia quis in foro cōscientiz contractus sit nullus ex dolo dāte causam contractui factus, siue per vēditorē, siue per mediatorē fuerit dolus appositus, in foro tamen cōtentioso si contrahētes sunt in bona fide, & dolus solūm per mediatorem datus est, tenet cōtractus, ita vt non sit in potestate decepti contractum rescindi. Cuius ratio est, quia nō est equū q̄ culpa mediatoris cōtrahētibus cū bona fide præiudicet: maximè cum decepto sit secūdū iurā sufficiēter prouisum, ita vt possit contra mediatorem agere, & sui grauaminis refusionem ab eo obtinere.

Esset tamē dubiū, si talis cōtractus in foro cōsciētiz est null⁹, & defraudatus non tenetur in conscientia stare cōtractui. An possit vēditor sine peccato agere cōtra defraudatū, vt faciat eū inuitū stare contractui, etiā si post contractū vēditor de dolo mediatoris certioretur? Respon. id penderg, ex iuriū dispositione. Aliud enim est ius disponere, vt neutri detur actio ad rescindendū contractū, & vtriq̄; ea detur ad alterū compellēdum stare contractui. Aliud verò est ius disponere cōtractū in se validum esse. Si primū, non erit in conscientia tutus, qui contra defraudatū egerit, vt cogat eum inuitum stare contractui, cui nunq̄ verè cōsensit, dolo & errore liberū eius consensum impediēte. Nec tutum, aut licitū est beneficio iuris contra infontē, aut contra eum, qui verè debitor non est vti, si iuris dispositio non alia sit, q̄ dare, aut negare actionem. Cuius exēplū notum est ex dictis in questione principali, in qua conclusum est, q̄ si alter alterū citra dimidium iusti precij, secluso dolo defraudauerit, & si iure possit defraudās contra defraudatum agere, vt integè precium, de quo conuētum est, soluat: non tamē id agēdo erit in conscientia tutus, nec per sententiā pro eo latā erit à restitutione superaccepti immunis. Si secūdū, hoc est, q̄ dispositio iuris talis est, vt velit contractum verè validū esse, & tenere, tunc quāuis contrahētes ex dolo mediatoris dāte causam contractui ex vi contractus non teneātur stare eidē ex vi tñ iuris cōmunis super hoc de validitate contractus disponētis tenētur eidē stare, eò q̄ ob causam potest ius defectum

defectum consensus ipsius defraudati supple-
re. Causa autem ea est, quam supra tetigimus:
quia iniquum est culpam, & dolum mediatoris
venditori cum bona fide vendenti præiudi-
care. Ac proinde si sua interest cōtractum vale-
re, nō video quare non possit iuris beneficio
uti, vt cōpellat secūdū ius ipsum defraudatum
stare cōtractui: ex quo legislator facultatē ha-
bet super cōtractū validitate, aut nullitate di-
sponere. Vnde si cōtractū aliquem nullū esse
disponat, & velit, vterq; contrahentium est ab
obligatione liber, non solū in foro cōtentio-
so, sed etiā in foro consciētix: ex quo ex con-
tractu nulla fuit orta obligatio iure resistēte.
Ita igitur ē cōtra, si ius disponat, & velit cōtra-
ctum aliquem validū esse, ita vt nisi ex partiū
cōsensu rescindi nō possit, tenebitur vterq; ex
cōtrahentibus eidē stare ad alterius volunta-
tem. Et ideo nō video quare in casu dubij præ-
sentis non possit tutē in consciētia venditor
contra defraudatum & dolo mediatoris dece-
ptū, agere vt cōpellat eum stare cōtractui: dū
modo ipse actor restituat defraudato, quod
ab eo superaccepit. Huius exemplum est no-
tū de excōmunicatione, cui⁹ vim & validitatē
cōstat ex animo excōmunicantis pēdere, sup-
posita, causæ subsistētia q̄ si valida sit, & non
nulla excōicatio, certū est eā ligare, & excōica-
tum teneri eidē parere, secus aliās. Ac proinde
quod in hac parte ait Conradus in hmōi casu
de dolo mediatoris cōtractū venditionis esse
in foro consciētix nullum, videtur limitan-
dum & intelligendum, seclusa iuris humani
dispositione: nam ea stante, idem erit in foro
pœnitentiāli & contentioso iudicium, idq; di-
xerim de rigore iuris, sec⁹ de æq̄tate natura li.

Aliud dubiū. Si quando dolus dat cau-
sam cōtractui per venditorem,
aut per mediatorē appositus, cōtractus est in
consciētia nullus, an similiter sit in consciētia
nullus, quādo omni dolo secluso ipse emptor
per seipsum deceptus, siue vincibiliter, siue in-
vincibiliter emit rem illam, aliqui nullaten⁹
empturus. Vt si emptor per se putet lapidem,
quē emit, preciosum esse, cū sit vitrū: aut cer-
tē infirmitatis curatiuum, cū nō ita sit. Et ra-
tio dubitationis est: quia cum causa nullitatis
cōtractus ex dolo dāte causam facti sit, quia
tunc deficit liber consensus decepti, cū nil
magis consensui volūtario opponatur, quā
error. Cū autē idem sit error in p̄senti casu,
qui esset, si dolus fuisset per venditorē appo-
situs, sequitur cōtractū nullū esse, secluso do-
lo, sicut eo appposito. Respon. Videtur in præ-

senti distinguendum de errore ipsius defrau-
dati si sit vincibilis, an invincibilis. Si primū,
cōtractus non inde infirmatur: quia iniquū
est, vt culpa, seu negligentia emptoris præiu-
dicet venditori cum bona fide vendenti. Si igi-
turius error fuit vincibilis & culpabilis, nō
vendenti, sed ipsi emptori, qui circa veritatis
indagationem negligens fuit, venit imputan-
dum. Si tamen fuit error invincibilis, secus
est: nam tunc seclusa iuris humani dispositio-
ne, cōtractus in cōsciētia est nullus ob de-
fectum liberi consensus, sine quo cōtractus
nullam parit obligationem. Quanquam in fo-
ro exteriori iudicabitur pro cōtractū, & me-
rito, ne detur occasio contrahentibus erro-
rem fingendi: cū humanus index non nisi
per exteriora debeat iudicare. Dico seclusa iu-
ris humani dispositione, quia fortē in tali ca-
su ius ipsum supplet defectum consensus, &
erit validus cōtractus in vtroq; foro.

Inde tamen oritur aliud dubium. Quia
sequitur quod etiam si dolus esset
per venditorem appositus, & dedisset causam
cōtractui, & emptor ex tali errore emeret a-
lioqui non empturus, & error esset vincibilis,
quem facile posset emptor apposita diligētia
vincere, quod talis cōtractus esset similiter in
consciētia validus, cū error vincibilis volū-
tarium non tollat, sicut invincibilis. Respon.
Quod non est idem, quia in hoc ultimo casu
dolo veni factum imputādum, qui suo do-
lo causam dedit errori emptoris, quā causam
venditor in priori casu non dedit.

Secunda propositio. Si dolus est inci-
dēs in cōtractū, siue sit defrau-
datio infra dimidiū iusti p̄cij, siue vltra, cōtra-
ctus in vtroq; foro est validus, ita q̄ nō est eo
ipso nullus, & defraudatus habet in vtroq; fo-
ro ius ad superacceptū, si velit, stare cōtractui.
Ratio primę partis est nota. Quia ex quo do-
lus non dedit causam cōtractui, sed maiori-
ti p̄cij, sequitur q̄ emptor in cōtractū ipso
consensit sponte, & non ex errore non tamen
in p̄cij maioriāte. Et inde patet ratio secūdx
partis. s. q̄ habet ius ad p̄fatā maioriāte p̄cij,
seu ad excessum p̄cij, cui dolus ipse causam
dedit. Est tamē dubium, an simpliciter habeat
defraudatus ius ad excessum p̄cij, an potius
ad vnū de duobus sub disiunctione. s. ad hoc,
q̄ cōtractus rescindatur, vel q̄ ad æqualita-
tem reducatur. Et dixit Silvester verbo. culpa.
§. 7. Et Angelus verbo. dolus. §. 9. q̄ defrauda-
tus in casu p̄sentis propositionis habet actio-
nem contra dolosum ad vnū de duobus præ-
N 4 dictis:

dictis: optio tamen, ut aiunt, cōuenit defraudanti maximè si defraudatio sit ultra dimidiū iusti precij. Verū magis placet sentētia Cōradi dicētis, q̄ q̄n̄ interuenit dolus, etiā si nō det causam cōtractui, sed incidit in ipso, q̄ doloso in nullo foro datur optio p̄fata. Quod quidē in consciētia patet, quia talis dolus nō annullat contractū in conscientia, igitur non tenetur dolosus simpliciter, nisi ad reducendum illum ad æqualitatem: excepto si ex consensu amborum rescindatur. In foro etiā exteriori idem videtur: quia nullum ius in hoc casu tribuit optionē doloso, alioqui melior esset cōditio dolosi, quā defraudati: quod est incōueniēs, & cōtra iuriā intentionē. Ac proinde nec in foro consciētiz, nec contentioso putatur optionē dari doloso in hoc casu, sed in vtroq; foro est compellendus dolosus id, quod supra cepit restituere si velit defraudatus stare contractui, etiā si defraudatio sit citra dimidium, idq; in odiū doli. Et probatur per. l. Iulianus. §. si venditor. ff. de acti. empti. & venditi. Et per. l. si quis affirmauerit. ff. de dolo.

Nec capitula, q̄ p̄fati doctores profecitat. s. cap. Cū dilecti. & cap. Cū causa. de emptione illis fauerē videtur, cū non loquatur hi textus de defraudatione cū dolo facta, sed de defraudatione, quæ re ipsa sine dolo euenit, quæ Siluester dicat eos ad casum, quo fit defraudatio cum dolo extendi, cuius oppositum apparet ex ipsis textibus.

Tertia propositio. Si defraudatio eueniat in re sine dolo contrahentiū, & si defraudatio ultra dimidiū iusti precij in vtroq; foro datur actio defraudato contra defraudantē, ut patet vnum de duobus. s. vel quod rescindatur contractus, vel q̄ ad æqualitatem reducatur, & datur optio defraudati, ut eligat ex his, quod velit. Et in hoc nō discrepant doctores si memini: nam cū in hoc contractu non interueniat dolus cōuenit, ut cōtrahentiū æqualitas meliori modo, quo potest seruetur, absq; ipsorū contrahentiū præiudicio, quale videtur fieri, si vni cōtrahentiū competeret vtrūq; .s. actio, & optio: nam tunc non esset æqua vtriusq; cōditio. Inde iuxta rectā rationē iure statutū est, ut in hoc casu alteri cōpetat actio, alteri verò optio. Si verò defraudatio sit citra dimidiū iusti precij, omni dolo secluso, tunc in conscientia tenetur defraudans contractum ad æqualitatem reducere, nec est ad aliud cōpellendus, nisi de ambarū consensu velint contractū rescindi. In foro tamē exteriori tolleratur contractus huiusmodi, nec re-

scindi iubetur, nec ad æqualitatem reduci. Hæc patet in p̄fatis capitib; Dilecti, & Cum causa. de emptione. Quæ cap. non de doloso contractu loquuntur, sed de eo, in quo in re ipsa euenit defraudatio, ut supra dixi. Itaq; ut apparet, quando interuenit dolus, siue det causam contractui, siue incidat in contractu, modò sit defraudatio ultra, modò citra dimidiū iusti precij, nunquā datur actio doloso. Sed quando est dolus dans causam contractui, datur simpliciter optio defraudato. Quando verò incidit in contractu, datur actio eidem contra defraudantem, ut contractum ad æqualitatem reducat, etiā si sit defraudatus citra dimidium: qualis actio non datur defraudato in foro exteriori, quando defraudatio citra dimidium euenit in re sine dolo. Quando verò defraudatio euenit re ipsa sine dolo & est ultra dimidium, datur actio defraudato, & optio defraudanti ad vnum de duobus.

De v̄ditione rei defectuosæ.

Q V A E S T I O. XXXIIII



Consequēs est de emptione & venditione rei defectuosæ aliquid, saltem in summa dicere, & est quæstio ad quid teneatur vendens rem defectuosam. Respon. Defectus rei in genere est triplex. Quidam est in substantia mercis, ut si aurum falsum pro vero vendatur, aut vitrum pro gemma. Est alius in quantitate, ut si mensura sit diminuta, & vendatur pro integra. Est alius in qualitate, ut si medicina, herba, aut lapis vendatur pro re virtutem aliquam ad curandum, seu ad alium certum effectum habente, & non sit talis. Aut si equus infirmus pro sano vendatur &c. Iterū est quidam defectus manifestus, ut si equus, qui venditur, sit monoculus. Est alius occultus, qui non ita patet. Iterū ex defectibus occultis quidam vergit in periculū, seu damnum emētis, si occultetur illi, quidā verò non. Et iterum stat defectum talē esse, quē si emptor sciret, rem illam pro nullo precio emeret. Stat etiam talē esse, q̄ si emēs eum sciret, non minus rem illā esset empturus, quāuis non pro tanto precio. Et iterum qui defectum occultat, vel descendit in precio iuxta exigentiam defectus, vel non.

non. Et iterum aliud est venditorem asserere mercem suam non habere defectum, aliud est tacendo defectum rei occultare. Et valent huiusmodi distinctiones ad iudicandum de validitate aut nullitate contractus, & de culpa vendentis defectum mercis occultantis, & de obligatione restituendi, vel non.

Sit igitur primum dictum. Si venditor sciens defectum rei vendit illam pro non defectuosa, dicens eam defectuosam non esse, peccat mentiendo: & si defectus cedat in damnum notabile, seu periculum emptoris, peccat mortaliter, & tenetur ad resarciendum tale damnum, si inde emptori aliquod euenerit, iuxta cap. Si culpa tua damnum illatum est, de iniurijs, & damno dato. Et si defectus sit talis, quem si emptor sciret rem illam nullo modo, aut pro nullo precio emeret, contractus in conscientia est nullus, cum sit dolosus, dolo dante causam contractui: ac proinde actio simul & optio conuenit defraudato, ut ex dictis patet. Et procedit hoc de quocumque defectu, siue sit in substantia siue in quantitate, que in qualitate, siue sit occultus, siue manifestus, modo sit ab emente in cognitus, qui forte videns venditorem asserere rem illam defectuosam non esse, non curat ulteriorem diligentiam apponere.

Sit secundum dictum. De scienter occultante defectum rei, quam vendit, si emptor cognito defectu quicumque; ille sit, pro nullo precio rem illam emisit, contractus est nullus, etiam si venditor defectum occultans descendat in precio iuxta exigentiam defectus. Et ultra peccat ipse venditor, scienter defectum emptori occultans. Hoc patet pro prima parte, quia talis contractus est dolosus, saltem tacite dolo dante causam contractui, & ex consequenti toto lente liberum consensum in emptore, igitur. Antecedens patet, quia venditor dolose occultauit defectum illum in casu, quem si non occultasset emptor, nullo modo rem illam emisisset ex casu. Igitur non verè in contractu consensit, & ita in conscientia est nullus, & pro voto defraudati venit euacuandus.

Quod autem illa occultatio sit dolosa & culpabilis, pro quod patebit secunda pars dicti, apparet primo ex sententia Ambrosij in lib. de officijs, ubi ait in contractibus vitia eorum, que ueneunt, prodi iubentur: at nisi intimauerit venditor, quamuis in ius emptoris transferint doli actione euacuantur. Idem apparet ex l. secunda de pericu. & como. rei. v. ff. ubi sic dicitur. plane si intelligit venditor non duraturam bonitatem usque ad diem,

quo tolli deberet, nec adinonuit emptorem tenebitur.

Secundo idem apparet quia cum venditor verisimiliter putet emptorem si defectum sciret, rem illam nullatenus empturum (quia sic in hoc casu procedimus) scit emptorem deceptum rem illam emere, qui putat rem defectuosam non esse: huic autem decepti ipse venditor causam dedit, licet non positue, tamen negatiue defectum occultum, quem illi padere debuit occultando. Sicut enim testis in ius vocatus ex officio tenetur veritatem, quam scit, dicere: alioqui peccat, & tenebitur ad interesse, si quod inde aliquis passus est. Ita venditor rem suam vendens, ex officio tenetur defectum rei ementi dicere, licet non teneatur illum preceptum publicare. Et si quod damnum inde ementi eueniat, tenebitur illi.

Quod etiam ex hoc confirmatur, quia non facit alij, quod iuste vellet sibi fieri. Si autem ipse rem alterius emerit, iuste vellet quod venditor rei defectum occultum sibi manifestaret: hoc igitur idem debet ipse alijs velle.

Tertio idem apparet. Quia qui scienter vendit rem defectuosam, emptor per defectus occultationem grauat, quia graue & molestum est ementi retinere rem defectuosam, & graue est illi alium emptorem querere, qui illam emat, ut eam a se rejiciat: huius autem grauamini causa est venditor defectum occultans, ut patet, igitur non caret culpa defectum occultando quicumque; is sit in casu, quo est ipsi verisimile quod emptor aliam nullo modo rem illam emisisset. Non obstante, quod venditor descendat in precio iuxta exigentiam defectus. Ac proinde falluntur, qui indistincte iustificunt venditionem rei defectuosam, occultato defectu per hoc quod venditor descendit in precio iuxta defectus exigentiam. Vnde dictum doctoris sancti 2. 2. quaest. 77. similiter & cancellarij parisi. in regulis moralibus, qui illud dicunt, indiget limitatione, scilicet, ut tunc culpa non sit defectum occultare, quando descendit venditor in precio iuxta defectus exigentiam, & est sibi verisimile, quod emptor etiam si defectum sciret, rem illam esset empturus, & defectus talis, sit, cuius occultatio non vergat in damnum aut periculum emptoris.

Sed forte obijciat aliquis, quod in casu non peccat, qui defectum occultat, quando in damnum aut periculum non vergat emptoris. Quia si sic, hoc esset, quia carius vendit rem, quam sit iustum, & hoc non: nam in casu descendit in precio iuxta exigen-

N s tiam

tiam defectus, & ita precium æquale valori rei recipit: aut esset, quia emptorē decipit, & hoc non, quia venditor nil dicit nec agit unde emptor decipiatur, cum nec dicat rem defectuosam esse, nec defectu carere, sed simpliciter petit tantū vel tātum precium pro illa: ac proinde si emptor decipitur, ipse à seipso decipitur, qui per se putat rem defectu carere.

Sed ad hoc ex dictis aperta est responsio quod peccat decipiendo negatiue, quia. si ipsi ex officio incumbere defectum rei, quā vendit, emptori ignorantī manifestare, & illū in grauenam ipsius emptoris occultat. Sicut enim is, cui ex officio incumbit proximum à morte defendere non defendit, dicitur eum occidere, & ad satisfactionem tenetur, ita venditor, cui ex officio conuenit rei defectum emptori pandere, & non pādīt, dicitur eū decipere, & tenetur eidem. Nec excusatur venditor per hoc, quod si defectum manifestaret, non sibi daretur precium iustum, sed aliud diminutum: & ita damnum ipse venditor sentiret. Nō inquam, valet hoc, quia in sua libertate est dānum huiusmodi vitare, non dando rē pro precio diminuto.

Et procedit hoc dictum non solum quando venditor verisimiliter scit emptorem si defectum sciret, rem illam nullatenus empturum, sed etiam quando de hoc ipso dubitat. Secus si verisimiliter sciat, quod ob talem defectum non minus esset rem eādem empturus. Quod esse potest, vel quia defectus est adeo parvus, vt de illo nil, aut parum curent emptores, aut quia talis est, qui vt plurimū est talibus mercibus connexus: aut quia est verisimile, quod emptor vult rem illam emere ad vendendum postmodum eandem, & cum ea lucrandum non obstante præfato defectu. Secus etiam in casu quo emptor absoluit venditorem à debito manifestandi defectum. Vt si dicat, hanc rē volo à te emere talem, qualis est, siue sit defectuosa, siue non, & super precio cōueniunt. Nam tunc venditor defectum occultando, nisi in damnum & periculum notabile emptoris defectum ignorantis cedat, non peccabit, nec contra charitatem nec contra iustitiam, si precium iustum pro re accipiat.

Tertium dictum. Venditor præfatum defectum emptori ignorantī scienter occultando peccat, esto quod emptor defectum sciens, rem illam esset empturus, si pro tanto precio nullatenus eam emisset. Et patet hoc, quia rationes supra pro præcedenti dicto factę, hoc ipsum præfens dictum probant: non

obstante, quod venditor in precio descenderit iuxta exigentiam defectus. Patet etiam alia ratione, quia ex hoc, quod venditor defectum occultauit, consensit emptor in emptione pro tanto precio in qua alioqui non consentiret: ac proinde non voluntarie consensit in precij quantitate, & per consequens eo rationabiliter inuito venditor precium illud videtur accepisse, & per consequens peccauit. Exemplum huius videtur esse, si ego debeo Petro decem ducatos, paratus eos Petro soluere postulāti: Petrus autem me inuito, seu ignorante, loco decem ducatorum, quos illi debeo, capit de rebus meis equum, aut rem aliam tantundem valentem. Aut si debeo Petro equum valentem decem ducatos, & petrus me ignorante & dissentiente loco equi capit de rebus meis decem ducatos, certe non caret culpa, etiam si tantum capiat, quā tum illi debebam: idque ideo, quia me in scio & rationabiliter inuito illos capit, cum sim ego paratus rem suam illi reddere: ita in proposito venditor capit, me non voluntarie consentiente decem ducatos pro re quam vendit, quā paratus sum illi relinquere, sicut & de facto relinquere, si defectū rei mihi manifestasset. Peccat quidem, licet non contra iustitiam cōmutatiuam, rem superuendendo, eo quod tantum in valore dedit. quantum est precium, quod accepit: sed quia me non liberē consentiente pecuniam meam accepit, quantumuis esset sibi ratione mercis alioqui debita.

Et si obijcias, quod tunc teneretur venditor precium sic acceptum reddere emptori, & rē suam rehabere pro voto ipsius emptoris, aut saltem aliqua actio competeret emptori decepto contra venditorem, ex quo contractus fuit dolosus, dolo saltem incidente in contractu: & ita vel venditor teneretur contractum rescindere, vel aliquid emptori reddere. Respon. Nec vnum, nec aliud in casu sequi. contractus quidem rescindendus non venit, quia ambo in illo libere consenserunt. Ad æqualitatem reduci non debet, quia tali reductione nō est opus: ex quo precium fuit æquale valori mercis, aliquid reddere seu restituere emptori non oportet, quia nil indebitum, seu excessiuum fuit per venditorem acceptum. Itaque quādo dicitur, quod si dolus incidit in contractu, datur actio decepto contra decipientem ad hoc, quod contractum ad æqualitatem reducat, intelligitur quando non fuit in contractu seruata æqualitas, sed deceptus fuit defraudatus, dādo precium excessiuum: quod in presenti non contingit. Nec incōuenit aliquem rem meam, me in scio,

in scio, aut rationabiliter inuito capere, qui tamen nil postmodum mihi teneatur restituere, vt si illi debebam decem ducatos, paratus illi eos soluere: ipse verò clam, aut me inuito de meis bonis decem ducatos capit, peccat quidē, restituere tamē mihi nō tenetur. Ita igitur qui mercem alterius valentem decem per viam emptionis accepit, tenetur venditori soluere decē & si venditor illa decem in scio aut inuito emptore de bonis emptoris capiat, peccat quidē, restituere tamen illi non tenetur, & ita in casu presentī accidit, vt constat.

Et confirmatur hoc ex dictis, si venditor defraudat emptorem ex dolo incidente in contractu, & non dante causam contractui, cōtractus est validus, & solum datur actio defraudato contra venditorem, vt cōtractum ad æqualitatem reducat. Cum ergo in presentī casu non sit dolus dans causam contractui, cōtractus est in vtroque foro validus, & per consequens non tenetur venditor pro voto emptoris cōtractum rescindere. Quod videtur contra Conradum. q. 54. conclusione. 2. vbi non satis consequenter videtur loquutus ad ea, quę in additionibus dixit in principio sui libri de contractibus.

Quartum dictum. Si venditor ignorans rei defectum eam cum bona fide vendit pro precio, quod res si talem defectum non haberet, valeret, à culpa excusatur, cum tamen rei defectum cognouerit; tenebitur ad instantiam emptoris vel cōtractū rescindere, vel eū ad æqualitatē reducere: quia perinde est, ac si defraudatio in re ipsa eueniret sine dolo vendentis, & ita actio competet emptori defraudato: optio verò ipsi venditori iuxta ea, quę suprà dicta sunt. Excepto nisi defectus talis esset, quem si emptor sciret, nullo modo rem illam emisisset: nam tunc non solum non libere consensit in precio excessiuo, sed nec in contractu ipso: & ita cōtractus in tali casu esset nullus in conscientia, nec deberet defraudatus venditorem ad standum cōtractui compellere si nolit.

Et sicut dictum est in præcedentibus de venditore rem defectuosam sciēter emptori ignorantī vendente, ita videtur e contra dicendū de emptore valorem mercis cognoscēte, quem venditor ignorat, quia tunc tenetur emptor ascendere in precio iuxta valorem mercis, cum animus vendētis huiusmodi valorem ignorantis non sit aliquam donationem emptori facere. Quod si tam venditor q̄ emptor mercis valorem ignorent, quia fortē putāt esse

vitrum, & est gemma, aut lapis preciosus: tunc ignorantia excusabit à culpa emptorem, qui rem vili precio emit, non tamen à restitutione, qua debet supplere precij defectum quando valorem mercis cognouerit, vel saltem tenebitur, cōtractum rescindere, si præcij defectum nolit supplere, maximē si defraudatio fuerit vltra dimidium.

Sequitur ex dictis tutiorem esse venditorem, qui non simplicibus, sed prudentibus, & expertis res suas vendit. Si cutē contra tutiores sunt emptores, qui res nō à simplicibus, sed à prudentibus venditoribus & rerum experientiā habentibus emunt: tutio res in q̄ tam quo ad culpę, q̄ quo ad restitutionis immunitatē, quod satis de se notum est.

Sequitur iam, quod si quis vendit vinum seu triticum, seu rem aliam, quam scit ad corruptionem esse dispositam, & non diu in illā bonitate per mansuram, & scit, seu probabiliter putat, aut saltē dubitat, q̄ emptor rem illam emit ad eam conseruandum, & nō illico expēdendum, tenetur venditor emptori intimare, q̄ res non diu conseruabitur: quod nisi fecerit, tenebitur emptori ad interesse, vt aperte colligitur ex. l. 2. de periculo & como. rei venditę, vt suprà allegaui. Et ratio est clara, quia occultatio illius defectus cedit in damnum emptoris. Secus si sicut emptor ita & venditor illius rei venditę defectū seu talem dispositionē ignorabat, quia tūc bona fides eū à culpa & restitutiōe excusabit, modo precium iustum pro re illa acceperit.

Sequitur, q̄ qui vendunt vinum lymphatum, aut medicinas nō puras, sed quibus aliquid admixtū est, aut alia huiusmodi id ipsis emptoribus ignorantibus aliquando peccant, & ad restitutionem tenentur, aliquando verò non: peccant quidē, si illa admixtio est nociua, aut periculum seu damnum emptori allatura, idq; siue descendat in precio, siue non. Peccant etiam, si mixtio nec damnum nec periculum est allatura, & tamen cū res pura non sit, nec tanti valoris, ac si pura esset, pro pura vēditur: maximē si diminutio valoris sit notabilis, sed nec peccant, nec restituere tenentur, quando admixto non facit rem minoris valoris, aut bonitatis ad eum vsum, ad quem emitur: aut si valoris & bonitatis diminutio tam parua sit, vt homines de illa nil curent, nec secundum rationē curare deberent.

Ad hunc modum de cæteris rebus defectuosis venditis dicendum est, in quibus illud aduertendum, q̄ si venditor scit

tor scit aut conijcit emptorem rem illam ad alium quem vsu emere credentem ad eundem valore & sibi profuturam, cum in hoc ipso decipiat, tenebitur venditor rei periculum & conditionem emptori intimare, alioqui tenebitur illi ad interesse, idque in utroque foro, nec satisfacit si iusta rei defectum in precio descendat, ut iam dictum est. Nec excusantur mercatores in similibus casibus per hoc, quod res, quam vendunt tantum valet, quantum est premium, quod pro ea accipiunt: nam quamvis excusentur à peccato superuentionis, non tamè à dolo & culpa iniultæ deceptionis.

De eo, qui vendit merces

pro precio currenti, sciens alias similes breui superuenturas.

QVAESTIO. XXXV.



RX dictis sequitur

responsio ad aliam questionem, quæ est. An possit venditor vendere merces pro precio nunc currente, si sciat aut probabiliter credat similes merces breui ad eundem locum peruenturas. Ad quod dixit Thoma. 2. 2. q. 77. arg. 3. quod in casu potest venditor merces suas pro currenti precio vendere, nec tenebitur quicquam restituere. Ratio, quia tunc pro precio currenti merces suas vendendo, nulli facit iniuriam, cum non nisi premium iustum recipiat: pro tunc enim premium iustum est, quod tunc currit, etiam si speretur rem minus valituram.

Contra quam responsionem videtur ratio procedere. Quia merces in tali casu decrescunt in valore ob similitudinem mercium abundantiam de proximo venturam. Nec obstat, quod illa abundantia non actu sit in loco illo: nam quod parum distat, nil distare videtur. Quemadmodum merces in hoc loco non sunt tanti precij quando in locis huic propinquis similes merces venduntur, quanti essent, si in locis propinquis similes merces non venderentur. Sicut enim rerum penuria earum valorem auget, ita & earum abundantia valorem minuit.

Tum etiam, quia si emptores scirent illarum mercium superuentum, non emerent merces illas pro tanto precio: re igitur ignorantes, dant tantum premium alias non

daturi, ac proinde non libere consentiunt in precij quantitate, & per consequens, videtur peccare venditor, premium illud accipiens, ut patet ex exemplis supra positis

Tum etiam communis hominum æstimatione & rerum appreciatio confert ad cognoscendum valorem rerum: & quo maior est æstimatione, ceteris paribus, maior est valor rerum: sicut è contra minor est valor, si minor sit hominum communia æstimatione. Hæc autem æstimatione, per quam rerum valor mensuratur, non qualiscunq; est, sed prudens & discretæ, non quæ ex errore, seu ignorantia procedit, qualis est in casu presenti, in quo solus venditor scit mercium similitudinem superuenturam, & ceteri id ignorant: quod si scirent, non tanti facerent merces illas, quæ in illo loco tunc venduntur, ut satis monstrat experientia. Ac proinde premium pro tunc ex ignorantia currentis non est verum premium iustum illarum mercium, sed putatum.

Tum etiam, si venditor sciens rei bonitatem intrinsecam, aut extrinsecam breui diminuendam seu tollendam, hoc ipsum emptore ignorante, tenetur id emptori intimare, ut patet ex questione præcedente, vel saltem tenetur ex sententia omnium in precio descendere, iuxta exigentiam illius dispositionis. Nec obstat dicere illud verum esse, quando res, quæ venditur, est ad corruptionem disposita: quod in presenti locum non habet. Non (inquam) obstat, quia non minus contra emptoris charitatem esse videtur, rem in valore naturali diminutam, seu breui diminuendam pro non tali, sed pro integra & perfecta vendere, quam rem in valore accidentali diminutam: aut breui diminuendam pro integro precio vendere. Cum igitur in casu presenti res illa per aliarum similitudinem superuentum bonitatem seu valorem accidentalem breui speratur amittere, sequitur intentum. Et procedit ratio hæc tunc maxime, quando emptor merces illas vendit non ad illico consumendum, sed ad eas seruandum, & postmodum vendendum, quando necesse erit emptorem merces illas apud se retinere, vel in earum venditione damnum pati.

In confirmationem huius positionis sit casus, quo mercator solus sciat obsidionem ciuitatis, in qua suas merces venales habet, breui euenturam, alijs id ignorantibus: & inde ipse sollicitè curat merces suas pro precio tunc currente cito vendere. Et venditione facta, illico ciuitas ab hostibus obsidetur. Videtur in hoc casu mercatorem illum nec à culpa, nec à restitutione

tionem immunem esse, merces suas pro precio corrente vendendo, sciens bellum imminere, alijs id penitus ignorantibus: nam merces illæ non sunt tanti valoris tempore belli, sicut tempore pacis.

Alius casus. Domum suam locavit quidam ad annum pro 20. ducatis, ubi curia Imperatoris residebat, & illud reputabatur pro tunc iustum precium: inposito, quod certum esset principis curiam illic per annum permanfuram: attamen qui domum locavit, sciebat curiam brevis a loco illo recessuram, populo comuniter id ignorante: unde qui domum conduxerat, mansit defraudatus, cui nec conveniebat in domo illa habitare post curiæ recessum: nec reperire potuit, cui eandem domum sine damno proprio locare posset.

Alius casus. Cum quidam tritici abundantiam tempore caritiæ & famis haberet, certo sciuit principis voluntatem ad moderationem precij pro tritico tradendi determinatam esse, ideo ante decreti promulgationem alij decretum ignorantibus, totum suum triticum vendidit pro precio magno tunc currenti, idque indistincte, sciens. scilicet quosdam triticum emere ad sui & suorum sustentationem, quosdam vero ad triticum servandum, & postea indigentibus vendendum, unde lucrum notabile sperabant, & tam hi, qui illi superueniente pragmatica coacti sunt damnum pati. Aut pone monetam nunc currentem cito ex decreto principis in valore & precio diminuendam, quod solus is, qui huiusmodi monetæ copiam habet, certo sciat, & ante diminutionis promulgationem totam monetam, quam habet, alijs decretum ignorantibus, vel per viam mutui, vel cambij, vel permutationis, seu emptionis, alijs nescientibus, tradat: quos constat illi damnum aliquod & notabile passuros. In his & huiusmodi casibus durum videtur venditores seu permutatores excusare, cum ipsi omnes se in tuto scienter ponant emptores autem in periculo seu damno, & cum rerum emptiones & permutationes pro comuni contrahentium utilitate sint institutæ, debet ipsorum contrahentium conditio equalis esse, qualis in his casibus non est, ut constat. &c.

Itaque id secundum hanc opinionem modo recitatam videtur in huiusmodi casibus probabile, quia vel nota est tantum ementibus qui vendentibus superuentura brevis similitudinis mercium abundantia, aut utriusque est ignota, aut solis vendentibus nota, ceteris vero ignota.

Si utriusque nota sit, & precium idem currat quod prius, tutus est venditor, nulli pre-

iudicium facit, cum omnes rerum superuentum sciant, & in tali precio consentiant.

Si utriusque sit mercium superuentus incognitus, tutus est venditor pro precio currenti merces suas vendens: nam bona fides illum sicut a culpa, ita & ad restitutionem excusat, nec erit emptor in tali casu rationabiliter contra venditorem inuitus, & pro tunc equa erit utriusque conditio secundum omnium existimationem.

Si vero vendens sciat rerum superuentum unde mercium valor decrescat, & emptores id ignorant, tunc si pro currenti precio merces suas vendat, nil de superuentu ementibus significans. non venit excusandus, cum se in tuto, emptores vero in damno aut periculo ponat, sed deberet aliquantulum in precio descendere, licet non tantum, quantum si mercium superabundantia iam in loco illo actu existeret.

Sed obijciat aliquis contra hanc resolutionem. Quia tunc sequitur, quod casu quo venditor ignoraret mercium superuentum sicut & emptores, & merces suas pro precio currenti venderet, teneretur excessum precij restituere, esto, quod a culpa superuentionis per ignorantiam excusetur. Sequela patet. Quia scientia vel ignorantia venditoris non minuit, nec auget precium seu valorem mercium, sed penuria vel abundantia mercium cum alijs, que supra dicta sunt. Ac proinde per mercium superuentum decrescit in casu valor similitum, etiam si talem superuentum ignoret venditor, & ita intentum.

Præterea sequitur, quod qui sciunt vel probabiliter credunt, quod hoc anno fructus terræ. scilicet vini & triticum abundabunt, quod peccarent similes fructus nunc pro precio currenti vendentes, sed deberent in precio descendere propter similitum fructuum speratam abundantiam breui venturam: & contra si nunc est emptori verisimile vel certum, quod hoc anno erit magna fructuum penuria vini. scilicet olei & frumenti, sequeretur quod non posset similia nunc pro precio currenti emere, sed deberet in precio ascendere. Quia sicut mercium valor per similitum mercium superuentum decrescit, ita & per similitum penuriam breui venturam augetur.

Præterea sequeretur, quod mercatores peccarent in nundinis suas merces pro precio currenti vendendo, quando magna est emptorum multitudo, & est illis certum, quod inde ad duos aut tres dies recedent pro maiori parte emptores. Et sequela apparet, quia sicut per opinionem valor mercium decrescit per speratum similitum mercium superuentum, ita similiter decrescit per speratum emptorum recessum cum

cum non minus cōferat emptorum paucitas, aut multitudo ad augendum seu minuendum valorem rerum, q̄ penuria vel abundātia mercii. Ad hunc modum posset de alijs inferri.

Respon. Hæc non infirmant cōclusionem suprā probatam. Vnde ad primum dicendū, negando sequelam. Quia multum refert rem dolose, aut cum bona fide vendere. Nam quando venditor scit rerum superuentum, emptoribus ad ignorantibus, in nullo volens descendere in precio, videtur rem superuendere dolose, quia quodammodo decipit emptores, aut eorum deceptioni sciens & volens cōsentit, qui precium excessiuum pro merce tradunt, putans illud esse iustum, & perinde est, ac si venditor rem defectuosam scienter emptori ignaro pro sana & integra vēdat, qui à peccato superuenditionis nō excusatur. Aut sicut qui vendit cumulum tritici pro decē fanecis, sciens non esse ibidem nisi. 9. fanecas, vbi emptor putet decem esse fanecas. Quæ quidem exempla similia sunt quantum ad culpā seu dolum venditoris similiter & quantum ad restitutionem super accepti, cum non minus minuat valorem mercium, aliarum similium superuentus, q̄ defectus ipsarum mercii. Quando autem venditor ignorat mercium superuentum sicut & emptores, tunc bona fides eum à culpa & restitutione excusat, rem suā pro precio currenti vēdendo. Cuius ratio est, quia nō ita sunt emptores rationabiliter inuiti contra venditorem, cum bona fide precium currens exigentem & recipientem, etiam si in re sit aliquantulum excessiuum, sicut essent, si venditor sciens mercium valoris diminutionē illud excessiuum precium reciperet. Nec hinc sequitur, q̄ qui rem defectuosam pro sana nescienter & cum bona fide vendit, sit à restitutione immunis, ob bonam ipsius fidem. Nam in casu argumenti non solum bona fides vendentis eum à restitutione superaccepti excusat, sed quia cum bona fide concurrat communis error facti, communis inq̄ venditoribus & emptoribus, & communis cursus precij. Sicut si vinum, quod nunc venditur cōmuniter pro. 5. vendatur, quod omnes communiter putet diu conseruari posse, & tamen accidat, vt subito ad temporis alterationē alteretur & ipsum, & ad corruptionem tendat: quod si à venditore præ cognitum fuisset, debuisset in precio descendere. Ex quo tamen sibi & cæteris cōmunis fuit error, nō est venditor compellendus ad superaccepti restitutionem, sicut in conscientia fuisset, si præfatā tēporis alterationē certò scisset.

Ad secundum similitet negatur sequela, quia quod in casu illo venditor aut emptor circa fertilitatem aut sterilitatem anni conijcit, possunt homines similiter conijcere, si attendant: ac proinde non iniuste datur aut recipitur precium, quod tūc communiter currit. Secus esset, si solus venditor esset diuinitus certioratus de fertilitate anni, & non reliquis: nam tunc deberet in precio descendere, si cætera, quæ ad augmentum valoris, aut diminutionem conferunt, sint paria, alioqui non careret dolo. Idem dicatur de eo, qui emit merces pro precio currenti, conijciens, aut sciens anni sterilitatem. Idem respondeatur ad tertiam, quod sequela non valet: quia recessus mercatorum à nundinis non solum est venditori cognitus, sed cæteris similiter est, aut potest esse notus, ideo non iniuste res venduntur pro precio tūc communiter currente.

De eo, qui vendit triticum

carius, q̄ fit per pragmaticam ordinatum.

QVAESTIO. XXXVI.



Quia paucis ab hīc annis ob temporis sterilitatem & tritici communem indigentiam facta fuit regia pragmatica per quam statutum & iustum fuit sub certa pœna, ne quis fanecā tritici vltra precium à principe taxatum vēderet. Quam quidem taxationem cōstat multos præterisse: ex quibus adhuc sunt aliqui, qui scrupulo conscientie agitantur, & querunt. An teneātur superacceptū restituere, quia vt dicunt, confessores nolunt eis, nisi restituant, beneficium obolutionis impendere. Hi & multi alij in eorum excusationem arguebant, Primò q̄ non potuerūt per pragmaticam præfatam altringi, quominus possent liberè triticum suum vendere pro precio, quod secundū communem indigentiam reperirent, eo q̄ vni cuiq; licet rebus suis preciiū ponere: quia vnusquisq; est in rebus suis moderator & arbiter, vt habetur in. l. in re mandata. C. mandati.

Secundò, quia iustum precium rerum non secundum voluntatem regis rebus est imponendum, sed secundum indigentiam similiter & paucitatem atq; abundantiam earum, & numerum emptorum ac venditorum.

ditorum. Ac proinde quo maior est indigētia, maiorq; rerum penuria, maior etiam emptorum numerus, in minorq; venditorum, eo magis crescit valor rei, & premium eiusdem. Velle igitur, vt pragmatica volebat, q̄ his, quę dicta sūt in dies crescentibus, premium tritici non cresceret, sed in eodem semper precio venderetur, videtur iniquum & iniustum. Pro qua ratione facit, quod ait Aristo. Premium rerum humana indigentia mensurat.

Tertio, quia illa pragmatica non erat toti regno cōmunis, sed in parte fuit promulgata, in parte nō, nec etiam vbi fuit promulgata per omnes obseruabatur, cū hi, qui reditus regio colligunt, publicē triticū prout carius poterant, vendebant, id ipsum sciētib; his, qui pragmaticam fecerunt, qui illos ne sic venderent, minimē prohibebant. Ac proinde in hac parte videbatur iniqua lex illa quę nō æqualiter omnibus tradebatur: modo autē, vt ait Augustinus. i. de libero arbitrio, q̄ iusta & equa non fuerit, non est lex.

Quarto, quia qui rem pub. gubernabant, & publicam iurisdictionem habebant, scientes pragmaticam in multis locis, & per multos violari, eos minimē puniebant, sed cum eis dissimulabant, in quo visū sunt in violatione consentire, & pragmaticam prædictam vim postmodum habēte nō velle. Hoc enim modo solent humanę leges per oppositam consuetudinem abrogari, vt latius in Codice de ieiunio ostendimus.

Quinto, quia humana lex, vt obligatoria sit, op̄ est q̄ sit sufficēter promulgata, & vtentium moribus approbata vt ait Augustinus. Et habetur distin. 4. ca. In istis. Et ex textus ad litteram in. l. de quibus. ff. de legibus, vbi dicitur. Ipsę leges nulla ex alia causa non tenent, quam quod iudicio populi sunt receptę. Pręfacta autem pragmatica, vt dicunt, non ita fuit cōmuni populi consensu recepta, nec vtentiū moribus approbata: igitur vim obligandi non habuit.

Sexto, esto lex illa iusta fuerit, & à populis, quib; fuit promulgata, obseruanda: non tamen videtur, quod fuerit in conscientia obligatoria, cū fuerit pœnalis: lex autem pœnalis in conscientia ante sententiam latam non obligat, vt est communis doctrina, iuxta cap. fraternitas adiucta glo. v. q. 2. Igitur esto, mercatores triticum carius, quam per pragmaticam fuerit ordinatum vendiderint, non tenentur in conscientia ad restitutionem, nisi super hac fuerint per iudicem condemnati, &

ita nec per confessores est illis beneficium absolutionis denegandum.

Respon. His non obstantibus videtur aliter respondendum. Et primo supponamus, quod suprà dictum est. qd̄ ad superiorē, qui potestatem habet reipub. gubernandi pertinet, vtilitati subiectorum & rei pub. providere. ff. de officio præsidis. l. i. vnde l. §. cura carnis. ff. de officio præfecti vrbs. l. i. est casus, quod ad præfectum vrbs spectat, vt vidualia iusto precio vëdantur. Idem in. l. annonam. ff. de extra ordinarijs criminibus, mandatur præsidibus prouintiarum; vt ad hoc suis statutis & ordinationibus laborent, quod annona non oneretur: & quia certum est annona ageri, si superiores nō taxent premium rerum venalium venditioni expositarum, igitur ad hoc si volunt iusti præsidis officium exercere tenentur.

Et patet ex ratione. Quia si venditoribus permitteretur in tēpore sterilitatis annonam prout possint vëdere, daretur occasio, vt multi pauperes tantum premium, quantum pro tritico diuites exigent, non habentes, fame perirent. Et qui nō haberent, qui loco precij darent, præter vineas, agros, aut domum, cogentur huiusmodi res pro vili precio distrahere, vt triticum emant, aut cetera ipsis venditoribus eas pro pane commedēdo permutare: & ita fieret, vt in reipub. qui triticum venale habent, aliorum possessiones & facultates breuissimē exhauriant, & ditissimi fiant, cæteris in summa miseria & inopia permanentibus: qd̄ quam reipub. perniciosum sit & iniquū, quāq; fraternę charitati contrarium, non est, qui non videat.

Præterea ad reipublicę gubernatorē pertinet, dare modum, quo in rebus ad vitam necessarijs non inducatur caristia. Inde qui caristiam inducunt, veniunt iuxta leges grauiter puniendi. Nam hæc est causa quare monopolium sub pœna capitatis est lege prohibitum, eo quod eo concesso, caristia facillime induceretur: cum hominum cupiditas sit insatiabilis, ac proinde necesse est tempore sterilitatis quando pauci sunt, qui triticum venale habent venditioni expositum, multi autem sunt eo summē indigentes, vt reipublicę, gubernatores precium competens huiusmodi rebus instituunt: nec id solum, sed eos, qui abundant compellant, vt triticum, quod eisdem superest, cæteris indigentibus pro moderato precio vendant. Inde etiam prudentissimē fit, vt quando pri-

do princeps alicui scriptori, seu impressori, seu librario, aut alteri mercatori cuiuscumque; privilegium concedit, ut ipse solus certas merces vendere possit, iniungitur illi sub certa poena, ut non nisi pro precio, quod illi determinatum fuerit eas vendat. sed ad impediendum caritiam, quae alioqui in reip. induceretur. Inde etiam commendanda est res. in qua rectores sollicitè curant victualibus, hoc est, tritico, oleo, vino, pane, fructibus, piscibus, alijsque rebus, quibus homines ad victum utuntur, suum moderatum precium taxant. Inde etiam laudabile est, imò & aliquando necessarium, ut domibus locandis similiter moderatum precium sit per superioribus fieri solet, ubi vel Concilium congregatur, vel scholares ad studium generale confluunt. Inde etiam iuste & conuenienter regia potestate statutum est, ut census redimibilis certo precio ematur, puta vnum pro quatuordecim. Inde etiam conuenit regibus, monetæ suæ precium & valorem assignare, sicut & assignat itaque lex, ratio, simul & laudabilis consuetudo docet, ad publicam potestatem pertinere, rebus venalibus, his potissimè, quæ ad vitam sunt necessariæ, competens precium designare, & eos, qui carius vendiderint, punire.

QUO præmissis, videtur conclusio certa, quod qui triticum carius vendit, quæ per pragmaticam iuste & rationabiliter facta, taxatum est, peccat peccato superuentionis, & excessum restituere tenetur. Patet prima pars. Quia qui rem vendit plus iusto, aut pro precio excelsiuo, peccat contra iustitiam, cum æqualitatem, quam iustitia requirit, in tali contractu non seruet: talis est, qui in casu triticum vendit carius, quam sit taxatum, eo quod ut ex dictis patet illud dicitur iustum precium rei, quod est per auctoritatem publicam iuste & conuenienter taxatum. Supponimus autem regem, seu principem, & senatum suum, cum præfata pragmaticam faciunt, omnia prudenter prospicere, quæ ad præfata taxationem iuste agenda sunt attendenda, & per consequens iuste & conuenienter in re deliberasse. Id enim de maioribus præsumendum est, interim quod de opposito non constat. Si enim de fratre priuato non est licitum temere iudicare, & quod de terius est, præsumere, multo minus de principe & senatu suo quando aliqua statuunt, quæ publicam regni utilitatem concernunt. Sequitur iam secunda pars, quod tales, qui triticum durante pragmatica superuendunt, tenentur excessum restituere, etiam si excessus fuerit citra

dimidium iusti precij: quod suppono supra sufficienter esse probatum.

Ad rationes autem supra factas facile est respondere. Ad primum in quo arguitur, neminem posse alienis rebus precium ponere, cum vnusquisque in suis rebus sit moderator. &c. Dicendum, quod esto id verum sit de homine priuato, qui talem potestatem in alienis rebus non habet: non tamè de homine publicam potestatem habente, ut habet princeps & qui reip. regunt. Et quod dicitur, in rebus suis vnusquisque est moderator & arbiter, non est intelligendum, quod sit qualiscumque moderator, aut arbiter, sed iustus: ideo lex non verbo, taxator, utitur, sed verbo moderato: sed supplendum est iuxta rectam rationem. Dico secundo, quod dictum illud procedit non in casu necessitatis, quo. scilicet. necessarium est publicam potestatem precium taxare, & taxationem ipsi venditoribus non relinquere, uti necessarium est tempore sterilitatis, de quo casus propositus est, sed procedit in casu, quo precij determinatio per publicam potestatem non peruenitur, quia publica potestate precium rerum moderante, cessat priuata potestas illud moderandi, cum iustum sit priuata potestatem publice potestati subesse.

Ad secundum dicendum, quod si ipsi venditores per se deberent precium moderari, illa omnia deberent attendere, & ex consequenti possent in precio ascendere & descendere iuxta illarum circumstantiarum varietatem quæ ad augmentum seu diminutionem rerum conducunt: vbi tamen taxatio per publicam potestatem (vti in casu) facta est, credendum est omnia illa per taxatores esse perspecta, similiter & tempus, per quod conueniat præfata taxationem seruare: intra quod non ita erit venditoribus liberum in precio ascendere, etiam si aliquantulum sint præfate circumstantiæ varietate: maximè quod quando pragmatica fiebat, hanc ipsam circumstantiarum varietatem futuram senatus ipse præconsiderauit, & ita maturo consilio pragmaticam iuste & prudenter ad certum tempus fecisse credendum est. Haberet autem ratio apparentiam, si senatus regius præfata circumstantiarum varietatem non attendisset.

Ad tertium dicendum, quod præfata pragmaticam non fuisse toti regno traditam, non vitiat eam, nec iniustam eam facit, cum stet necessarium esse per huiusmodi leges quibusdam partibus regni succurrere, in quibus necessitas postulauerit, non ita in alijs, sicut nec vitiat legem, quod triticum in certis partibus regni

regni taxetur & determinetur vendi pro quinque, in alijs autem pro septem, pro vt varia est harum & illarum prouintiarum indigentia. Sed nec vitiat legem, nec eam iniustā facit, quod præfacti collectores, aut aliz personæ triticū carius, quam taxatum esset venderent: quia hoc vitium est vendentium, non legis iustum precium determinantis, quandoquidem lex omnibus venditoribus posita fuit absque vlla exceptione, vt mihi relatum fuit. Si tamen præfata lex aut legislator voluit quosdam venditores ad tenendum taxationem statutam astringere, quosdam autem omnino liberare, legem huiusmodi ego ab iniuriam minimè excusare & in tali casu non esset dicenda lex, iuxta sententiam Augustini in argumento citatam: sed vt intellexi præfati collectores non fuerunt per legem, aut legislatorem excepti, quamuis pragmaticæ exequutores cum illis dissimularent, illos legi contravenientes minimè puniendo: hæc tamen dissimulatio licet liberaret præfactos venditores à poena pragmaticæ, non tamen à culpa superuentionis tritici, eo quod cum precium iustum esset, quod per pragmaticam fuit ordinatum, & illorum triticum non esset melius, aut maioris valoris, quam triticum aliorum, iniuste illi agebant, triticum carius, quam alij vendentes, quare nec illos in conscientia à debito restituendi excusarem. Supposito quod in tali loco vendiderint, & eo tempore, vbi & quādo pragmatica erat recepta, & moribus vtentium saltem pro maiori parte seruata.

Ad quartum dicendum, quod si in loco aliquo ita cum venditoribus dissimulabant, & omnibus illis loci, aut maiori parte vendentium permitterent triticum pro voluntate vendere, sciente legislatore & consentiente, non dubito in illo loco pragmaticam vim obligandi amisisse. Sicut enim pro voluntate principis vim habuit obligandi, ita per eisdem voluntatem potuit eandem vim perdere iuxta regulam iuris. Res per quas nascitur, &c. Si tamen non ita dissimulabant, quin plures in eodem loco legem violantes puniret sicut puniuisse dicuntur, non tunc videtur lex vim suam amisisse, quin omnes in illo loco legem transgredientes peccarent, & restituere tenerentur, esto quod hi, cum quibus iudices dissimulabant, essent à poena legis immunes. Vide tamen, an sicut de collectoribus regalium reddituum nuper dicebam, quod ipsi cum cæteris in vno loco commorantibus tenebantur legem seruare, vel nec ipsi, nec alij, ex quo

de omnibus eadem videtur esse ratio, ita de diuersis locis dicendum sit, scilicet, quod si lex amisit vim in vno loco, similiter eandem in alio amisisse, intelligatur si nulla sit ratio quare in vno loco debeat seruari, & in alio non. Sicut si sint duo loca, in quibus eadem est tritici indigentia & penuria, cæteraque quæ ad augmentum seu decrementum precij conducunt, sint paria, iniustum videretur precium per legem vni loco taxare, alteri verò libertatem vendendi absque taxatione prebere. Cuius iniustitiz ratio videtur esse, quia tunc lex illa non tam rationi, quam voluntati inniteretur.

Ad quintum dicendum, quod illud dictum Augustini non ita est accipiendum, vt nullatenus lex possit obligatoria esse, nisi per populum sit recepta, & vtentium moribus comprobata, cum certum sit superiores tam ecclesiasticos quam seculares posse subditos inuitis suis præceptis, & iustis legibus obligare. Alioquin si in libera potestate subditorum esset legem illis datam acceptare & non acceptare, in eorum ex consequenti libera potestate esset, se à superiorum subiectione eximere, & eisdem resistere, cum tamen dicat Paulus ad Romanos. 13. Qui potestati resistit, dei ordinationi resistit. Vnde quamuis iure detur populo facultas à legibus nouiter illi datis appellandi, aut supplicandi, vnde & audiendi veniunt, si fortè causam sufficientem afferant, quominus lex illa illis imponatur: attamen si nullam talem causam afferant, per superiores ad huiusmodi legis obseruantiam possunt compelli. Vnde quod ait Augustinus. Tunc legis obligant, cum vtentium moribus comprobantur, verum est vt iacet, cum affirmatiuum sit, non tamen inde à contrario sequitur, quod si non vtentium moribus comprobentur nunquam obligent. Quamquam etiam id verum sit, si superiores, qui legem ferunt, sciunt eam per populum non acceptari nec obseruari, & tacent, non amplius insistentes. Adde quod non ait decretum Augustini, quod leges tunc obligant, quando per populum approbantur sed quod tunc confirmantur.

Ad sextum, dicendum quod sic arguentes falluntur in duobus. Primò, quia supponunt legem poenalem non obligare, nisi tantum ad penam in lege ipsa determinatam, & non ad culpam si violetur, quod aliàs ostendimus esse falsum: maxime si poena transgressoribus per legem ipsam deputata, talis & tanta sit, quæ non nisi pro culpa
O mortali

mortali soleat, aut debeat infligi, & etiam si leuior sit, cum poena culpam necesse est praesupponat, saltem venialem. Adde quod si lex est, oportet recte rationi consentanea sit. Ac proinde qui contra legem agit, recte rationi contrauenire conuincitur, simul & voluntati iuste legislatoris: quare consequens est hoc ipsum culpam nonnullam esse. Verum demus quod volunt, scilicet, quod lex poenalis, quando est pure poenalis non obligat in conscientia nisi ad poenam, idque post latam contra violatores sententiam, non tamen verum est praefatam pragmaticam, de qua loquimur, legem esse pure poenalem: habet enim duas partes: altera est, quae precium certum tritico ad tempus designat: altero vero, quae iubet, ne quis illo tempore & loco triticum carius vendant sub certa poena ibidem contenta. Modo quamuis legis violatores ad huiusmodi poenam non teneantur in conscientia ante sententiam latam, tenentur tamen in conscientia triticum non carius, quam taxatum sit vendere: idque ratione legis naturalis & diuinae, per quas homo tenetur rem non carius vendere, quam valeat: valet autem quantum per publicam auctoritatem fuerit taxatum, ut ex supra dictis patet. Igitur qui carius quam sit ordinatum vendiderit, non dubium quin superuendendo peccet contra legem naturalem, diuinam, & humanam, & ita excessum tenebitur restituere. Alioqui da precium per legem taxatum iniustum esse, id est, diminutum, & aliud maius illo esse iustum: sequeretur tunc, quod omnes, qui durante pragmatica triticum pro precio taxato emerunt, dederunt precium, iniustum quia diminutum, & per consequens omnes tales in conscientia tenerentur supplere precij defectum, nec aliter venirent per confessores absoluedi, quod non credo quisquam concederet. Ac proinde concludendum est precium sic taxatum iustum fuisse, & carius vendere, iniustum.

Vnde sequitur impertinens esse legem illam poenalem esse, aut sine poena statutam. Nam eo ipso quod per publicam potestatem rei venalis precium taxetur, reputandum est illud esse iustum, & in conscientia seruandum, etiam si nulla poena per legislatorē contra transgressores apponeretur, cum haec non opponatur, nisi ut qui amore iusti peccare non desinant, timore poenae coercentur.

Sequitur amplius, quod si is, qui praefatam pragmaticam violat, poenam legis per iudicis sententiam luere compel-

latur, non inde manet a restitutione agenda super accepti immunis. Huius ratio est clara, quia poena legis debetur propter contemptum seu violationem legis, in quo legislatori & legi iniuria fit: restitutio autem debetur propter defraudationem, qua emptorem iniuste defraudauit plus iusto ab eo pro tritico exigendo & recipiendo.

Sequitur amplius praefatos pragmaticae violatores precium excessuum recipientes minimè excusari praetextu donationis admixtae, quam emptores dicunt super excessum illis facere: cum constet emptores non animo donandi excessuum precium dedisse, sed necessitate ac indigentia compulso in precio excessiuo consensisse: nisi forte venditor non nisi quod taxatum erat, exigeret, emptor autem sponte vellet amplius largiri: aut nisi post venditionem completam & transactam emptor liberaliter & sponte excessum remitteret, quia tunc liber esset venditor a praefata restitutione.

Dubitaret aliquis, an sicut laici in casu pragmaticam excedentes tenentur super acceptum restituere, clerici similiter excedentes teneantur? Ratio dubij est, quia clerici non subduntur legibus laicorum seu imperialibus, sicut laici, ideo nec tenentur stare praefatae pragmaticae. Sicut si rex Castellae pragmaticam faciat, tenebuntur stare eidem Hispani, non tamen galli, aut Lusitani, quia regi Castellae non sunt subiecti. Respon. Quamuis clerici in terris Imperatoris viuentes legibus imperialibus non subiecti sunt, nec ad poenae solutionem compelli possint si huiusmodi leges violauerint, attamen legi naturali & diuinae subditi sunt sicut laici. Lex autem naturalis & diuina, ut dixi, est, ne quis rem plus iusto vendat, siue sit laicus, siue clericus. Ac proinde ex quo publica auctoritate precium tritici iuste, ut supponitur, taxatum est, consequens est clericos teneri stare pragmaticae sicut & laicos, non quidem vi imperialis legis, sed naturalis & diuinae.

Quod inde confirmatur, quia ad id, etiam tenebuntur Galli, Lusitani & extranei, si velint in locis Hispaniae, ubi vim habet pragmatica, triticum vendere, tenebuntur iuxta taxatum precium illud vendere sicut & naturales, ergo similiter & clerici. Quod amplius inde apparet, quia non minorem vim habet ad determinandum precium iustum rerum venalium publica auctoritas & institutio, quam communis populi consuetudo & cursus: sed si clerici velint res suas vendere ut tuti

fiat in

sint in conscientia, tenentur seruare precium per cōmūnem populi consuetudinem obseruatum, etiam si populi legibus subditi nō sint ergo similiter tenentur precium per principē taxatum seruare, etiam si principis legibus nō subijciantur.

Aliud dubium, supposito quod in diuersis partibus regni diuersę vigeant pragmaticę, ita vt in regno Toleti precium taxatum sit. 5. in Castella verō sit. 8. eo quod illic sit maior tritici penuria atq; indigentia. Toletanus in suo loco, vbi precium taxatum est. 5. non vult triticum suum vendere pro. 5. sed pro. 8. & conuenit cum emptore pro. 8. hac lege, quod ipse venditor suis expensis portari faciet triticum in Castellam vbi valet. 8. An sit id condemnandum. Et ratio dubij est, quia vbi contractus fit, non valet faneca nisi. 5. vbi autem triticum est transferendum & tradendum valet. 8. Respon. Si venditor alioqui erat triticum suum in Castellam, vbi carius venditur, portaturus, & illic illud venditurus, iustus est cōtractus p̄dictus, etiam si sit in loco vbi valet. 5. celebratus. Cuius ratio clara est. Quia si plus recipit venditor, quam triticum in suo loco valeat, non ratione mercis, sed ratione interesse sui illud recipit, qui alioqui tantundē erat lucraturus, rem suam in Castellam portādo. Et hoc etiam esset iustum, quamuis vt dico in suo loco contractus esset celebratus & completus, nedum si suspenderetur cōtractus vsque ad Castellam, vbi erat ex conuentione celebrandus. Refert tamen sit Toleti celebratus, an in Castella celebrandus. Quia si Toleti sit celebratus, ex tunc periculum tritici sicut & domini dū spectat ad emptorem. Quare si cum in Castellam etiam per venditorem portetur casu pereat, aut per rapinam, seu per furtum illi auferatur, emptori perit, non venditori. Excepto nisi venditor custodiam rei vsque ad traditionem susceperit, vt habetur Instituta. de emptione. §. quod si fugerit. Excepto etiam si fuerit triticum in genere venditum, quia tunc periculum erit apud venditorem, cum genus, vt Iuristę dicunt, non pereat. Secus si contractus nō Toleti, sed in Castella sit celebrandus, quia tunc periculū sicut dominium ad venditorem pertinebit.

Si autem venditor non erat alioqui triticum in Castellam portaturus, tunc videtur p̄factus cōtractus in fraudem pragmaticę fieri, nec erit venditor à culpa & superacceptione securus. Nō enim dubium est in legem impingere, qui ver-

ba legis amplexus, contra legis nititur voluntatem, vt habet regula iuris, Quemadmodum infraudē legis ageret, qui pragmaticam ad literam seruans, vendit triticum pro. 5. hac lege, vt emptor illi emat rem aliam, puta hordeū, aut piper, aliudue huiusmodi pro. 8. cum tantum valeat. 4. Quibus fraudibus non dubium est quam plures tempore pragmaticę vsus fuisse, quos non minus iudices punire deberent, quā si ad literam legem temere violassent, qui non solum superacipiunt, sed alios indigentes res eisdem inutiles, & quibus non indigent, emere compellunt. In quo constat eos multipliciter per tales venditores grauari.

Sequitur amplius ad reip. gubernatores spectare legem facere, & eandē sollicitē exequi, qua prohibeant, ne quis tempore Augusti, quando vili venditur triticū ultra quam sibi & familię suę necessarium sit, emat: cū videamus defectu executionis huiusmodi legis diuites triticum quantum possunt emere & congregare, vt postmodum carū vendant. In quo rempub. notabiliter damnificari videmus. Tum, quia hoc modo impediuntur, vt in plurimum indigentes & pauperiores ne possint illo tempore quę illis sunt necessaria, emere cū diuites & potentiores semper p̄ueniant. Tū etiam, quia illo modo notabiliter inducitur in rep. caristia, vnde huiusmodi mercatores plus solent reip. nocere, quam anni sterilitas, aut locustę. Ac proinde venient tāquā p̄ædones & reip. vastatores exterminandi. Quod enim talis contractus illicitus sit & turpis ultra rationem tactam, patet. 14. q. 4. capit. Quicumq; vbi talis contractus damnatur, quādo. l. fit causa lucri, & ex cupiditate, & censetur lucrum inde quęsitum turpe. Et talis tempore caristię possunt cogi, vt etiam minus iusto precio vendant. vt habetur. l. 2. §. cum in eodem. ff. ad. l. Rhodiam, de iatu.

Sed an tales, qui gratia lucri, & ex cupiditate hęc faciunt, teneantur lucrum inde post inductam caristiam acquisitū, restituere? Respon. q̄ ex quo iniuste in multos læserunt, primo eos, qui ad domus suę sustentationem erant vitualia pro vili empturi. Secūdo totam remp. ratiōe caristię per eos inductę videtur debere eos vtrifq; satisfacere. Primis, si eos agnoscant, aut pauperibus pro illis, si non agnoscant: idq; ad arbitrium boni viri. Cæteris similiter, in communi aliquid pauperibus erogando, satisfacere debent. Quantum autem sit, quod debeant pauperibus erogare, videtur hęc regula segura & tenenda, scilicet, quan

tam lucrati sunt superaccipiendo vltra id, qđ triticum verisimiliter valuisset, si triticum eo modo, quo dictum est, non ita congregassent: totum illud videtur perperam & turpiter acquisitum & pauperibus pro leſis erogandum, vel inter indigētes, qui alioqui vilius emissent, distribuendum. Quod si adueniēte caristia triticum, quod congregauerant, nondum venderint, debent illud vendere in eo precio, pro quo verisimiliter illo tempore venderetur, si ipsi triticum non ita, vt dictum est, accumulassent. Alioqui quicquid superacceperint, tenebuntur, vt dictum est, distribuere ratione damni dati ob caristiam per eos inductam, licet nō per viam restitutionis. Poterunt tamē aliquid lucrari, habito respectu ad curam, & periculū & expensas, si quas in talium mercium seruatione fecerunt, idque ad arbitrium boni viri. Dura videtur sententia, sed tuta, & iuri communi consona. Si culpa tua damnum illatū est, satisfacere oportet. Quale damnum dant: qui prefato modo caristiam inducunt. Vnde qui dat arras in emptiōe omnium aromatum ciuitatis, vt ipse postea carius vendat, cum prę sciuerit naues similes merces adducētes fore submersas, dicitur facere monopolium, & incidit in pœnam legis contra monopolam institutam, vt patet in rubrica. C. de monopolis. Et procedūt hęc de his, qui illo modo tritici quantitatem ex cupiditate lucri, vt illud postmodum carius vendant, emunt. Nam ipsa emptio in se illicita non est, & potest ex tali intentiōe, & ob talem finē fieri, vt licita & meritoria sit. Et quod dico de tritico, idem de cęteris victualibus est dicendum.

Sed objiciet aliquis, id quod dictum est esse verisimile, si vnus esset tantum, qui caristiam induxit, si tamen multi diuites totum triticum aggregarunt, & ita communiter caristiam induxerunt, quare vnus eorum non poterit suum triticum vendere pro precio corrente ob caristiam per alios mercatores inductam, modo pro rata caristię in precio descendat? Sic enim qui pro suę familię sustentatione tritici quantitatem emit si quid postea illi superſit, poterit tempore caristię per alios inductę pro precio corrente vēdere, & ex consequenti non tenebitur tempore indigentię pro tam diminuto precio triticū emptum vendere, pro quanto venderetur, si pręfati mercatores non ita triticum apud se accumulassent. Respon. Quicquid sit de eo, qui pro domus suę sustentatione triticum emerat, quem non dubito postea posse pro precio

currente id, quod supererit vendere. Is tamen, qui gratia lucri multa emit, vt ea carius venderet, non ita poterit ex caristia per alios inducta in suum triticum vēdendo iuuari, eo quod hic videtur iniuste rempub. damnificasse, vt ex dictis patet, & alij mercatores ei similes similiter eam damnificarunt. Et quamuis vnus solus non totam caristiam induxerit, sed omnes simul, & vnusquisq; pro rata damnificauerit, ita omnes tenentur, & vnusquisq; pro rata in precio descendere, quatenus caristia per eos inducta, aut inducta tollatur, ad illud preciū, quod alioqui curreret, descendendo. Quod si ceteri nolint, eorum culpa non deobligat hęc quominus ad id teneatur.

De his qui res alienas vendunt.

QVAESTIO. XXXVII.



Accidit vt qui pecunia indiget, quam forte non aliter habere potest, nisi per viam venditionis, qui tamen rem propriam, quam vendere possunt, nō habent: vel si habent, nolunt eam dittrahere, vendunt rem alienam, vt sepe in nūdinis accidit, idq; sine pprio domini consensu, Dubitāt an id possit licite fieri, & an huiusmodi contractus sit validus, & quid opererur. Et tenet Henricus de Hoita in tractatu suo de contractibus pręfata venditionē illicitam esse, simul & inualidā seu nullam. Pro qua sententia arguitur. Primō, quia vendere rem alienam, inuito omnino, videtur esse furtum, vt habetur Instituta. de vsucapione, vbi dicitur. Nam qui sciens, alienam rem vēdidit, vel ex alia causa tradit, furtum committit. Vnde apparet non solum committi furtum in casu, rem alienam vendendo & tradendo simul, sed seclusa traditione, in sola rei alienę venditione videtur furtum cōmitti. Et iterum Instituta. Quibus alienare licet. §. c. contra. ponitur casus de creditore, cui quia debitum non soluitur, vendit pignus. vbi dicitur, id illi licitum esse, sed nō sine voluntate debitoris, quia ab initio contractus pactus est vt liceret creditori pignus vendere, si pecunia non soluatur, & per consequens inuito domino rem eius vendere non est licitum.

Secundō quęro, vel venditor qñ rem alienā scienter vendit, intēdit eam

eam verè vendere aut fingit? Si secundum, peccat, quia mentitur, & si non verbo, saltem opere: cum aliud opere significet, aliud verò mente teneat. Si primum, igitur verè intendit tradere emptori rem, quam illi vendit, cum non aliter venditio celebretur & perficiatur, nisi per mercis traditionem, & precij receptionem intendere autem mercem alienam sine consensu domini emptori tradere, est deprauata intentio, quia furtum mentale vt constat. Si dicas, qd verè intendit mercem illam emptori tradere, non simpliciter, sed conditionaliter. s. si iure & licitè possit. Contra. Quia vel hanc suam mentem conditionalem explicat emptori, vel non. Si primum, iam non intendit vendere rem alienam inuito domino, sed potius domino consentiente: ex quo sine consensu domini non intendit se obligare ad traditionem mercis, & ita hic non esset casus de quo loquimur. Si secundum, videtur venditio dolosa, & per consequens peccaminosa, ex quo vendens decipit emptorem, saltem negatiue, cum mercis conditionem emptori non explicet, sicut debet, puta illam non suam, sed alienam esse: quod si emptor sciret, pecunias suas p illa minime tradidisset, nec eam rem emisset.

Tertio inde arguitur contractum in casu esse nullum, quia est dolosus, dolo dante causam contractui, & ita emptor in illo ex errore consentit, alioqui minime consensurus. Vnde sicut qui rem defectuosam vendit, defectum eius scienter occultando, quem si manifestaret, emptor rem illam nullo modo emisset, peccat ratione doli, & contractus non tenet, vt supra patuit: sed rem, quam venditor vendit, esse non suam sed alienam est defectus, qui ab emptore cognitus, ipsi multo magis displiceret, magisque à contractu resiliret, q̄ si esset alius naturalis defectus ipsius rei. Et ita illa conditio mercis ab emente incognita, & à venditore occultata, non minus impedit consensum ementis in contractu, quam alius defectus rei similiter occultatus.

Quarto quod sit inualidus inde apparet, quia de natura seu ratione emptionis est, vt celebrato contractu, dominiū mercis, eiusq; melioratio ac deterioratio sicut & periculū spectet ad emptorē: sed in casu dominiū mercis in emptorem non transit, etiā si de facto illi per venditorem tradatur.

Quinto quod peccet, qui sic rem alienam inuito domino vendit, apparet ex alio, quia talis venditio de se videtur occasionē dare scandalo & indignationi, tam

domino, cuius res est, qui cognita re facile potest contra venditorem irasci, quod eo incio aut inuito rem suam vendat, quam etiam emēti, qui cum rem alienam esse cognouerit, merito contra venditorem indignabitur, qui cum deceperit, rem alienam pro propria vendēdo. Et si de veritate non informetur, quod. s. res vendita non venditoris sed alterius sit, datur illi occasio, vt rem illam alienam post celebratum contractum sibi tanquam propriam, vbi eam reperierit, etiam alijs inuitis, capiat, vnde necessesse est vel lites, vel contentiones oriri, & expensas fieri, quę non dubium prefato venditori esse imputanda.

Postremo, quod cōtractus nullus sit, apparet, quia de ratione cōtractus est vltro citroq; obligatio, vt habetur à lege Labeo. §. contractus. ff. de verb. signifi. sed in presenti casu non interuenit talis obligatio in re. Patet de venditore, cuius venditio si valida esset, oporteret eū obligari ad tradēdū rem venditam emptori, sicut è contra emptor de natura emptionis obligatur ad tradēdū, imo & tradēdū precij venditori: nec aliter se obligat emptor ad precij dationē, nisi venditor eque se ad mercis traditionē obliget. Cū ergo venditor ad mercis traditionem in casu nō se obliget, nec obligare possit sine consensu dñi, cū nemo ad pctm possit obligari, igitur nec è contra emptor manet obligatus ad precij dationem: & ita ex vtraq; parte in re ipsa deficit obligatio, quę est de ratione contractus, & ita est nullus.

In oppositum tenet Cōradus in suo opere de contractibus. q. 70. Pro quo videtur facere. l. rem alienā. ff. de contrahenda emptione, & vendi. vbi sic dicitur. Rem alienā distrahere nulla dubitatio est: nam emptio est & venditio. Vbi vult dicere, quod aliquis sic potest eā distrahere, qd distractio tenet. Et qd illa sit legis intentio, patet ex glo. q̄ in verbo, dubitatio sic ait, quia contractus tenet in preiudicium vendentis. Item in. l. si quis. ff. de actioni empti. & vendi. dicitur. Si quis alienam rem vendiderit, & medio tempore heres domino rei extiterit, cogetur vendens implere venditionem. Glo. implere. id est. tradere, & ea facere, q̄ in venditione desideratur: nō enim tradiderat, sed se excusabat propter nouū dominum rei.

Facit etiam pro eodem. l. si in emptione. ff. de contrahenda emptione & vendi. §. Item si emptor. vbi dicitur. Itē si emptor & venditor scit furtiuum esse quod venit, à neutra parte obligatio contrahitur. Si emptor solus scit, non obligabitur venditor, nec tamen

ex vendito quicquam consequitur, nisi ultra quod conueniret præstetur. Quod si venditor scit, & emptor ignorauit, vtriusque obligatio contrahitur. Hac ibi. Vnde apparet posse aliquam rem etiam furtiuam scienter vendere emptori id ignoranti, & valere contractum vtrinq;. Quod si de re furtiua, verum est, à fortiori de alia non furtiua, Exceptis his rebus, quæ iure excipiuntur, quales sunt liber homo, locus sacer, & religiosus, seu loca publica. De quibus recurre ad Iuristas. Quam sententiam extendit Contra, ad res alienas in domo & potestate vendentis existentes, vt sunt pignora, & commodata, deposita, siue etiam in eius potestate non sint, sed apud ipsarum dominum. Extendit etiam eam ad res tam immobiles, quam immobiles.

Pro huius breui decisione videtur præmittendum quæstionem ex nomine magis quam ex re pendere. Si enim nomina intelligantur, non arbitror magnam relinquere difficultatem, nec inter doctores controuersiam. Aliud enim est rem aliquam alteri dare, aliud eam alteri impignorare, seu obligare: aliud eam alteri tradere: aliud verò eam alteri vendere. Quæ in primis propono, vt horum nominum differentia cognita, sciamus quid sit de ratione venditionis, & quæ obligatio inde in venditore oriatur. Dare igitur rem alteri, est dominium illius in alterum, cui datur, transferre: & ita nemo potest rem aliquam alteri dare, qui non possit facere eam de alterius dominio esse. Tradere rem alteri, est illum in possessionem illius mittere: aut est facere, quod ille alter eam habeat & contrectet. Quod constat fieri posse absque hoc, quod tradens transferat illius rei dominium in alterum. Et hoc vulgo dicitur (Entregar la cosa a otro.) Quod constat aliud esse, à datione eiusdem rei. Nec per huiusmodi traditionem acquirit aliquod ius in re ipsa, cui traditur, sed quandam possessionem, quam iurista a sinam dicunt. Impignerare verò, seu obligare rem alteri, est illi aliquod ius in re illa dare, ita vt illa, durante tempore impignorationis, inuitus priuari non potest, & poterit contra priuatorem agere, & rem huiusmodi repetere, etiam si illius rei dominium non habeat. Vendere autem rem alteri, nec est rem illam dare, nec tradere, nec obligare, sed cum altero conuenire de tradendo illi mercem illam pro precio, in quo conueniunt. Et ita cum huiusmodi conuentio aliud sit à mercis traditione, constat aliud esse vendere, aliud rem ven-

ditam tradere. Ex illa conuentione sequitur manere venditorem obligatum ad tradendum mercem, quam vendit, emptori, non tamen absolute, aut categorice, sed sub distinctione, scilicet, ad tradendum rem si possit de facto & de iure, ita vt per eum non stet, quominus rem tradat. Et quod sit obligatus de euictione aut si possessionem rei tradere non potest, quod sit obligatus ad interesse, si quod patitur emptor, ex hoc, quod merx sibi non traditur, Nec ad aliud iura ipsum venditorem obligant. Vnde patet diuersam esse vendentis & ementis obligationem. Nam emens obligatur ad dandum precium venditori, & illius dominium in venditorem transferendum: vendens autem non ad dandum mercem, nec eius dominium in ementem transferendum obligatur, sed ad eam illi tradendum, vt dictum est, Ratio discriminis est, quia vt Iuristæ dicunt, emptor tenetur ad precium in genere, venditor verò tenetur ad mercem in specie. Et procedit, quando merx aliqua certa & determinata est, quæ venditur. Quod si venditor rem in genere vendat, tenetur ad dandum illam, sicut emptor ad dandum precium. Ac proinde si venditor mercem, quam tradidit, dare non potuit, si eam in genere vendidit, tenetur aliam quam dare possit querere, & emptori tradere.

Sequitur iam, quod nemo potest rem alienam dare, cum in ea dominium non habeat. Nemo enim plus iuris in alterum transferre potest, quam ipse noscitur habere. Sed nec potest aliquis rem alienam sine consensu domini alteri obligare aut impignorare: quia qui impignorat, oportet ius aliquod constituat in re impignorata, quod facere non potest, si aliena sit. Sed nec potest quis licite rem alienam sine consensu domini alteri tradere, quia id esset furtum committere, rem alienam inuito domino contrectando. Potest tamē quis rem alienam etiam licite vendere, sine domini consensu. Patet si ad naturam & conditionem venditionis supra dictam recurramus, quæ est venditorem cum emptore conuenire de tradendo illi pro precio assignato mercem certam, esto quod aliena sit, possit: sin autem satisfacet illi pro interesse, si quod emptor ex hoc, quod merx illa illi non traditur, patitur. Quæ omnia fieri possunt, nullam iniuriam domino rei inferendo, nec inferre intendendo, nec rem eius contrectando: ex quo illa conditio obligationi appositae, de tradenda merce, si possit, tollit omnem contentumtum & deprauationem animi ipsius vendentis in hac rei.

Postulat

Possunt etiam illa omnia fieri absq; hoc, q̄ vēditor illudat ementi, aut eidem grauamen aliquod inferat, aut daninum faciat. vt si emptor sciat rem, quā emit, alienā esse, & non venditoris: aut etiam si id ignoret, sciat tamen naturā & conditionem venditionis eam esse quam diximus, & per consequens sciat vēditorem posse rem alienam vendere, non solum de facto, sed etiā iure humano id approbante. Et ita in his casibus von video quāre non sit licitum aliquem rem alienam sine domini consensu vendere, siue emens sciat rem alienam esse, siue id ipsum ignoret, modo sciat (vt dixi) vēditionis naturam & conditionem. Quia si emptor id sciat, non poterit rationabiliter de venditore conquiri, q̄ rem alienam illi vēdiderit: nec dolum poterit, aut culpam venditori imputare, etiam si res sibi postmodum non tradatur, ob defectum potestatis venditoris, sed imputet sibi, qui voluntarie, sciens. s. & volens in contractu consensit. Secus si emptor nesciat rem alienam esse, nec venditionis naturam & conditionem agnoscat, quia tunc nisi res emptam eiusdem dominio sibi tradatur, merito poterit de venditore conquiri: maximē si venditor simplicitatem emptoris agnouerit. Secus etiam si quando venditor rem alienam vēdit, intendit eam emptori sine domini consensu tradere, quia tunc esset mentale furtum. Secus etiam, quando venditor rem alienā vendit, sciens, vel probabiliter credens, quod quācumq; ipse diligentiam apponat, non poterit domini consensum obtinere ad hoc, quod rem illam emptori tradat. Nam tunc peccat non solum quia occasionem præstat emptori, qua merito cōtra illum indignetur, sed etiam quia videtur scienter inutilem contractum inire, sciens finem huius contractus frustrari, qui est vt emptor rem, quam emit, habeat, & venditor similiter precium. Et etiam quia obligat se ex vi contractus ad tradendum rem, quam scit se iuste aut iure tradere non posse, etiam si quod in se fuerit fecerit.

Quantum verò ad validitatem cōtractus attinet, videtur q̄ sit validus etiam in conscientia, ex quo secundū leges validus esse determinatur, vt ex dictis patet, & tenet in præiudiciū vendētis, eo quod cōpelleretur venditor ad rē tradendū si potest: sin autē ad satisfaciendū pro interesse, vt diximus supra. Si autem contractus ipso facto nullus esset, nulla hinc inde fuisset orta obligatio, sed precium tantū esset emptori reddendū, idq; in foro exteriori, siue emptor sciuerit rem alienā

fuisse, siue ignorauerit. In foro tamen conscientie refert, quia etiam si nullus esset contractus, teneretur venditor non solum precium reddere, sed emptori satisfacere, si emptor rei & contractus conditionem ignorauit. Satisfacere (inquam) pro interesse, si quod passus est, ex tali contractu: quia fortē cum precio quod dedit, aliquid interim fuisset lucratus, aut rem aliam legitimē emisisset, vnde sibi aliqua commoditas accreuisset, à qua per contractum fraudulentū est impeditus: ad quam satisfactionem minimē teneretur, si emptor rei, conditionem, contractus naturam agnouisset.

Per hæc patet ad rationes ante oppositum factas. Ad primum dicendum, quod vendere rem alienam sine domini consensu, non eam tradendo, nec tradere ante consensum domini obtentum intendendo, non est furtum: quia seclusa traditione, in sola rei venditione nil alienum iniuste contractatur, nec vsurpatur, vt constat. Secus si venditio huiusmodi fiat cum animo rem illā tradendi emptori, non præhabito domini consensu, quia tunc esset furtum, saltem mentale: Et sic intelligitur Instituta illic citata. Et ita secunda Instituta ibidem allegata, intelligitur de venditione pignoris cum eiusdem traditione, & non de sola venditione, nam casus illius textus est de creditore pignus alienante & vendente, vt ex ipso textu patet.

Ad secundum dicendum, quod venditor in casu intendit verē vendere, non tamen ob id sequitur, quod intendat mercem absolute sine consensu domini tradere, cum aliud sit vendere, aliud tradere, aut intendere tradere absolute. Intendit tamen sicut & intendere debet pro sua possibilitate rem illam tradere, ita vt quod in se est, faciat ad obtinendū consensum domini, siue per viam donationis, siue per viam emptionis, aut permutationis, vt possit licitē rem, quam vendidit, emptori tradere: in defectum autem huius possibilitatis intendit, sicut & intendere debet, emptori pro interesse, si quod patiat, ex hoc, quod res emptam non sibi per venditorem traditur, satisfacere. Nec ad aliud poterit in conscientia, nec in foro iudiciali compelli, nec ex vi contractus ad aliud obligatur. Et hæc est obligatio sub dissolutione, quæ supra dicta est venditori ex vi contractus conuenire. Et quod dico venditorem teneri ad obtinendum consensum domini per viam donationis, aut emptionis, si potest, puto in conscientia verum esse. Alioqui videretur venditio inutilis & frustratoria, & dolosa,

O 4 si se non

si se non intendere venditor obligare ad procurandum, prout licite possit facultatem realiter mercem, quam vendidit, tradendi. Quam Iudex non compellet eum, ut rem à domino emat, sed tantum ut pro interesse emptoris satisfaciatur. Hunc autem animum, quo venditor se obligare sub disunctione intendit, ut dictum est, potest emptori explicare & occultare. Si explicat, securior est venditor à culpa & dolo, ut constat. Si occultat, non oportet eum condemnare, maxime si emptor ut dixi sciat rem, quam emit, esse alienam, aut saltem sciat naturam & conditionem venditionis, ut supra dictum est. Quod si ratio hæc valet, procedit quando emptor utrumque ignorat. s. rem illam non venditoris esse, sed alienam, putans etiam venditoris obligatum esse ad eam, cum eiusdem dominio tradendum: nam tunc si rei aut contractus conditionem emptori non explicet, videretur dolosa & deceptoria esse venditio, & ad indignationem eminentis excitativa.

Ad tertium dicendum distinguendo. Nam vel venditor cum rem alienam vendit, dicit aut significat rem illam suam esse, & non alienam, & inde emptor eam emit. Vel non hoc dicit, nec verbo, nec opere significat. Si primum, contractus est dolosus & mendax, & nullus, quia ex dolo dante causam contractui est initus. Si secundum, non ita est nullus, sed validus ut supra diximus in præiudicium venditoris. Et quando arguitur, quod emptor non liberè in contractu consentit, sed ex errore, quia putat rem, quam emit, venditoris esse, & ideo emit, aliàs minimè empturus. Dicendum. Esto ita sit, non ideo est contractus nullus, eo quod ius supplet defectum consensus, ut supra quando de dolo agebam. diximus. Nec est simile de venditione rei defectuosæ, cuius defectum venditor scienter occultat. Nam tunc si occultatio dedit causam contractui, contractus est nullus in utroque foro quia secundum iura venditor tenebatur ex officio defectum rei emptori intimare: & quia id non fecit, arguitur de dolo, & ita ius inuvalidat contractum, licet teneat in fauorem decepti. In præsentem autem casu non ita ex officio tenetur venditor rei conditionem. s. quod aliena sit aut propria, nec ipsius contractus naturam emptori intimare, nec iure humano ad id compellitur, ideo ius non ita inuvalidat contractum præsentem, quo res aliena venditor, sed cogit venditoris id complere, quod ratione contractus tenetur: similiter & emptori

rem ad precij dationem, si venditor rem emptori tradat. Quod enim contractus naturam non teneatur venditor emptori intimare, certum est: quia non est officium vendentis ementes docere ea, quæ ipsis incumbit agnoscere & inquirere. Quod etiam non teneatur ex officio dicere, rem, quam vendit, alienam esse, patet: quia ius huiusmodi officium illi non imponit, & sufficienter iure emptori prouisum est, etiam si venditor rem esse alienam eidem non intimet: quãquam ex charitate, & ad vitandum scandalum aliquando ad id teneatur.

Ad quartum dicendum, quod falsum est, quod de natura venditionis seu de eius essentia sit emptorem eo ipso habere rei emptoræ dominium, ut ex dictis patet, ex quo venditor non se obligat ad dandum mercem, sed ad tradendum, ut patet ex dictis, & etiam ex l. Si ita. ff. de contrahenda emptione, & vendi. vbi dicitur. Qui vendidit, necesse non habet fundum emptoris facere, ut cogitur, qui fundum stipulanti spondit, & ex consequenti non semper rei emptoræ periculum spectat ad emptorem. Est igitur illud communiter dictum limitandum ad casum, quo venditor rem suam vendit, quia ex tunc ius & dominium, quod in re illa habebat, in emptorem transfert: non ita, quando rem alienam vendit, in qua nullum dominium, quod in alterum transferat, noscitur habere.

Ad quintum dicendum, quod quando venditor verisimiliter agnouerit ex huiusmodi venditione absque rei conditionis intimatione aliqua scandala in domino rei venditæ, aut in ipso emptore, aut etiam in alio quocumque ex eorum ignorantia aut passione euentura, tenebitur vel à venditione cessare, vel rei, quam vendit, conditionem intimare, si per hoc sufficienter illis scandalis putat verisimiliter obuiari. Quod si non fecerit, erit venditio culpanda, non de se & ratione sui, sed ratione sequelæ, ut de se satis constat. Nos autem questionem tractauimus de contractu præfacto in se considerato, & ita nil contra dicta.

Ad postremum sufficienter responsum est quod ex tali contractu hinc inde nascitur obligatio, ex parte quidem emptoris, ad dandum precium, ex parte autem venditoris ad tradendum mercem, si possit, ita ut per eum non ellet, quo minus eam tradat. Quod si non possit, tenebitur ad interesse, non obitante, quã aliter emptor ad solutionem precij obligatur, aliter vero venditor ad mercis traditionem, ut supra satis ostensum est.

De ven-

De venditione ad terminum,
& de causis precium augendi.

QV AESTIO. XXXVIII.



Vm haectenus lo

quuti simus de venditione reru pro precio in promptu soluto, breuiter videamus de his, qui res vendunt pro precio postmodu soluendo, quae dicitur venditio ad

terminum. Similiter de his, qui pro precio statim soluto emunt merces postmodum tradendas, quae potest dici emptio ad terminum, seu emptio per anticipatam solutionem, quod idem est. Et quaestio est communis. An sit licita venditio ad terminum pro maiori precio, quam res valeat in promptu, seu quam sit precium communiter currens in promptu solutum: qua venditione, vt in plurimum mercatores vtuntur, qui pro sui excusatione solent sex causas assignare. Prima est, quia precium communiter currens in promptu solutum, saepissimè est tenue, pro quo si venditor res suas venderet, nil lucraretur, sed saepe damnum pateretur, attentis laboribus, & expensis factis. Secunda causa est, quia esto, quod precium pro tunc communiter currens, satis competens esset, attamen venditor ex hoc, quod precium non statim sibi soluitur, cogitur aliquod interesse pati, saltem lucri cessantis, nam cum pecunia in promptu soluta, ipse aliquid esset lucraturus. Tertia causa est, quia emptor ille erat fortè alienigena, aut fugitiuus, aut vitæ perditæ, vnde venditor capitale suum periculo exponit: ideo ratione huius periculi ascendit in precio soluendo. Quarta causa est, quia fortè emptor est vir litigiosus, & non verax, vnde venditor fortè expensas in recuperatione precij soluendi facere cogitur: ideo ratione expensarum, quas facere timet ascendit in precio. Quinta causa est, dubietas valoris, quæ res vendita tẽpore solutionis habuisset. Sexta causa est, quia merx ad terminu vendita plus valet, quam ad statim, cum ex communi cursu iustum rei precium cognoscatur: communitè tamen maius precium datur pro re ad terminum vendita, quam si ad statim venderetur, quancunq; ex his causis putant sufficere ad eos à culpa & restitutione excusandum.

Pro prima causa hanc afferunt rationem. Quia indignum videtur & iniustu,

quod qui sua arte, industria, & negotiatione reip. seruit, non solum non sentiat commodu, sed damnum patiatur. Si enim venditor à rep. fuisset conductus, vt merces illas, quibus respub. indiget, aliunde afferat, & domi custodiat, suo tempore indigentibus venditurus, talis per tempus esset indemnis seruandus, & ultra iuxta laborem, & merita sua competenter stipendiandus. Cum igitur non minus reipubl. seruiat non conductus, quam si conductus fuisset: igitur iuste poterit seipsum in vendendo ad terminum indemnem seruare, & aliquid ultra lucrari.

Hæc tamen causa cum ratione pro ea facta, non videtur huiusmodi venditores excusare. Primò, quia si ratio valeret ad excusandum venditionem ad terminum pro precio excessiuo, similiter valeret ad excusandum venditionem ad statim pro precio excessiuo, quod, scilicet, sit maius, quam precium communiter in illo loco & tempore currens: quod supra ostensum est esse iniustum, & iniustum. Deinde si ratio valeret, sequitur quod venditores semper deberent aliquid lucrari, vendendo rem carius, quam illis constiterat. Quod inde patet falsum esse, quia saepe accidit, vt merces minus valeant quando & vbi venduntur, quam constiterint, idq; ob multas causas, vt supra latius tetigimus. Ac proinde sicut mercibus in valore crescentibus possunt venditores multum lucrari, si eas vendant, etiam si pauca, aut nullas expensas fecerint, paruum, aut nullum laborem subierint: ita è contra mercibus in valore descendentibus, debent, si eas vendere velint, in precio descendere, etiã si multas fecerint expensas, magnumq; subierint laborem: ac proinde non erit tunc iniustum, aut indignum, si venditores commodum in venditione non sentiant, sed damnu. Qui enim propria voluntate negotiationes huiusmodi suscipit, vtrique pariter se debet exponere, lucro, scilicet, & dano. Quod si aliquando damnum sentiat, non emptoribus, aut reipubl., sed sibi est imputandum. Secus si ex mandato reipu. aut ex locatione, aut conuentione negotium tale susciperet. Itaq; non est simile, quod pro simili adductu est. Exemplum est notum in his, qui fructus ecclesiasticos vnius anni, eorũ quantitatem ignorantes, ad publicam vocem vendentis emunt, qui dicuntur vulgò, arrendadores. Tales cum fructus emptos colligunt, & suis dominis reddunt cũ tãta cura, sollicitudine, labore, & expensis, non dubium, quin dominis illis seruiant,

O 5 attamen

Pro 1.ª ponit ratio.

Excluditur.

attamē sēpe damnum, & nullum lucrum sentiunt. Si dicas id esse ex conuentione, ratione cuius emptores huiusmodi se sponte obligarunt ad tantam summam fructuum soluendum. Fateor. Sed sicut illi tenentur cōuentioni stare, non obstant eorum damno: ita & alij venditores, de quibus loquimur, tenentur legi stare de non vendendo rem plus quam valeat, non obstante eorum damno. Nec in hoc minorem vim habet lex naturalis, & diuina, quæ æqualitatem inter valorem mercis, & precium seruari iubet, quā conuentio, cui homines stare tenentur

PRO secunda causa ascendi in precio, quæ est ratione interesse lucris cessantis, hanc rationem assignant. Quia nemo tenetur alteri beneficium cum damno suo, aut rerum suarū iactura facere, nisi necessitas postulauerit: qui autem mutuat, aut vendit ad terminum, precij solutionem expectans, beneficium alioqui indebitum proximo facit: & ideo si inde patitur interesse aliquod lucris cessantis, quod alioqui esset habiturus, iustum est, ut benefactus, qui causam efficacē cessationi huiusmodi lucris præstat, satisfaciatur beneficiario.

Hanc causam non admittunt multi putantes non esse licitum mutuanti aliquid ultra sortem, ratione interesse lucris cessantis recipere, eo quod tale lucrum cessans est incertum & multipliciter impedibile. Cōradus causam cum ratione admittit, dicens eā iustam esse: quia licitum est mutuanti aliquid ratione interesse damni emergentis, similiter & lucris cessantis ultra sortem recipere. Hoc tamen ita limitare videtur, quod non liceat mutuanti ratione huiusmodi interesse incerti, quod præterdit, aliquid certum exigere, aut recipere, aut pacisci, antequam actu tale interesse sit passus. Nec potest id, quod ratione præfati interesse recipit, esse plus, quam sit ipsum verum interesse. Hæc in. q. 30. significat.

Sed videtur oppositum verisimilius. scilicet quod videns ad terminum, aut etiā mutuans potest antequam esset aliquid cum pecunia mutuata, vel expectata lucraturus, pacisci de lucro certo loco interesse incerti alioqui euenturi, modo verisimile sit, interesse alioqui euenturum fore tantū, aut maius, quā sit lucrum certum, super quo loco præfati interesse conueniunt. Quemadmodum licitum est venditori rem, quam alioqui ad tempus, quo eam cariùs venderet, erat seruaturus, pro maiori precio nunc vendere, quā sit precium currens in promptu solutum: dummodo sit ve-

risimile, quod res illa ad illud tempus seruata, esset valitura tantū, aut plus, quam sit precium, de quo conuenitur, iuxta cap. Nauiganti. de vsuris. In quo casu ratione interesse lucris cessantis & incerti, quod ex re ad tempus seruata sperabatur, non solum licite conuenitur inter eos de lucro certo, sed illud etiam licite recipitur ante aduentum temporis, quo lucrum erat ex re seruata euenturum. Si igitur ratione interesse lucris incerti spectati est licitum aliquid certum antea recipere, à fortiori erit licitum in venditione ad terminum loco interesse lucris cessantis incerti, de lucro certo pacisci, postea simul cum precio mercis principali soluendo. Est igitur hæc secunda causa admittenda in excusationem eorum, qui rem ad terminum vendunt pro maiori precio, quam sit precium tunc communiter currens: supposito quod conditiones certæ concurrant, quæ necessariz sunt ad hoc, quod licite possit loco interesse aliquid recipi. De quibus postea, quando de vsura agetur.

AD tertiam causam precium augendi in venditione ad terminum, quæ est periculum, cui capitale exponitur: talis solet ratio fieri. Quia nemo mutuans, seu precium expectans, tenetur rem suā extra casum necessitatis pro altero periculo exponere: sicut nec tenetur gratis absque necessitate rem suam iactare, etiā si qui mutuat, vel precium expectat, teneatur gratis mutuare, & precium similiter gratis expectare, cum aliud sit gratis mutuare, aliud verò cum rei mutuatae periculo eam mutuare. Ac proinde ratione huiusmodi periculi, cui rem suam venditor exponit ad terminum vendendo, licebit eidem precium rei sic venditæ augere.

Hanc tertiam causam cum eiusdem ratione doctores communiter non admittunt. Primò, quia si indistinctè mercatores ad terminum vendentes in precio ascendunt, nil inter hos & illos ementes distinguendo, peccant: quia non est eadem ementiū conditio, cum sint quidam, de quorum solutione precij assignati minimè potest rationabiliter dubitari, à quibus precium excessiuum exigere & recipere ratione periculi, cui ipsum capitale exponitur, videtur iniustum, cum tale periculum in casu nec verum sit, nec verisimile, sed fictum.

Secundò, esto periculum sit verisimile, cui venditor capitale exponit ad terminum vendendo, non minus exponitur periculo excessus precij, quam ipsum precium

Ro 4 2.

*Aliqui no admi
Hant eam.*

Augur admittit.

Ro 4 3

*Contra 22
ijulior.*

precium principale, ideo per hoc quod carius vendit ratione præfati periculi, non succurrit sibi venditor pro huiusmodi periculi susceptione.

Tertiò, quia sæpe contingit, quod tales, de quibus vëditor malè cõfidit, non aufugiunt, sed fideliter sicut debent solvunt: igitur tunc non posset venditor prædictum precium excessivum exigere ratione fugæ, quæ non fuit suum effectum sortita.

Quartò. Non est licitum mutuare cū pacto suscipiendi in se periculum rei mutuatz, vt habetur capitulū. Navigãti, vel eunti ad nūdinas certam mutuans pecuniaz quantitatem, eò quòd sustineat in se periculum, recepturus aliquid vltra fortè, vsurari^o est cõsensus. Sed qui ad terminum vendit, precium expectans, æquivalenter mutat: nõ igitur potest vltra fortem exigere pro eo, quod in se suscipit expectati precij periculum.

In oppositum tamen arguitur, quod rationes hæc minimè probent, quod præterdunt, sed potius verum sit, quod pro mercatoribus in hac causa dictum est, posse, scilicet, venditorem ratione periculi, cui expectatum precium exponit, aliquid amplius exigere. Nam quanuis hoc, quod est mutuare, aut solutionem expectare, venale non sit, nec precio comparabile: cùm ex præcepto Dei, & naturæ sit gratis agendum: hoc tamen, quod est hominè rem suam pro altero iactare, aut eam periculo ipsam perdèdi exponere venale est, & precio comparabile, nec est de his, quæ gratis agèda sunt. Ac proinde si aliquis rogat me, aut petit, vt illi, aut alteri certā pecuniaz quantitatem mutuem, de cuius redditione probabiliter timetur, potero ego iustè respondere: mutuare quidem placet, & gratis, modò mihi cautionem, aut securitatem de reddendo mutuatium tradas, cùm de redditione eius non satis certus sim. Ille autem cùm pignus non habeat, fideiussorem quærit: fideiussor autem similiter de solutione per mutuatarium agenda dubitans, talem obligationem, qua in se periculum suscipiat, gratis subire non vult: sicut nec tenetur: ideo conuenit cū mutuatariorum, vt fideiussori aliquid det, vel se ad aliquid eidem dandum obliget, & subiuit præfatam obligationem periculum in se suscipiendi hic contractus non videtur damnandus, igitur nec est damnanda venditio ad terminum, seu mutuatium cum periculo perdendi mutuatium, si mutuator id à mutuatariorum exigat pro eo, quod illi rem suam cum periculo mutuatur: quod iustè

posset fideiussor pro eadem causa ab eodè exigere. Nõ enim minus meretur mutuator rem suam pro alio periculo exponèdo, quàm mereatur fideiussor periculum debiti in se suscipièdo, modò id in fraudem vsuræ non faciat, vti faceret, si periculum rei mutuatz non verisimile, sed fictum esset.

Præterea posset mutuator vel ad terminum vendès pro eo, quod rem suam cum prædicto periculo mutuatur, aliquid in promptu à mutuatariorum recipere: nam id etiã posset fideiussor in præptu ob eandem causam recipere: igitur à fortiori poterit præfat^o mutuatur ob dictu periculum in se susceptu illud idè nõ in præptu, sed postmodu soluendū exigere. Consequentia inde apparet: quia maiorem gratiam facit mutuatariorum precij susceptioni periculi correspondens, expectando, & dilationem solutionis eiusdem concedendo, quàm illud ilico, & in promptu exigèdo.

Præterea si contractus in casu esset illicit^o, ideo esset: quia aliquid superaccipit venditor manente sibi iure ad capitale integrum, aut quia periculo, cessante, & debito eidem soluto non reddi, quod superaccipit, sicut reddere debet, eò qd cessante causa superaccipiendi, quæ fuit periculum capitalis, cessare debet effectus, qui est illa superacceptio, sed hoc non videtur dicendū: quia si quis inducat me vt equum meum commodem, aut locem alicui in cuius potestate ob sui temeritatem, seu fugiendi necessitatem, aut negligentiam præbendi equo cibum necessarium verisimiliter timetur equum periturum, iustè possum cum tali conuenire, vt ipse certum quid mihi det, & ego equum meum prout ipse vult cum prædicto periculo commodabo, aut locabo, manente in me ipsius equi periculo: & conuentione facta si locationis tempore completo equus maneat saluus. Jam in hoc casu licitum est mihi id accipere, de quo facta est conuentionio, manente in me iure ad equum, & postquam equus ad me redierit, non tenebor quod accepi restituere, ex quo non illud accepi hac lege. l. si equus esset peritur^o: sed pro eo quod equum cum præfato periculo locaui, aut commodauim, periculo apud me ipsum remanente. Et si is, qui instat, vt equu cum præfato periculo locem, aut commodem est ipse conductor, non minus ob eandè causam poterò ab illo quàm ab alio tertio aliquid petere.

Præterea, qui alienarū merciu p mare, aut per terrā vehendarū periculum verisimile ad instantiã domini suscipit,

scipit, iuste potest ab ipso domino aliquid exigere & recipere, eò quod ipse, qui periculū suscipit, res suas proprias, quas in tuto habet, periculo eas amittēdi exponit: ex quo si merces pereant, ipse de rebus propriis tenebitur domino earum valorem soluere, & mercibus manentibus saluis, id quod pro suscepto periculo accepit, non tenebitur restituere, vt est communis doctorum sententia approbata. Igitur è contra si ipse dominus mercium ad instantiam alterius suas merces per aliquem locum vehit, vbi periculo rapinæ, vel perditionis exponuntur, iuste poterit ab illo altero, qui ad id instat, aliquid exigere & recipere, eò quod occasione illius merces suas periculo eas amittēdi exponit: & mercibus saluis manētibus, non tenebitur acceptum restituere. Ergo pari forma si mercator ad instantiam emptoris vendit illi merces ad terminum precium soluendum periculo illud amittēdi exponens, iuste poterit ab illo emptore aliquid exigere, & recipere pro tali verisimili periculo, & cum periculum euaserit, iuste poterit id, quod pro illo acceperat, seu exegerat, retinere.

Postremò Conradus, qui hanc tertiam causam pro mercatoribus adductam non admittit, concedit quod si venditori graue & molestum est merce sua priuari, & ad instantiam emptoris eam vendit, iuste poterit in precio ascendere, iuxta exigentiam præfati grauaminis. Sicut è contra, si emptori graue & molestum est mercem aliquam emere, & ad instantiam venditoris eam emit, iuste poterit in precio descendere, iuxta exigentiã præfata molestiæ, & grauaminis, vt supra eodem Conrado citauimus, quando de precio iusto rerum agebamus. Idem etiam in. q. 59. Correlario primo ait, quod si venditor ad terminum timet se in recuperatione capitalis expectati expensas facere, licite potest ratione huius timoris in precio ascendere: & quantum postea timor ad effectum non deducatur, hoc est, esto quod sine expensis capitale suū sibi soluat, non tenebitur precij incrementū defalcare, aut subtrahere: quia non pro expensis, sed pro timore eas agendi illud incrementum exigit. Igitur pari forma quando venditor ad instantiam emptoris ad terminum vendit, timens verisimiliter de solutione capitalis, poterit iuste, saltem pro huiusmodi timore in precio ascendere, & si timor ad effectum non deducatur, non tenebitur præfatū incrementum subtrahere. Itaque de rigore conscientię videtur dicendum, quod si mercator merces

suas ad instantiam emptoris ad terminū vendit, & est sibi verisimile, quod capitale suum illo modo, & illi emptori vendēdo exponitur periculo amissionis probabili & verisimili, si emptor nec fideiussorem, nec pignus venditori præstat pro capitalis asecuratione, iuste poterit in precio ascendere, & incrementum iuste poterit postea simul cū capitali recipere, etiã si capitale suū periculum per debitoris solutionem euaserit: quia tale incrementum non pro capitalis amissione exegit, sed pro eo, quod venditor illud capitale ad instantiam emptoris verisimili periculo exponebat. Nec id propter lucrū, aut in fraudem vsurę fecit, sed propter verum periculum in se pro alterius voto susceptum. Cognoscitur autem quando venditor non gratia lucri, nec in fraudem vsurę in precio ob præfatam causam ascendit, si teste conscientia ipsius venditoris mallet mercem pro precio corrente postea securè, & certè soluendo, seu sufficente cautione de solutione habita vendere, quã pro precio aucto cum periculo perdendi suum capitale. Aut si non mallet, est tamen sibi indifferens hoc, aut illud eligere. Si tamē periculum non verum, sed fictum est, aut si indistinctè cum ad terminū vendit, ascendit in precio, non inter hos, & illos emptores distinguens: aut si magis efficitur ad vendendum ad terminum pro precio aucto, existente aliquali periculo, quam pro precio corrente, nullo existente periculo: tunc non est excusandus contractus ab iniustitia, imo nec ab vsura palliata. Sed nec excusabitur à culpa venditor in casu, quo contractus iustus esset, si illum contractum in initium sui infamia: aut cū aliorum scandalo, si fortè ex facto illius ceteri mercatores occasione sumant ad indistinctè, seu indiscretè ad terminum pro precio excelsiuo vendendum.

Ex his datet respon. ad ea, quę ante oppositum adducta sunt cōtra causam tertiam. Ad primum patet respon. quod venditores in tali casu indistinctè superuidentes peccant, & sæpe quod superacceperunt, restituere tenentur, tunc. quando ob causam periculi prædicti superuendiderunt, cū periculum non verum, sed fictum esset.

Ad secundum responsio patet, quod nõ vitiat contractum, nec eum iniustum facit, quod incrementum illud, quod venditor pro præfato periculo exigit, sit sicut ipsum capitale periculo expositum: quia vt supra tangebamus, si potuit venditor pro illo periculo aliquid exigere, & in promptu recipere, capitale

capitale suum periculo relinquendo, à fortiori potuit & cum maiori beneficio ipsius emptoris, vtrunq; ipsi emptori credere, scilicet, capitale, & incrementum ob causam periculi factum. Sicut enim capitale, quod in promptu iuste poterat pro merce recipere, potest emptori ad terminum credere, ita & incrementum, quod iuste in promptu poterat pro periculo suscepto recipere, poterit eidem emptori postea soluendum committere. Et quod vtrunq; periculo exponat, vt argumentum ait, non in damnum cedit emptoris, sed venditoris, quod quidem damnum euenibile, sponte vult ipse venditor subire.

Ad tertium dicendum, quod impertinens est, periculum, quod tempore contractus timebatur, suum sortiatum effectum, vel non, hoc est, impertinens est emptorem in termino complete soluere, aut non soluere: sed fugere ad hoc, quod venditor pro praefato periculo in precio ascendat: quia illud incrementum, vt dixi, non exigitur loco amissionis ipsius capitalis, sed loco periculi, cui venditor res suas exponit. Et quauis res illa post per debitoris solutionem periculum euaserint, non ob id deserunt tempore contractus in periculo esse, iuxta probabilem coniecturam ipsius venditoris & aliorum, ideo illa ratio sicut praecedentes parum mouent.

Ad quartum, quod magis mouere videtur, dicendum quod casus illius textus longe differt à praesenti casu. Nam in casu decretalis mutuator ille lucrum praetendebat: nolebat enim mutuare, nisi mutuarius secum alium secundum contractum iniret, ad quem alioqui minimè tenebatur, scilicet, contractum assecurationis, quo daret mutuanti aliquid pro eo, quod mutuans periculum pecuniae mutuae in se susciperet, cum tamè nullum esset in casu periculum. Et esto esset aliquod periculum in via, vel in mari, per quod erat mutuarius pecuniā portaturus, mutuator tamen absq; illo secundo contractu habebat suū capitale tutum, cum aliunde posset mutuarius soluere, quod mutuo acceperat. Et ita si quod erat in casu facta mutatione periculum, non mutuanti, sed mutuatio iter acturo incumberebat. In nostro autem casu facta venditione ad terminum, periculum precij expectati vendenti incumbit, non ementi: & ita in casu decretalis mutuans per solam mutationem nulli periculo debitum suum exponere, sicut exponit venditor in casu nostro. Deinde in casu decretalis mutuator ita in se periculum suscipiebat, quod mutuarius assecurabat: in casu nostro venditor non ita emptorem assecurat, quando in precio pro periculo ascendit, sicut nec seipsum assecurat, vt satis constat. Deinde in casu decretalis mutuans inducebat mutuarius, vt sibi aliquid daret pro eo, quod mutuator periculum in se susciperet, nec volebat aliter mutuare, & ideo non gratis mutuare volebat, sed cum lucro, quod ex assecuratione sperabat. In nostro autem casu venditor non volens suscipit periculum precij expectati, sed ad instantiam emptoris: emptor enim petit à venditore, vt vendat illi mercem ad terminum, & pro precio soluendo ei tempus aliquod concedat: quod si venditor annuat, precium mercis periculo exponit, vt ex casu patet. Et ita emptor venditorem inducens, vt ad terminum vendat, ex consequenti eum inducit, vt valorem, seu precium mercis periculo exponat: quod tamen venditor gratis facere non tenetur. In casu autem decretalis mutuarius non inducit mutuantem, vt rem suam cum periculo mutuet, sed potius ipse mutuas prauehit, & mutuarius compellit, vt si vult mutuatum obtinere, illum secundum contractum assecurationis secum ineat. Ac proinde aptum est, Decretale illud in nullo iudicare huic sententiae.

PRO quarta causa excusationis, quae est: quia ob conditionem emptoris, qui solet non sine lite soluere, quod debet, timet venditor expensas in re habendo suum capitale facere. Pro quo adducitur ratio, quia nemo tenetur gratis ob causam alterius expensas facere, ad quas alioqui non obligatur. Cum ergo venditor in recuperando precio expectato verilimiliter putat se expensas facturum, idq; ob culpam debitoris, ad quas alioqui non tenetur, sequitur quod hanc ob causam poterit aliquid ab ipso emptore exigere, vel loco eius in precio expectato ascendere.

Sed nec hanc causam admittit Florentinus. Tum primò, quia fortè debitor soluet sine lite in termino praefixo. Tum secundo, quia & si multi in solutione deficiant, multi tamen minimè deficiunt, & tamen indistinctè, & absq; emptorum discretionem venditores ad terminum vendentes in precio ascendunt: in quo accidit, in fontes pro fontibus, veraces pro fallacibus indebitum soluere. Tum tertio, quia esto quod venditor in recuperatione sibi debiti expensas suo tempore faciat, non tamen erunt tantè, quantum est incrementum ob praefatam causam exactum. Tum quarto, quia potest venditor alia via seipsum indenem ab expensis

Ro' pro 4^a

Rajar Florin

penſis ſeruare. ſ. ſi paciſcatur cum emptore ꝓ ſe obliget ex nunc ad earum ſimul cum capitali ſolutionem, ſi venditor eas fecerit.

ſent. a. auſonius.
His tamen non obſtantibus, videtur aliter reſpondendum, idq; in rigore cōſcientiæ, prout in cauſa præcedenti dicebam⁹. Præſuppoſito poſſe in cauſa venditorē in precio aſcendere dupliciter, ſcilicet, ratione dubij probabilis, quo veriſimiliter dubitat ſe expenſas facturum, cui periculo ſe exponit. Vel ſecundò ratione timoris, & anxietatis ſuſtinēdæ, cum probabiliter timeat ſe cum lite & expenſis, aliſq; inquietudinibus capitale ſuum recuperaturum.

Si primū. ſ. quòd venditor in precio aſcenderit ratione dubij probabilis, quo veriſimiliter dubitabat ſe expenſas facturū, quæ forte minimè ſperat recuperare: tunc videtur venditori alter contractus eſſe annexus, quo ſ. venditor cū emptore implicite cōuenit de certa quãtitate loco expenſarū, de quarū quantitate dubitatur ſoluēda, ſiue magnę fuerint expenſæ, ſiue parux, ſiue nullæ: & ſecundū hoc iuſtè poterit venditor ſup hoc cū emptore cōponere, & in precio aſcendere, ſuppoſito ꝓ tēpore contractus veriſimile ſit, ꝓ ſient expenſæ maiores, q̄ ſit precij incrementum, aut ſaltem ſit æquilibre dubium quòd ſient maiores, aut minores. Et facta conuentione, ſiue ſiant maiores, ſiue minores, ſiue nullæ, poterit venditor præfatū incrementū ſimul cum capitali recipere: quia non pro expenſis actu faciēdis, ſed pro dubietate expenſarum faciendarum fuit facta conuentionio, in qua non magis in tuto, quàm in periculo ſe ipſe venditor expoſuit. Et loquor de expenſis abſq; culpa, & mora debitoris faciēdis: quia de his, quæ ex culpa ipſius ſient, non arbitror emptorem ſoluendo iuxta præfatā conuentionem liberum eſſe, alioqui dolus & culpa illi ſuffragarentur, quod omnino videtur iniquum. Excepto niſi intentio vēditoris tempore conuentionis hæc eſſet. ſ. remittere emptori omnes expenſas qualitercunq; ob defectum ſolutionis faciēdas, volens cum eo, ſuper quo conuenerunt, eſſe contentus, quod nullum venditorē intendere puto. Sicut enim licitum eſt venditori in precio aſcendere pro periculo cui ſuum capitale ad inſtantiam emptoris exponit, ita videtur eidem licitū in precio aſcendere pro periculo faciendi expenſas, cui ſe exponit.

Si ſecundum. ſ. quòd vendens ad terminū aſcendit in precio ratione timoris, & anxietatis, quā paſſurus eſt, timens probabili-

ter litem ſimiliter & expenſas in recuperatione capitalis faciendas, tunc iuſtè ſecundū exigētiam præfati timoris aſcēdit in precio: nam talem timorem & anxietatem pro altero ſubire, eſt precio ineſtimabile: & ſæpe homo ſi poſſet, huiuſmodi timorem & anxietatē pro precio redimeret: & ad emptorē, gratia cuius talis timor & anxietas ſuſcipitur, conuenit ipſum venditorē ab ea liberare, vel dando venditori ſufficientem cautionem, qua de capitali ſolutione ſine periculo, lite, & expenſis ſit tutus: vel dando, ſeu promittendo venditori certum quid, per quod ab illa anxietate illum liberet, aut ipſa anxietas compenſetur: & tunc facta conuentione, ſoluendum eſt premium cum incremento, etiam ſi expenſæ non ſiant: quia non pro expenſis, ſed pro timore & anxietate fuit ſuper incremento conuentum. Si tamē expenſæ ſiant, tenebitur debitor ad earum ſolutionem, qui cauſam efficacem ad eas faciendum dedit: ſiue per eum ſteterit, quominus in termino præfixo ſoluerit, ſiue non, eò quòd tenetur venditorē indemnem reddere. Et procedunt hæc de timore iuſto, & probabili, cui ipſe emptor cauſam præſtat, non de timore ficto, nec de leuiter concepto: nam hic non debitori, ſed ipſi emptori venit imputandus: nec pro illo eſt licitū aliquid ab emptore vltra premium iuſtum mercis venditæ extorquere.

Et per hæc patet reſponſio ad rationes ſuprà contra hanc quartam cauſam adductas. Ad primum dicendum, impertinēs eſſe in caſibus ſuprà diſtinctis, emptorem ſoluere ſine expenſis, aut cum eis, vt ex diſtis patet: quia non pro expenſis actu faciendis fuerat in precio aſcenſum, ſed pro periculo actu ſuſcepto, aut timore actu, & probabiliter concepto. Ad ſecundum dicendum quòd probat peccare venditores, qui abſq; diſtinctione, ſeu diſcretionem emptorū omnibus ad terminum ocaſione expenſarum, quas timēt ſe facturos, ſuperuendunt: cum multoties talis timor ſit, vel fictus, vel leuis, & deponēdus. Ad tertium dicendum, quòd parum refert expenſas fieri maiores, aut minores ad iuſtificandum, vel cōdemnandum diſtū incrementum, quando nō pro expenſis actu faciēdis, ſed pro dubio probabili atq; timore, & mentis anxietate ſuper incremento conuentum eſt. Ad quartum dicendū, quod illa via inter alias videtur tutior, & ſimplicior, qua venditor cum emptore paciſcitur de ſoluendis eidem expenſis, quas venditor cauſa emptoris fecerit, & tunc non opus eſt

esse ad aliena remedia recurrere. Cum hoc tamen fiat, quod contrahentes cōueniant, ut emptor aliquid certum venditori loco expensarum incertarū aliunde, quā ex culpa emptoris faciendarū soluat, aut etiā loco timoris, & anxietatis venditoris, quibus emptor causam præstat efficacem: ita quod illa via, & si iusta sit, non facit alias vias suprā positas iniustas de se. Secus ex circumstantia: quia fortē inde infamatur venditor, aut causa præbetur scandali, ut suprā in tertia causa dicebamus.

Resolutio. Est itaq; resolutio, quod licitum est vendenti ad terminum pacisci de maiori precio, quā sit precium in prōptu tunc communiter currēs, ratione interesse damni emergētis, & lucri cessantis, & ratione periculi, cui venditor ad emptoris instantiam rem suā exponit, & ratione dubij, seu timoris probabilis de litigando, & expensas faciēdo pro capitalis recuperatione, cum limitationib⁹ suprā dictis, eō quod venditor, qui ad instantiam emptoris mercem suam ad terminum vēdit, non tenetur gratis ob causam illius interesse aliquod pati, nec rem suam iactare, aut eam periculo perditionis exponere, nec timorem, & anxietatē, aliūdvē grauamen sustinere, à quibus omnibus iustum est emptorem eundem venditorem liberare, aut pro illis satisfacere, & de satisfactione, cum illo componere. Et huiusmodi compositione cum venditore facta, manet emptor obligatus incrementum cum capitali in termino præfixo soluere, siue successu temporis appareat venditorem nullum interesse actu passum esse, nullum periculum suo capitali euenisse, nullas etiam expensas eum in capitulis recuperatione fecisse: quia hanc obligationem emptor subiuit, non ob damnum venditori actu euenturum, sed quia venditor ad instantiā emptoris præfatis damnis, & periculis probabiliter se exposuit. Debit enim damnum & periculum, cui se vēditor exposuit, esse probabile, ut dictum est.

Vnde fit, ut non liceat propter has causas vendere ad terminum pro excessiuo precio indifferenter omnibus emptoribus: quia non in omnibus præfate causæ reperiuntur, nec cum omnibus, in quibus huiusmodi causæ reperiuntur, æqualiter est ascendendum in precio, cum non in omnibus æquales sint causæ ascendendi in precio: sicut nec æquale periculum rem perdendi, aut expensas faciendi in omnibus reperitur.

Illud deniq; videtur pro regula obseruandum ad conscientias vendito-

rum asscurandum, quod tale & tantum sit precij incrementum super quo ob præfatas causas conueniunt, quod indiferens sit ipsis mercatoribus vendere ad terminum pro illo precio excessiuo cū periculis suprā dictis, aut vendere ad statim pro precio æquali communiter tunc currente: nam si primum eligāt potius quā secundū, iustē præsumitur eos non æqualitatem, quā debent, prætere, sed lucrum ex dilatione solutionis sibi faciendæ querere: quod cōmuniter reprobatur. Super quo tellis sit ipsis ipsorum conscientia.

Caietan⁹ pro 5
Aliam quintam causam videtur Caietan⁹ assignare, quare liceat vendenti ad terminum in precio ascendere, scilicet, dubietatem valoris mercis venditæ, quem tēpore solutionis habuisset. Ut si venditor vendit in Ianuario tritici mensuram valentem. 5. recepturus precium in mense Maij, in quo, ut verisimile valebit vltra. S. potest, ut inquit, in Ianuario vltra. S. mensuram vendere, si sit dubium, an tempore solutionis valebit tātum &c. Et hoc ait verum esse, etiam si venditor non erat triticum vsque ad Maium seruaturus, sed ilico distraeturus. Si enim seruaturus esset vsque ad Maium, & tunc venditurus, non dubitatur eam sum iustificari, & precij incrementum ratione interesse lucri cessantis verisimilis excusari: posito quod sit dubium æquilibrium plus minusve sit mensura tempore solutionis valitura, quā sit precium auctum: super quo conuentum est: nam tunc æqua est vtriusq; contrahentium conditio, nec venditor se ponit magis in tuto, quā in periculo, modo sit sibi indifferens velle mensuram vsq; ad Maium seruare, tunc vendere, aut in Ianuario pro precio illo aucto eam vendere, ut ante diximus. Et facit apertē pro hac parte capitulum. Nauiganti. de vsuris. Vbi ponitur casus ad literam, de mercatore cariū, quā in promptu merces valeant, vendente, si erat eas ad tempus solutionis seruaturus.

Si tamen non erat mercator merces illas vsq; ad tēpus solutionis seruaturus, potest similiter rem cariū, quā in prōtu valeat, vendere, ut ait doctor, propter dubiū de valore, quem res illa tempore solutionis haberet. Mō uetur primò, quia in ca. In ciuitate. de vsuris, vbi ad literam ponitur hic casus, nulla fit mentio de hoc, quod. s. venditor erat mercem vsq; ad tēpus solutionis seruaturus, sed de solo præfato dubio fit mentio: & ita diuersum putat esse casum cap. In ciuitate. & casum postremū cap. Nauiganti,

Secundò

Secundo idem confirmari potest, quia rei ad terminum venditæ, vel emptæ, precium taxandum est, prout verisimile est valebit tempore solutionis, vt in capitu. Nauiganti. dicitur. Ille dat. x. solidos, vt alio tempore totidem sibi grani, vini, vel olei mensuræ reddantur, quæ licet tunc plus valeant vtrum plus, vel minus solutionis tempore fuerint valituræ verisimiliter dubitatur, non debet ex hoc vsurarius reputari. Hæc ibi.

Tertio addit rationem huius. Quia venditio ad terminum licet tempore contractus inchoetur, tempore tamen solutionis perficitur, & consummatur, ideo licitum est precium pro tempore solutionis, quando perficitur, taxare, siue res esset à venditore vsq; tunc seruanda, siue non. Nam solutio per quæ emptio consummatur, videtur ad se venditionem trahere.

Cōtra tamen hunc modum dicendi videtur aliqua militare. Primò quidē, quia ait venditionem integrari per traditionem, & emptionem per solutionem, ita quòd non sit venditio completa, nisi merx sit tradita, & precium solutum. Quod si ita intelligatur, quòd hæc sint de essentia & integritate venditionis, suprà dictum est & ostensum id esse falsum: quia contractus integrè celebratur per conuentionem, qua se inuicem cōtrahentes obligant, iuxta diffinitionem contractus, in qua dicitur, quod est vtrò, citroq; obligatio. Et procedit de contractu, in quo est reciproca obligatio, vti est in venditione, & emptione. Hac igitur obligatione per conuentionem vtrinque posita, est contractus integer, etiam si mercis traditio, preciiq; solutio differantur: hæc enim effectus sunt potius contractus prioris, quàm eius, aut de ratione, seu essentia eiusdem, vt suprà quæst. tetigimus.

Præterea ad rem. Mercis valor non est diuersus per hoc, quod vendatur in promptu, vel ad terminum, nec valet plus ad terminum vendita, quàm si ad statim venderetur: ergo per hoc, quod ad terminum vendatur, non est licitum in precio ascendere plus quàm si ad statim venderetur. Et probatur: quia venditio ad terminum nil addit supra venditionem ad statim, nisi expectationē precij soluendi in futurum: hæc autem expectatio est tacita mutuatio, vt constat, non igitur facit, vt merx illo modo vendita sit maioris valoris, quàm si ad statim venderetur: alioqui ratione mutationis liceret in precio ascendere, quod est falsum, quia illud esset vsura.

Confirmatur, quia si res ad terminum vendita esset maioris valoris & precij, & ideo liceret eam carius, quàm ad statim vendere, vel ergo esset maioris valoris in se, & hoc non, cum diuersus modus eam vendendi, bonitatem eius intrinsecam, & naturalem non variet. Vel esset maioris valoris, quo ad vsum eius ipsi venditori, & hoc est manifestè falsum: nã ex quo venditor, siue ad statim eam vendat, siue ad terminum eam distrahit, & à se alienat, constat rem illam ad terminum venditam non valere venditori ad vsum eius plus, quàm si ad statim eam vendat, ex quo illam simul & vsum eius à se penitus alienat & distrahit. Vel esset maioris valoris quo ad vsum ipsi emptori ad terminum ementi, quàm si ad statim emeret, & hoc non, cum idem sit ipsius vsum, & eodem modo emptor re illa vtitur, quo vteretur, si ad statim eam emisset, vt suppono. Et esto emptori plus valeat, non esset ob id licitum venditori in precio vltra quàm res ipsa in promptu valet, ascendere: quia venditor ea, quæ ex parte emptoris se tenent, illi vendere non potest, vt satis certum est, non igitur dici potest mercem esse maioris valoris ad terminum vendita, quàm ad statim, ceteris parib; & per consequens non licet carius eam vendere ad terminum, quàm ad statim, Et confirmatur iterum. Quia opposito dato, sequitur quod posset venditor ad terminum similiter in precio ascendere, etiam si nec rem esset seruaturus, nec dubium aliquod sit, an plus, minusve valebit tempore solutionis. Et cōsequens de se satis patet. Cum tñ cōsequens nec ab ipso Caietano, nec ab aliis cōcedatur.

Ad hæc fortè diceret nil cōtra eum, quia non tenet contractum iustificari, in quo carius ad terminum venditur, quàm ad statim, ob id, quia ad terminum venditur, sed ob dubium, quo verisimiliter dubitatur res tempore solutionis plus, minusve valitura. Contra stat ratio aperta, quod solū dubium hoc non iustificat contractum, nisi simul hoc aliud concurrat, scilicet, venditorem esse alioqui suam mercem seruaturum, & non statim venditurū. Id patet ex textu ipso. Dicitur em cap. Nauiganti. Cum fecisset mentionē de dubio verisimili, si plus minusve res tempore solutionis esset valitura, subiungit. Ratione huius dubij etiam excusatur, qui pannos, granū, vinum, oleū, & alias merces vendit, vt amplius quàm tunc valeant in certo termino recipiat pro eisdem, si tamen ea tempore contractus non fuerat venditurus. Hæc ibi. Vnde manifestè patet, solam rationem præfati dubij, huiusmodi

*Contra Caietani
arg.*

iusmodi contractum non excusare, nisi simul illa conditio concurrat, scilicet, si venditor esset mercem seruaturus. Alioqui frustra dixisset textus. Si tamen ea tempore contractus non fuerat venditurus.

Præterea si venditor alioqui erat ad statim suam mercem venditurus pro precio tunc currēte, quid sua interest, mercē tempore solutionis esse plus, minusve valituram? Certè nil. Iino etiā nil sua interesset, si certū esset, mercē illam si seruaretur, longè plus tempore solutionis valiturā, ex quo illā non erat seruaturus, sed ilicò eam venditurus. Irrationabile igitur videtur esse dicere, quod propter præfatū dubiū possit venditor rem carius vendere ad terminū, quā ad statim, si ipse esset rem illam ilicò venditurus & non seruaturus. Dubium enim de futuro valore rei si venditionē ad terminū pro pluri excusat ideo est, quia ratione talis dubiū æqualiter se exponit venditor lucro & damno: quia rebus sic, vel sic succedentibus, puta si merces similes postea in valore ultra, vel infra taxatum precium ascendent, aut descēdēt: esset venditor lucraturus, aut perditur⁹: hoc autē nullo modo potest de eo, qui mercē seruaturus non erat verificari, ut cōstat. Ac proinde cōcluditur solā præfatā dubitatio nem non excusare vendentē carius ad terminū, quā sit precium tunc currēs, si mercē illā non erat alioqui seruatur⁹, sed interesse lucri, quod ex rei seruatione verisimiliter esset illi euenturā.

Si dicas decretalem non iustificare precium auctū in casu ratione interesse, sed quia tantū valet res sic cum dubio prædicto vendita. Cōtra, quia res cum dubio illo vendita, vnicum habet valorem & precium iustū, non diuersa: & si illud esset, quod verisimile est, rem postea valituram, non igitur posset iuste vendi pro precio nunc currente. Et si sit verisimile quod valebit. 2. cum nunc in prōptu valeat quatuor peccaret venditor, eam stante dubio vendendo pro quatuor, quod est falsum.

Nec obstant, quæ pro Caietano adducta sunt. Nam est, quod in cap. In ciuitate. nulla fiat mētio de hoc, quod est venditorē mercem fuisse alioqui seruaturū, sed de sola dubitatione, textus tamē ille est, sicut dictū est intelligēdus, qui quia rē non penit⁹ explicuit, suppletur p̄ aliū textū. s. p. c. Nauigāti. primū textū Alexander scripsit, quē postea Grego. 9. p. secūdū textū ampli⁹ declarauit. Nec est diuersus casus cap. In ciuitate. & postremus casus cap. Nauigāti. sed penitus est idē, ut doctores communiter tradunt, & ratio ipsa manifestat.

Ad secundum, in quo dicitur, quod precium rei venditæ, seu emptæ debet taxari, prout valebit tempore solutionis &c. Respon. quod in diuersis venditionibus diuersimodè taxatur precium. Vnde precium rei iustum taxatur, & dignoscitur prout valet res tempore contractus quando rei venditæ dominium, seu ius in emptorem, transfertur. Et hoc est verum de venditione & emptione simplici, quæ ad statim fit, in qua nec mercis, nec precij expectatio interuenit: quod si sit venditio ad terminū, in qua statim traditur merx, & precium ad tempus expectatur, precium iustum est, quod tunc communiter currit: & si licitum est tunc in precio ascendere, non est ob id quod res ad terminum vendita plus valeat, quā ad statim: sed ob aliquod interesse ipsius venditoris, qualecunq; sit tale interesse siue damni, siue lucri, siue periculi, siue alterius grauaminis, ut supra dictum est, pro quibus omnibus satisfacere incumbit ipsi emptori, ad cuius instantiam venditor tale patitur interesse. Ac proinde si venditor ad terminum erat mercē seruaturus, poterit eam carius vendere, quā ad statim, ratione interesse, quia est sibi verisimile, quod esset aliquid lucraturus, si rem seruasset. Quemadmodum is, qui mercem emit, anticipata solutione, poterit eam vilius emere, quā tunc valet, ratione interesse, si sit verisimile, quod ipse merces illas tempore solutionis vilius, quā nunc in prōptu valeant, esset empturus, in quo casu precium iustum taxatur, prout est verisimile rem tempore solutionis esse valituram. Et sic procedit capitulum Nauiganti. §. secūdo de quibus postea.

Ad tertium, esto quod venditio tempore contractus inchoetur, & tempore solutionis perficiatur ad hūc sensum, quod contractus, & obligatio ipsius iam sit suum effectum completè sortitus, non sequitur inde, quod tempore contractus possit is, qui ad terminum vendit, in precio ascendere ob non consummatam venditionem: nec quod liceat ei in precio ascendere secundum valorem rei, quem tempore solutionis verisimiliter habebit: supposito quod ipse rem non erat seruaturus, sed ilicò distracturus, quanquam posset precij taxationem relinquere ex valore futuro rei pendere, vnde accideret venditorē maius precium postea recepturum, quā res vendita in prōptu valeat. Quod licitū esset, quando esset verisimile dubiū, an res sic vendita esset tempore solutionis plus minusve valitura, quā sit precium

P in

Ad arg. Caiet.

In promptu tempore contractus currens: quia tunc quæ est utriusque; cōditio, nec vēditor magis se in tuto ponit, q̄ in periculo: & tūc nil refert vēditorē rem fuisse seruaturū, vel nō, vt de se factis patet. Nō tñ est hic casus textus primi, nec secundi, nec de quo modo disputamus, vt minus rectè videtur Conradus sentire quæf. lxx. deceptus fortè, quia ly, plus & minus, non sicut debuit, est interpretatus.

Vnde aliquis posset dubitare, quid referant illa verba textus, plus, vel minus, quæ comparatiua sunt? An. s. referant pretium cōmuniter currens tempore cōtractus, an potius precium per contrahētes tempore contractus taxatum. Hoc enim puto causam fuisse, quare Conradus vbi suprā tam varius fuerit, & tot sensus textus, casuumq; distinctiones posuerit, quia putauit illa verba plus, minus, precium cōmuniter currens tempore contractus referre: & ita putat mentem textus In ciuitate. & Nauiganti. esse excusare venditionē ad terminū, in qua venditor maius precium recipit, quā valuerit merx in promptu tempore contractus, etiam si mercem non esset alioqui seruaturus. Exempli gratia. Tempore cōtractus valet merx. x. in promptu, est tamen verisimile dubium, an tempore solutionis valebit plus, aut minus quā. x. Conuenit venditor cum emptore pro precio cursuro tempore solutionis, & accidit, quod illo tempore valeat similis merx. xv. poterit tunc pro merce recipere. xv. etiam si mercem non esset seruaturus, sicut si nō valuisset nisi. 7. cum. 7. debuisset esse contentus.

Sed quoniam molestū esset omnia eius dicta in præsentiarum referre, molestiusq; ea omnia examinare, & ostēdere eum non ad mentem decretalium huiusmodi fuisse loquutum, breuiter dicendum, quod illæ distinctiones plus, & minus, non referunt precium cōmuniter currens tempore contractus, sed precium per contrahentes taxatum, vt in casu cap. In ciuitate. conuenerunt super precij quātitate, illā non relinquētes ad futurū mercis valorem, sed ita, vt cum tempore cōtractus merx valeret. 5. cōuenerūt, vt emptor suo tempore solueret. 6. & ait textus talem vēditionē a peccato excusari, si esset tunc probabile dubiū, an plus minúsve merx illa esset tempore solutionis valitura: plus inquam aut minus, quā sit precium inter eos taxatū. s. 6. dummodo esset mercem illam alioqui vsq; ad tempus solutionis seruaturus, vt expositum est per capitū. Nauiganti. in quo textu significa-

tur precium iustum mercis sic venditæ, esse precium cōmuniter tunc currens, non cursurum: in quo precio si vt dictum est ascenditur, licet sit plus iusto, excusatur propter dubium prædictum, ratione cuius ipse venditor, æquè se in tuto ponit, & in periculo. In casu autem alterius decretalis emptor solutionem pro merce postea tradenda anticipat, & precium tunc solutū est minus, quā pro tunc valeat merx ad statim empta, in qua decretali illa nomina plus, & minus non referunt precium currens tempore contractus, nec precium cursurum tempore solutionis, sicut nec in præcedenti decretali, sed referunt precium de quo inter contrahentes conuentum est. Et quamuis accidat mercem tempore traditionis, plus quā sit taxatum precium valere, non inde vitatur contractus, nec emēs peccat plus recipiendo in merce, quā in precio dederat, id què ob rationem dubij æqualiter pro utroque contrahentium existenti, in quo contractū cum precium iustum deberet taxari secundum valorem mercis tempore traditionis: quia tamen ille quantus futurus sit adæquatè nescitur, dubium æquilibrium excusat contractum.

Quod clariùs patebit, si casus præfatos harum decretalium particulariùs resoluamus. Primus casus de venditione ad terminū, in quo statim traditur merx, & expectatur precij solutio, dēpta precij expectatione ex duobus cōtractibus componitur, quorum alter est vēditio mercis pro precio tunc cōmuniter corrente, quod sit exempli gratia. x. secundus est alius cōtractus innominatus, quo emptor se obligat ad certum incrementum ipsi venditori simul cum capitali dandum loco interesse lucri, quod venditor si mercem suam seruasset, esset lucraturus: quod quidē interesse: quia nescitur quantū adæquatè fuisset, cōueniunt pro certo precio, de quo est verisimile, q̄ sit mediū inter plus, & min⁹, quod vēditor fuisset lucraturus. Et ideo in casu, quo venditor rem suam erat seruaturus, & eam ad instantiā alterius vendit, ad taxandū precium integrum rei, quæ sic ad terminū venditur, habetur respectus, ad valorem, quem res habet tempore traditionis, seu contractus, & ad valorem, quem res ad tempus solutionis seruata habuisset, parum plus, minúsve. Primus valor attenditur, vt precium rei iustum seruetur. Secundus verò attenditur, vt iusta pro interesse fiat recompensatio, idq; ad saluandum ipsum venditorem indemnem. Casus

sus autem secundæ decretalis, in quo precium anticipatur, & expectatur mercis traditio, simplicior est: quia dempta precij anticipatione, non illic reperitur alius contractus: nisi emptio, & venditio, in quo precium adæquatum esset taxandum secundum verum valorem, quem merx tempore traditionis habebit, si de illo certa tempore contractus cognitio haberetur, defectu cuius posset quantitas precij, & taxatio eius ad tempus traditionis suspendi, vt sicut tempore, quo fit contractus est incertus valor mercis tradendæ, ita etiam sit incerta quantitas precij adæquati: propterea tamen præfati valoris futuri incertitudinē, & animorū quietudinem super precij quantitate conuenire volunt, vt certum assignetur precium, & tantum, quod verisimile sit, ipsum mediare inter plus, & minus quod res sit tempore traditionis valitura. Quas conuentiones constat iustas, & æquas esse. Sequitur iam differentia inter venditionem ad terminum, in qua præcedit mercis traditio, & eam, qua præcedit precij solutio, quo ad precij taxationem: quia in prima attenditur valor duplex rei, supposito quod venditor esset rem alioqui seruaturus: in secunda verò non attenditur nisi vnus valor mercis, quem scilicet, tempore traditionis verisimiliter habebit.

Et postquam precium tempore contractus sic fuerit iustè, & æquè taxatum, nil refert tempore solutionis longè plus, aut longè minus mercem actū valere: quia standum erit, salua conscientia contractui, etiam si alter notabiliter lucretur, aut notabiliter perdat de eo, quod alioqui esset lucraturus, idq; secluso omni dolo, & fraude lucrantis. Vnde fit, vt in hoc casu etiā si alter sit vltra dimidiū iusti precij defraudat^o actionē illi cōtra lucrantem inuicem conuenire, quia iustū precium in casu fuit seruatum, ob verisimile dubium, quod pro vtroq; ex contrahentibus fuit causa iusta taxandi precium, sicut taxatum fuit: & ita propriè non fuit vltra, nec citra dimidiū iusti precij defraudatus, attendendo iustitiā precij iuxta valorem rei, quem habuit tempore contractus, secus tempore traditionis mercis. Excepto, nisi merx tradenda multum notabiliter in valore ascendat, aut descendat tempore traditionis ex casu fortuito, qui per contrahentes præuideri potuit, vt puta qui omnino insolitus est euenire. Sec^o si soleat euenire, & debuit per contrahentes præuideri. Hæc quodammodo per sequentia patebunt.

Correclariè sequitur, quid dicendum ad casum communiter accidentem, de eo, qui emit certas metretas olei, anticipato precio, pro singulis metretis quatuor regalia ex cōuentione tradendo, eo tempore, quo secundū omnium iudiciū magna illius anni olei abundantia speratur, vt sit verisimile, quod tempore traditionis valebit metreta infra assignatū precium, quemadmodū est possibile ob temporis varietatem in precio ascensuram. Accidit hoc anno, vt præter omnium spem oleum in precio notabiliter ascenderit, puta ad octo regalia. Quærebatur an venditor teneatur iuxta contractum metretas, quas pro quatuor vendidit, tradere: & an inde maneat emptor restitutioni obnoxius: & an venditori competat actio contra emptorem, eò quod vltra dimidium iusti precij videtur esse defraudatus. Responsantibus circumstantiis, casus cōtractus videtur iustus: quia cum dolus & fraus cessauerit, fuit inter contrahentes sponte conuentum, vt precium taxarent, fuit taxatum secundum commune omnium iudicium iustè, & æquè, vnde vterque se æquè in lucro, & damno exponebat, & vtriusque fuit æqua conditio: & per consequens contractus fuit iustus, in quo precium iustum taxatum est, & ita videtur standum illi esse in rigore conscientię. Sicut enim res in commodum ementis succedit, ita potuit in commodum vendentis succedere. Supposito quod tempore contractus dubium esset æquilibrium pro vtroque, quod scilicet, esset tam verisimile, quod oleum esset citra quatuor regalia valiturum, quàm quod vltra. Nec obstat casus fortuitus succedens: quia non fuit talis, qui præuideri non potuit: imo solet id ex tempore frequenter accidere. Quod si casus esset bellum, aut arborū incendiū, seu strages alia, quæ nec cognita per contrahentes fuit, nec præuideri debuit, tunc vel rescindendus esset contractus, vel ad aliqualem æquitatem iuxta consilium prudentum reducendus.

Si verò tempore contractus verisimile fuit, quod oleum esset in precio vsque ad quatuor regalia ad summum descensurum, & esset etiam verisimile, quod plus esset valiturum tunc iniustus est cōtractus, nec rectè precium taxatum, cum melior sit conditio ementis quàm vendentis, vt constat: & tunc habet locum defraudatio, quæ si sit vltra dimidium iusti precij, cōpetet defraudato actio. Sicut enim in venditionibus, quæ ad statim fiunt, precium iustum est iuxta communem valorem rei,

P 2 quem

quem tempore contractus habet taxandum, & defraudatio est iudicanda per hoc, quod alter actu minus recipit, quam data ita in venditione ad terminum per precij anticipationem, precium iustum est taxandum secundum verisimilitudinem, & probabilem coniecturam prudentium, qua verisimile est mercem tempore traditionis valituram. Et similiter tunc in huiusmodi contractibus iudicabitur alter defraudatus in precij taxatione, si minus taxatum fuit, quam præfata probabilis coniectura & verisimilitudo poscebat: quidquid sit de vero valore futuro ipsius rei. Et pro hoc casu facit cap. Nauiganti. supra citatum.

Simile huic quodammodo est, si emolualiticium reditum pro .cc. ducatis, super quo precio conuenimus, eò quod est verisimile, & coniectura probabilis, quod viuam tot annis, pro quot præfatum precium mihi sufficeret, esto quod omnino incertum sit, plus minusve victurus sim, & accidit, quod longè plus viuam, adeo ut in fine vitæ meæ, is, qui vitalicium vendidit, mecum .ccc. ducatos consumpserit. Quærebatur an ego moriens tener in conscientia illi pro huiusmodi excessu satisfacere, cum videatur ultra dimidium defraudatus. Respò. Quod in rigore nil illi tenebor, præterquam precium, de quo prius conuenimus illi dare: cum nec meæ vitæ longitudo fuerit casus inopinatus, qui ab illo præuideri non debuit, nec ego diminutum precium pro vitalicio tradidi, sed precium iustum, cuius iustitia tempore contractus erat sumenda, non ex euentu futuro, sed ex verisimilitudine & probabili, ac discreta coniectura de vitæ meæ breuitate, aut longitudine parum plus minusve, ratione cuius verisimilis dubij æqua fuit sua, & mea conditio.

Simile huic est, si etiam pisces, quos piscator ex certo iactu retis in mare extrahet, & cum dubium sit, an plures, an paucos, an nullum sit extracturus ratione dubij conuenimus exempli gratia pro .xx. aureis, quia id secundum probabilem coniecturam est verisimile pisces extrahendos valituros parum plus minusve. Accidit ut nullum extrahat, an teneatur venditor mihi aliquid restituere. Dicendum quod non, nec possum allegare me esse ultra dimidium, aut in toto defraudatum: quia ut dixi in huiusmodi contractibus in quibus lucrum, & damnum ex dubio euentu pendent, defraudatio non ex euentu reali est iudicanda, sed ex diminuta precij taxatione tempore contractus facta, quæ

tamen diminuta non est, nec à iustitia deficiens, si fuit facta secundum probabilem & discretam coniecturam, ut dictum est.

Et quemadmodum dico de emptione ad terminum precio anticipato, ita dicendum de venditione ad terminum precio ad terminum expectato, ad quem venditor erat alioqui mercem seruaturus, quod si ultra precium communiter tunc currens res vendatur, ratione, scilicet, interesse lucri, quod alioqui esset habiturus, facta super hoc discreta conuentione, iuxta probabile dubium, illi in conscientia standum erit, etiam si accidat, quod verè nil venditor fuisset lucratus rem suam seruando, sicut è contra contractui esset standum, etiam si accidat, quod venditor longè plus fuisset lucraturus, siue ultra, siue citra dimidium illius super quo conuentum est.

S E D dubitaret aliquis in eo, quod præfatum capitulum. Nauiganti. dicit, prout supra exposuimus, scilicet, quod ut vendenti liceat rem ad terminum carius quam valeat in promptu vendere, requiruntur duo, scilicet, quod venditor erat alioqui mercem illam seruaturus, & quod tempore contractus sit verisimile dubium, mercem illam ad terminum venditam plus minusve tempore solutionis valituram, an illa duo semper requirantur, & sufficient ad excusandum similes venditores, & arguitur quod non. Nam ex prima sequitur, quod si non erat mercem seruaturus, paratus eam vendere, tunc si emptorem reperiret, quod non potest carius quam in promptu valeat mercem illam vendere, etiam si precium spectetur postmodum soluendum. Contra quod videtur, quia non minus lucrum poterat iuste sperare, soluto in promptu eidem precio communiter corrente per suæ industriæ appositionem, quam si rem seruasset ad tempus, quando verisimile est plus eam valituram: igitur non minus poterit rem carius vendere ad terminum, si alioqui non erat eam seruaturus, quàm si seruaturus esset, ex quo ratio quare rem seruaturus potest eam carius vendere ad terminum, quàm in promptu valeat, est interesse lucri cessantis, ut tactum est. Et in eodem casu similiter videtur impertinens rem plus minusve valituram tempore solutionis, ex quo non erat eam seruaturus.

Secundo demus quod esset rem seruaturus, non tamen quod esset eam tempore solutionis venditurus, sed ante, aut post, tunc sequitur quod impertinens est verisimile dubium si plus minusve sit tempore solutionis res valitu

ra, cum

ra, cum rem illam plus minusve postea valitur esse, nil sua interfit. Et ita in hoc casu non potest venditor rem carius ad terminum vendere, quam valeat in promptu. Consequens videtur falsum: quia stat, quod maius sit interesse quod patitur ex rei venditione, quam si eam ad tempus solutionis seruasset, & tunc vendidisset: ut si alio tempore, quo plus quam in tempore solutionis valeret, erat eam venditurus.

Tertio, quia illis duabus conditionibus concurrentibus videtur venditor non sufficienter excusari, carius vendendo, ut si cum reperiat emptores, qui emerent res illas ad statim pro precio communiter tunc currente, ipse non vult illis modo vendere, sed emptores querit, quibus ad terminum merces carius vendat, prout est verisimile dubium res illas postea plus minusve valituras esse, paratus alioqui ad futurum tempus seruare. Quod autem tales mercatores, quales non paucos esse audiui, non excusentur, apparet. Tum quia non licet venditori ratione interesse lucri, aut damni in precio ascendere, nisi rem ad instantiam aliorum vendat. Non quando ipse vltro se offert, & emptores querit: nam tunc emptores inducti non sunt causa efficax, quare venditor prefatum patitur interesse. Tum etiam, quia ex quo venditor mauult rem ad terminum carius vendere, quam ad statim pro precio currente, argumentum est eum ex precij expectatione lucrum querere.

Quarto, sola dubietas de valore mercis tempore solutionis sufficit ementem ad terminum pro minori anticipato precio excusare, siue alioqui esset emptor ad statim, siue non: igitur sola dubietas de valore mercis tempore solutionis sufficit similiter excusare vendentem carius ad terminum expectato precio. Antecedens patet ex prefato cap. Nauigati. Et consequens apparet ex paritate rationis. Et per consequens ad huiusmodi venditores excusandum non est necessaria illa conditio, quod scilicet esset alioqui rem illam seruaturus & non venditurus.

Respon. Dicendum quod prefate duae conditiones nec semper requiruntur ad excusandum venditionem, & venditorem nec semper sufficiunt, nec in textu ponuntur tanquam semper requirantur, & sufficiant. Nec intentio textus fuit ad omnem casum, in quo venditor ad terminum carius vendit, respondere, sed ad vnum. scilicet quando venditor erat mercem seruaturus vsque ad tempus, in quo est verisimile eam plus minusve esse valituram, quam sit precij taxatum. Tunc enim his stantibus determinatur contractum esse licitum. Nec inde valet argumen-

tum a contrario, quod his non stantibus, non erit licitus contractus, ex quo possunt aliae causas concurrere, quae contractum excusent, ut primum & secundum argumentum satis ostendunt. Venditor enim carius ad terminum vendens, potest duplex interesse pati. Alterum ex hoc, quod erat rem illam ad aliud tempus in quo plus valeret, seruaturus, quo pluri priuatur ob causam emptoris. Et in hoc casu procedit textus. Alterum ex hoc, quod precium non statim illi ab emptore soluitur, cum quo apposita sua industria aliquid esset lucraturus, quo lucro priuatur ob causam emptoris. Huic casui non respondet textus, eo quod est casus periculosior, cum ad eius iustificationem multa requirantur, quae difficiliter solent simul reperiri. Illis tamen simul positus, iustificari potest contractus, ratione talis interesse lucri cessantis. Et per hoc patet ad primum.

Ad secundum dicendum, textum procedere in casu, quo venditor erat mercem seruaturus vsque ad tempus solutionis, de quo conuenitur, & tunc eam venditurus, aut aliter distracturus. Argumentum vero probat suum intentum, sed in alio casu, quando scilicet non erat rem tempore solutionis venditurus, sed ante, vel post.

Ad tertium dicendum, textum iterum esse limitandum ad casum, in quo venditor paratus erat mercem ad aliud tempus seruare, & tamen ad instantiam emptoris eam antea vendit. Nam si venditor vltro se offert, & rogat, aut sollicitat emptorem ut emat, non poterit rem carius vendere, quam in promptu valeat: nec poterit pretendere recuperatam ratione interesse, quod tunc vendendo patitur: interesse inquam, quod ex distractione suae rei tunc facta patitur, cum eam non esset seruaturus. Secus de interesse, quod ex dilata solutione precij patitur, si ad instantiam emptoris differatur: bene enim stat, quod venditio fiat ad instantiam venditoris, & dilatio solutionis ad instantiam emptoris, & tunc poterit venditor se indentem seruare, recuperando huiusmodi interesse per ascensionem in precio.

Ad quartum dicendum, quod non est par ratio de utroque casu: nam in emptione ad terminum, anticipato precio, vnus est contractus simplex, & ad vnum rei valorem habetur respectus, ut iustum precium taxetur, quo facto, manebit iusta venditio, ut ex dictis patet. In venditione vero ad terminum, expectato precio, duplex est contractus, & duplex taxatio, & ad diuersos valores debet haberi respectus, ut integrum precium iuste taxetur, tam pro merce vendita, quam pro interesse, quod ex venditione patitur ipse venditor. Quod locum non

haberet, nisi venditor mercem illam esset alio qui seruaturus.

S E X T A M causam carius vendendi ad terminum, quàm ad statim, dicunt nonnulli nouelli eam esse, scilicet, quia merx ad terminum vendita plus valet, quàm ad statim. Pro qua sententia arguitur primò. Quia valor mercis venditioni expositæ cognoscitur ex precio communiter currente, & communi consuetudine inter vendentes & ementes seruata: sed precium communiter currens maius est pro merce ad terminum vendita, quàm si ad statim venderetur: & communis mercatorum consuetudo hæc est in precio ascendere, quando res ad terminum venditur. Igitur.

Secundò arguitur. Quia paucitas, aut pluralitas emptorum conducit ad taxadum precium iustum rerum venalium, ita ut cum abundant emptores, ceteris paribus, merces plus valent, è contra verò si deficiunt, ut supra deduximus. Cùm ergo longè pauciores sint emptores, qui merces ad statim emant, plures autem, qui ad terminum emunt, consequens est, rem ad terminum venditam, maioris valoris esse.

Tertiò, iustum precium rei vendita debet æquari valoris mercis, ut de se constat: sed precium non statim traditum venditori, sed ad tempus tradendum minus valet, quàm si in promptu traderetur. Igitur ad prefatam æqualitatem seruandum iuste poterit in precio ascendi, quando res ad terminum venditur. Exempli gratia, valet merx ad statim decem, ita ut decem in promptu soluta æqui ualeant merci, sed decem post annum soluenda minus valent, & minus appreciatur, quàm in promptu tradita, ut experientia docet. Igitur in venditione ad terminum, si non augeatur precium, non erit æquale ipsi merci, & ita iuste poterit augeri.

Confirmatur hoc. Quia merx post aliquod tempus emptori tradenda minus valet, quàm statim tradita, ut etiam docet experientia. Nam emptores quantumuis docti, & prudentes, & iusti mercem aliquam ementes, puta equum, vineam, domum, aut aliud huiusmodi, minus precium communiter dant, si merx post tempus illis tradenda sit, quàm si statim eisdem tradatur. Igitur similiter precium mercis post tempus venditori soluendum minus valet, quàm ad statim solutum: & ita ut æquale sit valori mercis statim traditæ, oportet illud augere.

Quartò, si merx ad terminum vendita non valeret, nec liceret carius

eam, quàm in promptu communiter valet, vendere: oporteret mercatores, qui reipsum vtiliter seruiunt, perdere, & loco præmij damnum sentire: maximè quia ob pecuniarum penuriam vix possunt emptores reperiri, qui in promptu dimidium precium rei emptæ soluere possunt: & ex consequenti ubi tanta est pecuniarum penuria licitum erit carius ad terminum vendere, quàm in promptu pro merce reperire possunt, cum non reperiatur, quod merx ipsa valet. Et ita fit, ut nullum sit precium in promptu communitè currès, sed potius quiescens, aut dormiens.

Respon. His non obstantibus oppositum est tenendum, nec causa hæc est admittenda: res enim venditioni exposita non plus valet ad terminum vendita quàm ad statim, ut supra arguendo contra quintam causam deduximus. Nam ob id, quod ad terminum venditur, nec valet merx in se plus, quàm si ad statim venderetur: nec valet plus ipsi vendenti, ut satis de se constat: maximè quia venditio ad terminum nil addit supra venditionem ad statim, quod venale sit: nam non addit nisi dilationem solutionis, quæ est quædam tacita mutatio, pro mutuatione autem nullo modo licitum est precium augere: quia hoc idem esset, quod mutuationem vendere, quod est usura. Falsum igitur est, rem ad terminum venditam plus valere, & carius vendi posse, quàm valeat ad statim.

Ad ea autem, quæ antea sunt pro hac causa adducta. **Respon.** Ad primum dicendum, quod precium iustum, similiter & valor rei cognoscitur ex communi cursu & consuetudine à iustis, & discretis obseruata, quando merces ad statim emunt & vendunt. Illud enim reputatur precium iustum, & inde cognoscitur valor rei, non ex consuetudine emendi, & vendendi ad terminum pro pluri. Nec talis consuetudo, & communis cursus vendentium, & ementium ad terminum ipsos venditores excusat. Tunc, quia usurarij ratione mutuationis aliquid lucrantes, per nullam consuetudinem, aut cursum communem possunt excusari, nec à peccato, nec à debito restituendi: tales sunt, qui carius vendunt ob id, quod ad terminum vendunt, ut patet. Tum etiam, quia ementes ad terminum, si maius precium se daturos ad terminum conueniunt, ideo id faciunt: vel quia pecunias non habent, quas in promptu tradant: vel si habent, eis ad alios usus indigent, & ita non sponte in tali maiori precio consentiunt, sed aliqua indigentia moti.

Ad secundum. Verum est valorem rei, & precium augeri, vel minui ob paucitatem

citatem, ac pluralitatem emptorum. cæteris paribus, sed hoc de emptoribus ad statim est intelligendum non de his, qui ad terminum emunt, cum ex communi emptione ad terminum, iustum precium, & valor mercis minimè iudicetur, sicut nec iustificatur, ut constat.

Ad tertium dicendum, quod pecunia de se non plus valet statim soluta, quàm ad tempus soluenda, eò quòd de se nec parere, nec fructificare potest, & ita quatenus pecunia est, secluso vltu ipsius, aut industria possidētis, nullam vtilitatem afferret venditori statim tradita magis quàm tradenda. Dico quatenus pecunia, quia quatenus aurum est, aut argentum, aliquam posset vtilitatem afferre. Sed nunc de pecunia loquimur, seclusa consideratione qualitatis ad pecuniam impertinentis. Quod si ipsius venditoris interest precium statim habere, tunc poterit cum ad terminum vedit, precium aliquantulum augere: non quia res sic vendita plus valeat, nec quia pecunia post soluenda minus valeat, sed ratione interesse, quod ex dilatata solutione patitur.

Et per hoc patet ad cõfirmationē. Quod merx ad tempus tradenda minus valet, q̄ si statim traderetur: quia interest emptoris eam statim habere, cum illa non possit ad sui vtilitatem vti illo tēpore, quo ea caret, nec fructum ipsius interim percipere, si fructifera est: ideo non tam plenum dominium, & ius in re illa & ad illam acquirit, quando ex vi contractus est sibi differenda traditio, quàm si statim traderetur: ideo non mirum si tunc in precio & iustè descendatur, qualiter ascendi non potest pro eo, quod precij solutio differtur. Discrimen est clarum: quia in expectatione mercis non interuenit mutuum, sicut in expectatione precij.

Ad quartum supra responsum fuit, non oportere mercatorem semper quod vendit, lucrari: sed oportet eum aliquando si vendere velit, damnum sentire: quia ex quo voluntariè tale officium eligit, sicut se lucro exponit, iustum est similiter se damno exponat. Quod de penuria pecuniæ dicitur, non obstat: quia sicut in republ. abundante pecunia merces plus valent, & pro maiori precio venduntur, eò quòd abundantia pecuniæ causa est, ut minus extimetur, & apprecietur, ita existente pecuniæ penuria, merces minus valent, & pro minori precio vendendæ sunt, eò quòd huiusmodi penuria causa est, ut pecunia multum extimetur, & in maiori precio & valore habeatur: & ita fit hinc inde recompensa

tio: talis est rerū vicissitudo. Nec obstat, quod dicitur, paucos. s. esse qui pecuniā in pròptu soluere possint, aut velint. Quia si merx venditioni exponitur, & non reperiūtur emptores, nisi qui paucam pecuniā in promptu pro illa tradāt, signum est in illa rep. mercē illam paucam pecuniā valere: sicut si è contra multū reperirentur emptores, qui multā pecuniā pro illa traderent, signū est mercē illam multā pecuniā valere. Sicut ergo in hoc casu illa multa pecunia diceretur iustum precium illius mercis, & illud posset iustè venditor recipere, in quo magnum sentit lucrū: ita in alio casu pauca pecunia dicitur iustum precium eiusdē mercis, & cum illo debet mercator, si mercē vèdere vult, esse cõtētus, etiā si magnū sentiat incōmòdū lucro enim & dāno pariter debet exponi. Et procedit hoc, quādo vel lege, vel consuetudine est in illo loco cõmuniter precium in pròptu determinatū. Nam aliàs poterit ipse mercator precium iuxta id, quod illi merx cõstitit, & iuxta expēsas, & labores, & pericula suscepta taxare, ut suprā dictū est: & tunc precium iustum non erit, quod in promptu repererit, maximè vbi est magna penuria pecuniæ, sed quod ipse prudenter taxauerit: & in tali casu si quod iustum est pro merce nō repererit in pròptu, poterit rem carius vèdere ad terminū, quàm in promptu reperit, ut se saluet indēnē.

ES T itaq; in summa tenendum tunc venditionem, & emptionem iustam esse, quādo seruat̄ æqualitas inter precium, & mercem. Tunc autē æqualitas seruat̄, qñ tantū est datum, quantum acceptum in valore, ut si venditio fiat ad statim, ita ut statim merx tradatur, statim etiā precium solvatur, precium iustum erit, quod tunc cõmuniter currit. Si verò venditio fiat ad terminū, ita ut præcedat mercis traditio, & expectetur precij solutio, tantū debet esse precium tradendum, quantum valet merx tempore traditionis. Nec propter expectationem precij licitū est nec in asse precium augere. Si è contra præcedat precij solutio, & expectetur mercis traditio, precium datum debet esse tantum, quantum valebit merx tempore traditionis. Si tamen velint in hoc casu taxare precium anticipatū, & nolint relinquere eius taxationem vsq; ad tēpus traditionis, taxetur secundū quod verisimile est, mercem tempore traditionis plus minúsve esse valituram, & erit iustum precium.

Hæc dixerim, loquēdo de vèdicatione simplicis, nō habito respectu ad interesse. Quod si in aliquo ex his casib⁹ velit vendi-

tōr in precio vltra ascendere, aut emptor descendere, oportet causam aliquam æquam & iustam assignare: hæc autem erit, eum, qui ad alterius instantiã vendit, aut emit, se indemnem seruare, si fortè aliquod interesse damni, vel cessantis lucri inde patiat, vt sæpe tactū est.

Sequitur iam quid dicendū sit de contractu, quo quis alteri tradit triticum, recepturus ad terminum pecuniam, aut triticum, aliãve rem. Respō. Quod id potest tripliciter fieri. Quia aut conuenitur inter eos, quod pro tritico, nunc tradito reddetur pecunia, & est venditio. Aut quod reddatur triticum, & est mutuū. Aut quod dabitur triticum nouum pro veteri tradito, vel è contra, & est permutatio. Si datur triticum pro pecunia ad terminū soluenda, iustificatur multipliciter, secūdum quod is, qui triticum tradit, erat illud seruaturus: & alterius instantiam vendit eidem, aut non erat seruaturus. Et quidem si seruatur⁹ erat iustificatur primò, si inter se cōueniant, quod preciū postea soluendū sit tantum, quantū triticum valet ad statim tempore traditionis, & venditor gratiã facit emptori precium expectando. Secundò, non taxando precium tempore contractus, sed eius quantitatem suspendendo ad tempus, quo triticum erat vendendum, & quod prout tunc valebit soluetur precium, etiam si sit verisimile plus longè tunc valiturum quàm valeat tempore contractus. Tertiò, statuendo & taxando precium, quando contractus fit, ita vt sit tantū, quantum est verisimile triticum esse valiturū tempore, quo erat per venditorem vendendū parum plus minúsvē. Et si accidat triticū tempore solutionis plus longè, aut minus valiturum, excusatur contractus ratione dubij verisimilis tempore contractus habiti.

Si autem venditor non erat triticum seruaturus, tunc dupliciter iustificari potest, scilicet, statuendo preciū soluendū, quod non sit maius, quàm triticum tempore contractus valet, & facit emptori gratiã, preciū expectando. Secundò, si nesciatur an triticū postea valebit plus, minúsvē, quàm valeat in promptu tempore contractus, poterunt absque precij taxatione cōuenire, vt eius taxatio, seu determinatio suspendatur ad tempus solutionis: & tantum tunc soluetur, quantum tunc triticum valebit: supposito quod sit verisimile dubium, quod valebit tunc quantum valet tempore contractus. Alioqui si est verisimile, quod plus valebit, talis contractus non est iustus, cum melior si conditio videntis, quàm

ementis: idq; vt dico supposito quòd vëditor non erat triticum seruaturus. Hæc omnia patent ex dictis. Si autem datur triticum, & ad terminū est similiter reddendum triticum, est mutuuum. Esset tunc dubium, an sit iustū inter se conuenire, vt triticum reddatur suo tempore in eadem mensura, qua fuit receptum. Et dixerunt quidam iuristæ quòd sic, nil distinguēt, an mutuans esset triticum seruaturus, an non. Mihi tamen videtur sub distinctione respondendum. Si mutuans erat triticum illud vsq; ad tempus solutionis seruaturus, iusta est conuentio: modò hinc inde recōpensatio fiat, si triticum traditū sit melius quàm tradendū, vel è cōtra, & deducatur quantum merebatur custodire illud vsq; ad tēp⁹ solutionis illesum. Si verò non erat triticum seruaturus, & certū aut probabile est, quòd eadem mensura tempore solutionis valebit plus, quàm valeat triticum mutuatum, tunc iniustus est cōtractus & vsurarius, ex quo ex mutuo intenditur lucrum, cum satis esset ad æqualitatem seruandum & iustitiam, quod triticum soluendum valebit tantum, quantum valet mutuatum, non quantum esset valiturum, ex quo in casu illud seruaturus non erat, sed ilicò venditurus. Vnde si faneca tritici tēpore mutuacionis valebat quatuor, & tempore solutionis speratur valitura octo, perinde est, ac si mutuaslet quatuor cum pacto de recipiendo ad terminum octo, quod est manifesta vsura. Ac proinde in casu, si ex mutuo non intendit lucrum & vult q̄ pro tritico mutuato triticū eidem postea reddatur, satisfaciat illi, si loco vnus fanecæ, quàm ilicò pro quatuor erat vëditurus, postea reddatur dimidia faneca, quæ similiter valebit quatuor. Nam pone quod reddatur faneca pro faneca, iam mutuator recipit in valore in duplo plus, quàm in valore mutuaauerat, ad quod lucrum recipiendum, nec interesse, nec causa iusta concurrat, ex quo mutuator non erat suam fanecam seruaturus. Erit igitur mutuanti licitum pacisci, vt faneca pro faneca, mensura pro mensura sibi tempore solutionis reddatur, quando erat suum triticum seruaturus: aut si non est, est tamen verisimile tēpore mutuacionis, quod tantum valebit triticum tempore solutionis, quantum valet tempore mutuacionis, parum plus, minúsvē: quia tunc æqua est vtriusq; conditio.

Inde sequitur, quod si tempore mutuacionis valet faneca octo regalia, & tunc est verisimile, quod tēpore solutionis valebit quatuor & infra, poterit mutuator conuenire,

uenire, vt pro vna faneca postea duæ fanecæ sibi reddantur, supposito quod sit, vt dico, verisimile dubium plus minusue duas fanecas tunc valituras, quã t̃pore mutuatiõis valeat vna: quia perinde est, ac si mutuator daret octo regalia mutuataro pro duabus fanecis postea quando duplo minus valebunt soluendis.

Quod maximè verum est, si mutuator erat illico fanecam tritici mutuataam pro octo venditurus. An autem idem possit casu, quo illam fanecam erat seruaturus, & non illico venditurus. Dicendum quod sic, quia siue seruaturus erat, siue non, ex quo mutuat, & tempore mutuatiõis valet octo, perinde est, ac si octo mutualet, pro quibus poterit pacisci de habendo suo tempore triticum, quod valebit octo. Idq; videtur verum, si mutauit fanecam sub extimatione precij tunc currentis, scilicet. 8. nã tunc per inde est, ac si fanecã vendat, & precium eius, scilicet, octo mutuet, loco quorum vult sibi in tritico alio tempore tantundem reddi. Conradus, quæstione. 38. conclusione quinta.

Si deniq; datur triticum vetus vt postea tantundem nouum reddatur, permutatio est, & attendendus est valor vtriusque tempore traditionis: & si tantum valuit vetus quãdo tradebatur, quantum valebit nouum tempore redditionis, aut si est verisimile dubium plus minusue nouum valiturum quam valet vetus, iustificatur cõtractus, cū æqua sit vtriusq; conditio. Secus si t̃pore cõtractus est verisimile plus nouũ postea valiturum quam valet vetus: nã tunc vsurarius est huiusmodi cõtractus, cum ratione mutui speretur lucrum.

Ex dictis sequitur quid dicendum, quãdo aliqui tradunt ad terminum pannum pro panno, vinum pro vino, pecuniam pro pecunia, cum pacto, quod idem in sp̃e pondere, numero, & mensura postmodũ reddatur nil curando quantũ valeat res t̃pore quo traditur, quantũq; valebit t̃pore solutionis: cum tamen oporteat distinguere, vt in casu præcedenti, habito respectu ad fundamentũ supra positũ, quod in huiusmodi sicut in venditionibus, quæ ad terminum fiunt, seruatur æqualitas inter datum & acceptum, ita vt tantum valeat, quod primo traditur, quantũ valebit, quod p̃ illo reddetur. Excepto, nisi ratiõe interesse alicuius ab huiusmodi æqualitate deuietur. Aut etiam si ob verisimile dubiũ de valore rei postmodum tradendæ, inter se aliter iustè conueniant, ita vt conuentio non faciat vnus conditionem meliorem, quam alterius.

Ideo falluntur iudicio meo, qui dicunt, quod iustus est cõtractus, quo quis mutuat ducatum nũc valentem decẽ hac lege, vt postea reddatur sibi ducatus, etiam si principis, aut comunitatis autoritate tempore solutionis valor ducati ascenderit ad. 12. Seclusa ratione interesse ipsi mutuantis: siue mutuanus esset alioqui illum ducatum distracturus, siue nõ: cū constet pactũ apositũ esse contra præfatam æqualitatem in huiusmodi cõtractibus seruandã. Nec aliquid confert ad eorũ assertio nẽ tenendũ, quod mutuatarus distrahat præfatũ ducatum ante eius auctum valorem, aut non, per quod summissẽ putant præfatum cõtractũ iustificari. Nam propter ea, quæ se tenet ex parte emptoris, aut mutuatarij nõ est plus exigendum, quã ipsa æqualitas exposcat.

Vnde fit, vt si quis rem aliquã mutuet aliam æqualem in pondere, numero, & mensura recepturus, vt iusta sit talis mutuatio & receptio, opus est, vt id iustum sit illud intelligere, quando res mutuata presumitur in eodẽ valore permanens, in quo est, quãdo mutuatur. Vt si mutuo vnũ regale, aliud in termino recepturũ, iusta est mutuatio, si regale nõ solet in precio ascẽdere, aut descẽdere. Si tñ pecunia mutuata solet in valore ascẽdere, aut descẽdere, vt in nũdinis, & Florẽtię & alibi ducatus aureus solet nunc plus, nũc minus valere prout pecunia pro t̃pore abundat, pro t̃pore verò deficit, sicut triticũ, oleum, & alia huiusmodi, tunc non est semper licitum ducatum mutuari, vt ducatus talis & tantus postea quando plus valuerit reddatur: si certum est eum plus valiturum t̃pore solutionis, quã valeat tempore mutuationis, nec mutuas erat ducatum seruaturus, sed ante ascensum eius distracturus. Secus si tempore mutuationis dubitatur, an plus, minusue valebit tempore solutionis, quia tunc iustificatur talis mutuatio: & quamuis tempore solutionis ducatus in valore ascenderit, debet mutuanti sic actus restitui, prout inter eos conuentum est, & excusatur cõtractus, similiter receptio lucri ob dubium, quod eque pro vtroq; habebatur tempore cõtractus.

SEQUITUR amplius nõ esset excusandos mercatores lanarũ, qui t̃pore nati uitatis lanas ex tõsura mēse Iunij faciẽda puenturas, p̃ precio diminuto, puta p̃ vno regali emũt, cum certum sit tempore tonsuræ, aut solutionis vellus regale cum dimidio esse valiturum, & in cõtractu addunt, quod si lanæ præfatæ, aut oues, & arietes tunc defecerint, reddentur alio

alio anno. Sed quo magis differtur lanarum traditio, magis ipsi mercatores in precio anticipato descendunt, & cum emptio facta fuerit, præfati mercatores statim alijs mercatoribus aliunde venientibus, easdem lanas pro regali cum dimidio ad eundem terminum vendunt, & ita ex tali negotiatiõe lucrum subito acquirunt, eadem rem penitus, immutatam, imo nõ dum existentem carius vendendo. Volunt autem præfati mercatores tales contractus excusare, tum quia pastores instant, vt mercatores taliter emant, & cum præfato precio anticipato sunt contenti. Tunc etiam, quia ipsi pastores cum præfato precio suis famulis debitam mercedem soluunt, herbam pro suo grege, & alia, quæ ad debitum pastum sunt necessaria emunt: & ita ipsi pastores illo modo lucrantur. Tunc etiam, quia talis est inter pastores & mercatores satis antiqua consuetudo.

Respon. Dicendum vt supra primum contractum, quo primi mercatores lanas futuras pro precio anticipato, sed diminuto emunt, minimè ab iniustitia excusari ob ea, quæ pro se allegant. Aperta enim est inequalitas inter precium & valorem mercis, quem tempore traditionis habebit. Quod enim pastores instant, vt mercatores taliter emant, & cum tali precio contenti sint, nõ eos iuuat: quia indigentia pastorum causa est, vt cum tam diminuto precio contenti sint: quia precium æquale minimè reperiunt: nec etiam si diuites sint ipsi pastores, præsumitur, quod id, in quo defraudantur, velint liberaliter & sponte præfatis mercatoribus condonare: quia si pecunia non indigerent lanas suas pro tam diminuto precio minimè venderent. Quod etiam præfati pastores cum accepto huiusmodi precio anticipato sibi & famulis & gregi de necessarijs sufficienter provideant minimè ipsos mercatores excusat: quia tunc similiter excusarentur vsurarij manifesti ex hoc, quod mutuatarij cum pecunijs mutuatis sibi & suæ familiæ de necessarijs similiter provideant. Consuetudo etiam quantumuis antiqua eos minimè excusat, quia tunc per similem consuetudinem excusarentur vsurarij & campsores vsuras exercentes. Nec enim consuetudo est, sed corruptella: & tanto magis ipsos mercatores ipsa cõsuetudo aggrauat, quõto diuturnior est.

Illa verò conditio quam contractui apponunt, scilicet, quod quanto tardius lanæ tradentur, eo in precio anticipato magis descendatur, magis contractum vitiat secundum se, & est aperta conditio vsuraria, cum in hu-

iusmodi precij diminutione videatur principaliter ad tempus haberi respectum.

Secundus tamen contractus, quo primi mercatores alijs superuenientibus easdem lanas pro regali cum dimidio ad eundem terminum vendunt, iustior est, cum in eo æqualitas precij & mercis seruetur. Sed quo hic iustior est, eo iniustior fuit primum contractus. Cum enim merx, quæ primo & secundo venditor, eadem penitus est nullatenus immutata, & ad eundem terminum vendita, pro precij tam differentibus necesse est alterum illorum contractuum iniustum esse: & non nisi illum, in quo prædicta æqualitas nõ seruetur. Vnde fit vt lucrum sic acquisitum in se vel in æquivalenti debeat præfatis pastoribus defraudatis restitui, si ipsi vel hæredes eorum cognoscantur. Alioqui pauperibus in defunctorum seu incognitorum spirituales utilitates erogetur.

Posset tamen præfatus contractus ad terminum, precio anticipato à culpa & restitutione excusari in duobus casibus, quorum alter se tenet ex parte pastoris, alter verò ex parte mercatoris. Si pastor diues est, & non indigens, & scit valorem lanæ, quæ vendit, scitque precium illud diminutum esse, & mercator est eius amicus, à quo solet beneficia alia recipere: tunc videtur sciens & volens consentire, & precij defectum illi mercatori cõdonare: tunc ratione huius admixtæ donationis poterit mercator excusari. Quanquam raro arbitror pastoris intendere hanc donationem facere. Raro etiam puto has omnes conditiones concurrere: ideo periculum est mercatoribus huic excusationi inniti.

Ex parte etiam mercatoris potest præfatus contractus iustificari ratione interesse, quod ex anticipato precio patitur, si certum aut probabile sit, quod ob illam anticipationem vel damnum aliquod patitur, vel lucrum alioqui illi iuste euenturum cessat: cui interesse cum pastor causam efficacem præstiterit, iustum est, vt pro illo præfato mercatori satisfaciatur. Sed quia raro concurrunt omnes conditiones, quæ ad præfatam compensationem pro interesse faciendum requiruntur, iterum dico periculosum esse huic excusationi præfatos mercatores inniti, & à præfata negotiatiõe & deprauata consuetudine tenetur abstinere.

SEQUITUR amplius quid dicendum de casu, quo Ioannes dat Petro. 90. ducatos in promptu pro debito centum ducatorum, quos Paulus debet ipsi Petro in fine anni vni-

illi sol-

illi soluendos. Si enim nulla alia causa præter dilationem solutionis assignetur, apertum est præfatam æqualitatem inter datum & acceptum minimè in hoc contractu seruari, cum Ioannes in promptu det. 90. recepturus in fine anni centum.

Sed quoniam doctores cõmuniter in hoc casu difficultatem faciunt, & Caietan⁹ specialiter videtur hunc casum iustificare, omni interesse cessante, nullo periculo in debiti recuperatione existente, nullaque alia causa ab æqualitate recedendi existente, præterquam quod dantur in promptu. 90. vt post tempus sibi reddantur centum. Ait enim in casu nec vsuram cõmitti, nec iniusticiã. Quod enim vsura non sit, probatur, quia vbi non est mutuum, vsura locum non habet. sed in casu non est mutuum eo quod de natura mutui est datio rei ab ipso dante reuocabilis: & quod ipse qui dat, habeat contra accipientem actionem ad sortem, & quod periculum sortis sit apud accipientem: sed hæc in casu minimè reperiuntur, sed eorum opposita. Nam Ioannes qui Petro. 90. pro præfato debito dedit, non ea dedit reuocabiliter, nec habet amplius actionem contra Petrum ad præfata nonaginta ab eo repetendum, sed solum habet actionem ad centum, quæ Paulus debet. Quod si casu accadat vt Paulus pereat, aut impotens omnino efficiatur ad præfatum debitum soluendum, periculũ debiti apud Ioannem manet, non apud Petrum, vt hæc omnia in casu supponimus. Igitur datio, qua Io. dedit Petro. 90. nullo modo fuit mutuatio, & ita nec illic potuit vsura reperiri.

Secundò ad idem. Illic est vera emptio & venditio, quia cõcurrit merx scilicet actio, quam Petrus contra Paulum habebat ad eo recuperandum centum in fine anni, quã quidem actionem in Ioannem pro. 90. trãsfert, concurrat etiam precium à Ioanne datum pro præfata actione. I. 90. in promptu data: concurrat etiam contrahentium consensus. Igitur est vera emptio & venditio, & ita non est contractus vsurarius.

Tertiò arguitur, quod iniustus non sit, quia si ita esset, maximè ob id, quod minus datur, & plus est ad terminum recipiendũ: sed hoc non facit contractum iniustum. Tum, quia quãtum ad humanum vsum non minus valent. 90. in promptu, quam centum ad finem anni soluenda: cum homines vt in plurimum plus apprecientur pecuniam statim traditam, quam postmodum tradendam, quemadmodũ plus valet vinea statim tradita, quam post an-

num, vel duos annos tradenda, vt satis de se cõstat: & ita in venditione vineæ ad terminũ tradẽde descenditur in precio. Tum etiam, in emptione census redditualis, datur precium determinatum, puta. 30. & tamen temporis successu longe plus recipietur, vt constat, non tamẽ ob id condemnatur contractus, eo quod illic non emitur pecunia postea recipienda, sed actio p̄sens, quæ acquiritur ad eam postmodũ recuperandã, sicut in præfati casu, in quo dantur. 90. & pro illa simul acquiritur actio ad centũ soluenda: quæ quidem actio non valet cõtum, sed nonaginta: quia supponitur illud precium & non maius cõmuniter pro illo debito reperiri, & ita manet talis emptio iustificata.

His non obstantibus videtur opposita sententia sanior & verior. scilicet quod præfatus contractus est iniustus simul & vsurarius, saltem implicite. Quod enim iniustus sit, apparet ex dictis, quia in illo nõ seruatur æqualitas inter datum & accipiendum, quia dantur. 90. & sperantur centum.

Si dicas quod termini huius contractus nõ sunt 90. & centũ. sed. 90. & actio ad centũ postea soluenda, quæ actio aliud quid est ab ipsis centum postea soluendis: & huiusmodi actio ad prædicta centũ non valeat, nisi. 90. in promptu. Cõtra stat rõ, quia actio ad rẽ tantũ valet, quãtũ ipsa res, ad quã est actio, deductis laboribus & expensis, vt ait Bart. l. p. diuersas. C. mand. Et Bald. l. 2. C. ne litẽ p̄dẽte. & c. Si em̄ res ad quã est actio, nullus valoris est, ipsa actio similiter nulli⁹ est valoris. Si res sit parui valoris, & actio similiter erit parui: si magni, magni. Itaq; actio ad aliquid de se valorem aliũ, aut distinctum à valore ipsius rei non videtur habere.

Præterea scđo si actio ad pecuniã soluendã ad terminũ min⁹ valeat, quã pecunia ipsa in promptu soluta, & inde præfat⁹ contractus iustificatur, sequetur hũc contractũ sicut esse iustũ. scilicet indiget Petr⁹. 90. ducatis, quos mutuo à mercatore petit: mercator autẽ mutua re nõ vult, sed actionẽ ad. 100. in fine anni soluẽdorũ emere: & ita cõtrahit cũ Petro, dicẽs. Cõstitue mihi cõtra te actionẽ ad cõtũ in fine anni soluendorũ, & dabo tibi. 90. quã petis: & alter hoc ipsum acceptat: sed talẽ cõtractũ nemo ab iniquitate & vsura excusabit. Igitur nec præsentem, de quo disputamus: cũ videatur omnino similis, & easdem excusationes pro se habere.

Si dicas nõ esse simile. Quia in casu nostro actio ad cõtũ, quã Ioannis pro. 90. emit. est antiqua, ipsam emptionẽ p̄cedẽs. In casu vero huius argumenti non est antiqua, sed cõstituenda, & ex ipso

ipso contractu orta. Contra. Quia nouitas vel antiquitas actionis ad pecuniam, non tollit valorem eius, nec impedit, quominus possit actio noua emi & vendi, si potest antiqua: nec precium actionis ob antiquitatem vel nouitatem debet alterari, vt patet in contractu censuali, in quo non emitur nisi ius seu actio ad annuatim exigendum & recipiendum certum quid a censualiista. Nec refert census illum sic emptum antiquum esse, aut nouum, vt est communis doctrina & practica. Quicquid sit de sententia Innocentij in cap. In ciuitate. De vsuris.

Præter ea tertio. Si actio ad centum in fine anni soluenda posset pro minori in promptu emi, ergo etiam posset iuste pro minori in promptu ab ipso debitore redimi. Quod enim est emibile est etiam redimibile, & ita posset Paulus debitor in casu conuenire cum Petro creditore, vt recipiat in promptu ante terminum. 90. vt totum debitum illi remittat. Sed hic casus solet communiter pro vsurario damnari, quia perinde est, ac si Paulus nunc mutuet Petro. 90. recepturus in termino centum.

Nec valet pro discrimine dicere, aliud esse de debitore, qui nullam actionem emit, sed debiti solutionem anticipat: aliud vero de tertia persona, quæ pro. 90. acquirit actionem prædictam. Non inquam valet. Quia ad iustitiam & æqualitatem contractus nil refert hæc vel illa persona emat, aut vendat: & si iuste fit, vt Petrus actioni, quam ad centum habet, pro. 90. cedat in fauore Ioannis, iuste etiam fiet, vt eidem cedat in fauorem Pauli debitoris.

Si concedas casum etiam iustificari, & quamuis Paulus. 90. soluens, actionem non acquirat, satis est, quod ab obligatiõe, qua tenebatur Petro, & ab actione, quam Petrus contra illum habebat, liberetur: quod non minus est, quam si actionem ad centum acquireret. Contra: Quia tunc si Petrus mutuauit Paulo centum, soluenda in fine anni, licite posset Paulus statim post acquisitam actionem Petro contra Paulum ipsum Petrum adire, & offerre illi de illis centum. 90. vt maneat liber ab obligatione, & ab actione, quam contra ipsum Petrus ad centum acquisiuit, & iusta erit in casu conuentio, & ita manebit mutuatarij cum lucro, & mutuator cum damno, vt constat. Quo tamen nil turpius ipsi Paulo.

Imo aliud sequitur, si ita est, quod actio ad centum non valet nisi. 90. in promptu, quod siue ipse debitor velit se a debito ante tempus solutionis redimere, siue alius tertij

velit prædictam actionem emere: & creditor, qui illa centum mutuauerat, loco precij exigat centum, & tantumdem sibi detur, quod peccat creditor superuendendo, & ex illis centum teneretur decem restituere. Et sequela patet. Quia actio, quam vendit, non nisi. 90. valebat per opinionem. Consequens est absurdum.

Quarto arguitur. Quia si pecunia ad terminum soluenda non valet quantum valeret in promptu tradita, sequitur quod mercator posset rem carius ad terminum vendere, quam in promptu valeat, siue mercator esset rem seruaturus, siue non: etiam si verisimile sit rem illam non plus valituram tempore solutionis, quod est contra capitulum. Nauiganti. de vsuris. Et cap. In ciuitate. vt supra discussimus, & ostendimus. Similiter contra cap. Consuluit. de vsuris. Et sequela patet, quia pecunia, quæ precium est, debet æquari valori mercis: pecunia autem, quæ precium iustum est, est quæ communiter in tali loco, & tempore pro merce illa solet in promptu dari, quæ exempli gratia sit decem. Si igitur pecunia eadem. s. decem danda ad terminum, non valet quantum valet decem si statim soluat, necesse est in tali venditiõe ad terminum, si precium debet æquiualeere merci, vt pecunia danda sit maior, quàm decem. Et ita vt supra in sexta causa seu excusatione pro vendentibus ad terminum adducta, arguebatur: necesse est mercem illam ad terminum pro maiori precio vendere & emere, quàm valeat in promptu, si iustum precium & valorem mercis equale debeat assignari. Idque ob id solum, quod res ad terminum venditur, omni interesse hinc inde secluso. Et ita videtur præfatum contractum esse iniustum, in quo cum datum & acceptum non sit nisi pecunia, & vna statim traditur, altera vero ad tempus expectatur, nec alia causa illi concurrat, quare maior, quam data sit expectetur nisi temporis dilatio, sequitur illic esse vsuram.

Rationes autem prioris opinionis & si apparentes sint, non tamen concludunt. Vnde ad primum dicendum, quod illic, & si non sit formaliter mutuum, est tamen virtualiter, seu interpretatiue. Et quamuis in Ioan, qui. 90. tradidit, non maneat actio contra Petrum, cui ea tradit, manet tamen contra Paulum, qui in ratione debitoris respectu illorum centum, quæ in casu debentur, non est alius à Petro: quia Paulus debitor Petri, substituitur loco Petri ad soluendum præfacta centum ipsi Ioanni: & ita Petrus per Paulum se obligat Ioanni ad illi soluendum illa centum in fine anni.

Et ita

Et ita omnia, quæ de ratione mutui dicta sunt esse, illic saluantur: quia Ioan. dat. 90. Petro reuocabiliter quia potest ea ab eo, qui loco Petri substituitur, quem. s. Petrus ipse loco sui debitorem faciat, repetere: & contra talem substitutum habet actionem. Et si illud debitum pereat, perijt substituto, non Ioanni mutuanti, vt patet. Si quæras cui mutuat Ioan. illa. 90. Dicendum quod Petro, qui loco sui Paulū debitorem constituit, qui soluat eidem Ioanni non solum. 90. mutuata, sed ultra decem quæ sunt lucrum vsurarium. Quemadmodū si Petrus indiget pecunia, quam mutuo à me petit, & alius rogat me, vt eidem Petro, qui pauperior est, mutuem: ego autem diffidens de solutione per Petrum suo tempore agenda, alium qui loco Petri se mihi debitorem constituat, quæro. Petrus autem loco sui ipsum rogantem debitorem constituit: & constitutus id libenter acceptat, ita vt Petrus maneat liber à debito, & ita mutuo Petro. Iam in tali casu est vera mutuatio, cum constat illic nullam emptionem in teruenire, nec venditionem, nec contractū aliū nisi prædicta substitutio, in qua ille tertius in se suscipit obligationem, quam Petrus mutuatarius erat subiturus. Talis & similis est casus, quem disputamus, quantum ad hoc, quod est Paulum loco Petri esse substitutum ad soluendum Ioanni prædicta. 90. cum vsura, puta cum alijs decem.

Ad secundum dicendum, quod esto secundum formam contractus illic sit emptio, & merx sit actio prædicta ad centum, illa tamen actio ad centum non minus valet, quā centum, vt tactum est. Nec intentio ementis tendit principaliter in actionem ratione sui, sed in centum soluenda: cum actio per se & ratione sui nil valeat. Et ita quicquid sit de nominibus illius contractus, secundum rem tamen & affectum contrahentium nil fit, nisi quod Ioannes dat in promptu nonaginta, vt post annum sibi reddantur centum: quod & iniustitia est, & vsura.

Ad tertium dicendum, quod ita est ideo illū contractum iniustum esse, quia minus datur, & plus recipitur, aut recipietur. Quod constat, si ad recipiendum attendamus quod erit centum. Si autem ad actionem, quæ acquiritur, attendamus, etiam plus recipitur, quia illa actio ad centum ducatos soluendos statim

aut post mensem, aut post annum eiusdem valoris est semper: nec per dilationem solutionis est licitum in precio descendere, sicut nec ascendere licet ob anticipationem precij. Quod apertum est in venditione & emptione aliarū mercium, in qua non minus acquiritur actio ad mercem postea tradendam, quam in presenti contractu: sed non propter hoc debet esse minus precium anticipatum, quam res tempore traditionis valebit, vt supra conclusum est. Ad exemplum autem illic adductum, dicendum, quod aliud est de actione ad rem fructiferam emptam, aliud verò de actione ad pecuniam, quæ non fructificat: quia si in emptione rei fructifere, quæ non est statim tradenda, descenditur in precio est, quia interest ipsius emptoris eam statim, aut non statim habere ratione fructuū, quibus per dilationem traditionis carere cōpellitur. Quod quidem in emptione præfacti debiti minime reperitur. Quod si homines vt in plurimum magis estimant & appreciant pecuniam in promptu datam quā ad terminum soluendā est, vel propter priculum debiti, vel propterea, quia sua interest illam pecuniā statim habere, quia si ipsa vsuri erant, aut ob aliud huiusmodi. Et ita ob has causas licebit in precio descendere. In casu autem disputato proceditur, vbi debitum sit liquidissimū, & certissimū, & omni hinc inde interesse cessante.

Itaq; emere huiusmodi actiones seu debita realia pro minori, quam sit id quod ad terminum soluendum est, potest quidem iustificari, quando tale debitum vel non est liquidum, vel non est certū, vel quia emens exponit se periculo capitale perdendi, vel expensas in recuperatione faciendi: aut quia ex tali emptione, in qua statim precium illud soluit, cum alterius debiti expectatione aliquod interesse damni, vel lucri cessantis patitur, & talis emptio fit ad instantiā creditoris. Tunc ob has & similes causas potest iustificari. Alioqui non video quomodo ab iniustitia & vsura palliata excusetur. Et palliare mutuū, nomine emptionis vtendo, qua actio ad pecuniam soluendā emi & vendi dicitur, & illud iustificare, videtur quod sit dare aperitissimā ansam & modum, quo mercatores non minus expollient alios rebus suis, illo modo actiones emendo, quæ aperte & nude mutuando, vt de se fatis cōstat.

DE REBUS PER VSVRAM ACQUISITIS, ET *primò quid sit.*



SED QVO-
niam de vsura dicere coepi-
mus, vt eorum, quæ circa
vëditionem ad terminum
dicta sunt, clarior possit
haberi notitia, cõuenit de
de ea nonnullas tractare quæstiones. Prius tamen de vsura in se, & de eius diffinitione sunt aliqua inquirenda. Diffinitur autem communiter sic. Vsura est lucrum ex mutuo principaliter intentum. Vnde vbi non est mutuũ, vsura locum habere non potest. Quærendum igitur est, quid nomine, mutui, & lucri, sit intelligendum, quid etiam nomine, principaliter, in presentiarum significetur. Est autem mutuũ datio reuocabilis alicuius rei vsu consumptibilis. Si enim reuocabilis non sit, non erit mutuum, sed vel donatio, si loco eius nil rependatur, vel alius contractus. Et si non sit res vsu consumptibilis, quales sunt, quæ in pòdere, numero, & mensura consistunt, quæq; functionẽ admittunt, non erit mutuum, sed vel commodatum, vel locatum, aut aliud huiusmodi. Differunt autem mutuum & commodatum, non solum quia mutuum fit in rebus vsu consumptibilibus, commodatum verò in his, quæ non sic vsu consumuntur, sed etiam quia in commodato reseruat dominium simul & actio ad rem commodatam eandem numero: quæ si absq; culpa commodatarij pereat, non ipsi, sed commodanti perit. In mutuo verò vsus simul & dominium rei mutuatẽ in mutuatariũ transfertur: & si mutuatum ex culpa: aut sine culpa mutuatarij pereat, ipsi non mutuanti perit, cui semper seruat actio ad capitale mutuatum, in genere ipsi mutuanti reddendum. Pro his facit. l. 2. ff. si certum petatur. vbi dicitur, mutuũ datus, recepturi non eandem speciem, quam dedimus: alioqui aut cõmodatum erit, aut depositum, sed idem genus. An autem verum sit quod Bartolus, & alij Iuristę in sententiã dicunt. scilicet de ratione mutui est obligatio, qua mutuatarius tenetur mutuãti idem in genere, pondere, numero, & mensura reddere, vt supra tetigimus. Illud enim quamuis in foro exteriori lo-

cum habeat, non tamen semper in foro conscientię, nisi certis conditionibus obseruatis. Vide suprã in quæstione de venditione ad terminum.

Est autem mutuum duplex, formale. scilicet & interpretatiuum. Primum fit, quãdo res mutuabilis actu de mutuante in mutuatarium transfertur, vt eadem in genere reddatur. Secundum fit in emptione & venditiõẽ, quæ ad terminum dicitur, in qua precium rei anticipatur, vel differtur, suo tempore soluendum, vbi licet forma contractus sit emptio & venditio tacite, tamen ipsa precij anticipatio, aut solutionis dilatio est suo modo mutuatio. Ideo vsura solet in huiusmodi venditionibus interuenire. Si enim ob precij anticipationem, aut solutionis dilationem lucrum acquiratur, vel intendatur, vsura est: quia ex mutuo tacito speratur, iuxta cap. In ciuitate. & cap. Nauiganti. de vsuris. Et cõformiter ad huiusmodi duplex mutuum, tacitum. scilicet & expressum, ita etiam est duplex vsura, expressa. scilicet & palliata. Sedes itaq; & fundamentum vsurę mutuum est.

Sed obijciat aliquis vsuram reperiri sine mutuo prædicto. vt si quis vestem cõmodauerit, adiecto pacto lucri alicuius, videtur vsura, cum tamen illic mutuum non sit. Pro quo facit. l. pro auro. C. de vsuris. vbi dicitur. Pro auro, & argento, & veste. facto chirographo, licitas solui, vel promitti vsuras iussimus. Respon. Refert, pro veste chirographum de acquirendo lucro facere. Si enim vestis verè commodaretur, chirographum lucri locum non haberet. Sicut enim mutuum, ita & commodatum gratis agendum est. Quod si pro precio, aut lucro commodatum fiat, non commodatio, sed locatio est. Et hoc fit, quando quis alteri vestem tradit, dominio eius sibi reseruat. Et hoc modo nec mutuum est, nec vsura. Si tamen vestis estimata tradatur, puta pro decem loco eius soluendis: tunc tacita est mutuatio, & si inde lucrum aliquid ex conuentione separetur, aut acquiratur, vsura est. Et sic procedit textus citatus, & nil contra dicta.

Secundum inquirendum est. Quid nomine lucri venit intelligendum. Respon. Non solum pecunia, vt nonnulli opinati sunt, sed omne incrementum, seu commodum temporale, quod quis habet ex voluntaria cõmutatione vltra ea, quæ sua erãt, aut sibi debita, vt aperte docet Hierony. super Ezechielem. Et habetur. 14. q. 3. cap. Putant quidam. Et Ambro. ibidem. cap. Plurimq;. Et dico incrementum seu commodum temporale, precio. scilicet

Codex de restitutione,

cio. s. extimabile, ad excludendum bona celestia, & spiritualia, qualia potest mutuans ex mutatione propter deum facta sperare, sicut & idem potest ex quacunque operatione meritoria. Excluditur etiam beneuolentia, & amicitia mutuatarij, quam mutuans ratione mutui assequitur: hanc enim potest licite mutuans sperare, & assequi intendere absque vitio vsuræ. Talia enim bona in presentiarum nomine lucri non veniunt intelligenda: cum bona temporalia, quæ precio valeant aestimari, non sint. Sed nec bonum temporale ratione mutui acquisitum, si alioqui debitum sit, dicitur lucrum, ut de se factis constat. Ac proinde si quis mutuat debitori hac lege, ut ultra capitale soluat decem (supposito quod illa decem alioqui mutuatarius deberet) non dicitur vsura: cum illa decem ultra sortem recepta, aut promissa, non sint dicenda lucrum.

Sed esto in tali casu vsura non sit, an saltem sit peccatum per viam mutui consequi id, quod alias debitum erat, quando alia via posset mutuator debitum suum recuperare? Et ratio dubij est, quia non est licitum proprium debitum priuata autoritate, & clam recuperare, quando alia via iusta potest debitor rem sibi debitam recuperare, ut supra in Codice de restitutione disseruimus. Igitur non erit licitum in casu presenti per viam mutui debiti recompensationem querere, ex quo talis compensatio fraudulenter fieri videtur, nec ex consensu ipsius debitoris. Hac ratione mouetur communiter doctores ad tenendum esse peccatum.

Secundo, Non est licitum spiritualia conferre, cum pacto assequendi aliquid aliis debitum, nam esset simonia: igitur nec erit licitum mutuari cum pacto assequendi, quod aliis ab ipso mutuatario debitum est: quando quidem non minus gratuita & liberalis debet esse mutuatio, quam spiritualium administrationis.

Respon. Videtur distinguendum. Nam si mutuans mutuatario explicat, se illud incrementum exigere loco debiti prius contracti, ita ut dicat, mutuabo tibi hac lege, ut decem quæ alias mihi debes, simul cum capitali soluas, & tunc nec vsura est, nec peccatum, siue mutuans possit alia via iusta suum debitum recuperare, siue non. Nam nec lucrum ex mutuo querit, ut constat, nec fraudulenta est huiusmodi recompensatio, sed aperta: accedente insuper ipsius debitoris consensu. Si tamen qui mutuat, & illa decem ultra capitale exigit, non explicans mutuatario se illa loco debiri exigere,

fraudulenta est exactio, & ita peccaminosa, si posset alia via iusta, & patenter rem debitam recuperare, quamuis ad illius restitutionem non teneatur. Et per hoc patet ad rationem primam.

Ad secundum dicendum, concessio antecedente, neganda est consequentia. Et discrimen est notum, quia spiritualia omnino gratis danda & ministranda sunt, prout Christus iussit, dicens. *Gratis accepistis, gratis date.* Qualiter non ministrarentur, si pro debito recuperando ministrarentur. Mutuatio autem gratis agenda est, & sine spe lucri, iuxta dictum Christi. *Mutuū date, nil inde sperantes.*

Sequitur ex dictis, contractum sequentem non esse vsurarium. s. supposito quod ex testamento minus solemnni, in quo nullam fraudem interuenisse constat, hæres ad legatorum solutionem teneneatur, ut vult Panor. in cap. Quia plerique, de i. nunitate. &c. Ego legatarius mutuo hæredi hoc pacto adiecto, ut soluat mihi legatum cum capitali, & hæres id acceptet & soluat: in tali casu non est vsura, quia illud superacceptum, & exactum non est lucrum, cum alioqui esset mihi ratione legati debitum.

Sed contra obijcitur. Quia per talem contractum acquiri obligationem civilem aduersus hæredem, quam ante mutationem non habebam: ex quo ob defectum solemnitatis testamenti contra illum agere non poteram, illa autem obligatio civilis precio potest comparari. Respon. Id non obstat, quia acquirere nouam obligationem, quando ad hoc ipsum erat homo alioqui ipsi acquirenti obligatus, non reputatur lucrum indebitum: cum hoc ipsum ad quod obligatur, esset alioqui debitum eidem. Secus quando mutuans acquiri obligationem nouam contra mutuatarium, nouam inquit. i. ad id ad quod homo determinate non erat aliis obligatus: nam tunc lucrum est & vsura, si vi mutui sit acquisita, ut si quis mutuat hac lege, ut mutuatarius de sua officina emat, aut ut postea rem mutuet. Dico secundo, quod in casu nulla acquiri tur civilis obligatio, qua mutuans possit contra mutuatarium in iudicio agere virtute illius pacti: nam cognito pacto per iudicem, cognoscitur fuisse vsurarium in illo foro, & liberabitur mutuatarius.

Contra hoc iterum opponitur. Quia tunc hic non esset vsura. Ego morbo laborans, mutuo Petro medico centum, ut curet me à morbo, quem patior, cum non sit, alius, qui velit aut possit me à tali morbo curare. Nam in tali casu opera medici, quam ab eo exigo, est mihi alioqui debita: nec obligatio, quam

quam contra illum acquirō, est ad aliquid, ad quod ipse alias non sit obligatus. Aut si mutuo loanni hac lege, ut me ab iniuria, quæ mihi parata est, defendat: ubi non sit alius, qui me possit defendere, nisi ipse mutuatarius. Nam opera illa defensiva, quæ ab eo exigo, est alias per eum mihi debita: peccaret enim in casu potens me ab inuadentibus defendere, id omittendo. Sicut peccaret medicus in casu priori potens me curare, id negligendo, nec pactum appositum inducit obligationem ad aliquid, ad quod ipse alias non tenetur. Sed consequens videtur falsum: cum illa opera, quæ sunt munus ab obsequio sint precio comparabilia.

Respon. Refert qualiter mutuanti sit aliquid à mutuatario debitum.

Nam vel est debitum naturaliter tantum, & in genere: quemadmodum debet benefactus lege gratitudinis regratiari, aut rebenefacere, non tamen huiusmodi obligatio est ad certam & determinatam regratiationem: & dicitur obligatio ad antidota. Et mutuare alicui cum pacto & lege obligandi ipsum mutuatarium ad certam & determinatam regratiationem, puta ad remutuandum, aut ad de officina ipsi mutuante emendum, aut agros eius colendum. &c. vsura est: & talis obligatio per huiusmodi pactum acquisita, lucrum indebitum est, ut constat: est enim aliquid precio comparabile. Et hoc est, quod dici solet, non esse licitum mutuanti in pactum deducere id, ad quod alioqui homo naturaliter tenetur, & non ciuilitate: cum talis obligatio naturalis tam generalis sit, cui homo multipliciter valeat satisfacere. Secundo modo dicitur aliquid à mutuatario debitum, ex charitate ad proximum habenda: cuius debiti adimpletio, si omittatur, peccatum quidem est sed non iniustitia: qualia sunt opera indigenti impentia, ad eum curandum si morbo laboret: aut eum defendendum, si iniuriam patiat de quibus procedit replicat nunc facta. Et pro huiusmodi operibus mutuare, vsura est: quia talia opera, quæ sunt munus ab obsequio, precio extimantur: nec iniuste medicus pro sua curatione; & defensor pro sua defensione stipendium & mercedem recipiunt, ut supra Codice de restitutione latius diximus. Ac proinde qui pro huiusmodi operibus mutat, tantum lucratur, quantum iuste pro illis operibus erat reddendum. Tertio modo dicitur aliquid mutuanti debitum ex iustitia, ita ut si debitor illud omittat, non solum peccabit, sed iniustitiam faciet, negando ei, quod illi personaliter debet. Ut si mutuatarius debet

pecuniam, vel rem aliam ratione delicti, scilicet, furti, aut rapine, seu ratione contractus: tunc enim mutuare illi cum pacto de soluendo ultra capitale, quod alias hoc modo mutuanti debitum erat, non est vsura, quia nec lucrum, cum sit alioqui determinate & personaliter ipsi mutuanti debitum ex iustitia. Et tale debitum creditori soluere, non est precio comparabile: nec pro ipsa debiti solutione licitum est mercedem recipere, sicut est in alijs debitis prius expositis. Et ita patet, quod mutuare aliquid mutuatario cum pacto eum obligandi ad id, ad quod alioqui est obligatus, aliquando est vsura, aliquando non, iuxta diuersam obligationem, qua mutuatarius tenebatur, ut patet ex dictis. Quod autem licitum sit mutuare cum pacto obligandi mutuatarium noua obligatione ad id, ad quod alias secluso pacto tenebatur, retentione hoc tertio modo supra, ut supra diximus. Patet. Quia licitum est mutuare cum pacto, quod mutuatarius se iuramento astringat ad tempore designato mutuum reddendum, ut constat: igitur similiter licitum est mutuare, obligando mutuatarium ad alium contractum, puta, ad sibi aliquid impignorandum: non quidem gratia lucri, sed pro fortis mutuatæ assecuratione.

Lucrum autem duplex est. scilicet formale & virtuale. Primum, est realis acquisitio boni. Secundum, est euitatio damni, quæ talis damni vitatio non est alioquin debita, ut si quis iniuste persequitur me siue in iudicio, siue alias: in qua persequutione ego eram damnus aliquod passurus, siue in corpore, siue in fama, siue in bonis. &c. Et ille volens, vel ad instantiam meam vel oblato precio, vel pecunia per me illi mutuata, à tali persequutione cessat: tunc dicor lucrari virtualiter, quantum, illo me persequente, eram de bonis meis amissurus. Ac proinde si ego mutuo, intendens inde à damno illo, quod alioqui passurus eram, liberari, intendo lucrum virtuale, cum talis damni vitatio non sit mihi alias debita, ideo talis mutuatatio in casu esset vsuraria. Et contra vero si ille iniuste me persequitur, & oblata vel mutuata illi pecunia, cessat à vexatione, damnus quidem euito, sed lucrum non dicor consequi: quia illius damni vitatio per cessationem vexationis erat mihi debita, cum esset iniusta vexatio: & ita tunc non esset vsura ob illud finem mutuationem facere.

Inde fit, ut si quis mutat alteri aliquid ad hunc finem. scilicet ad solutionem pecunie cui erat obnoxius, aut gabellæ, quæ alioquin iniuste esset illi iniungenda, liberetur, lucrum præ-

Q tendit

tendit virtuale, puta vitationem præfatæ solutionis, quæ vitatio non est ei alioqui debita, vt suppono, ac proinde illic esset vsura. Secus si mutuet ad finem hunc ne. s. illi grauamen aliquod per iudicem, aut per alium fiat: quia tunc vitatio grauaminis, cum alioqui sit illi debita, non esset lucrum.

Inde etiam est, vt si quis alteri mutuet, pacto adiecto de soluendo aliquid ratione interesse, quod mutuās ob causam mutuatarij patitur, non prætendit lucrum: cum tale incrementum sit ab ipso mutuatario ob præfatum interesse mutuanti debitum, & ideo nõ erit illic vsura. &c. Itaq; multum cõfert scire, qd nomine lucri veniat intelligendũ, vt in quam plurib⁹ casib⁹ sciam⁹ sit ne illic vsura nec ne.

Tertium inquirendum est, quando dicatur lucrũ ex mutuo principaliter intendi. An. s. quando mutuatio non aliter fieret, nisi lucrum speraretur ita vt speratum lucrum, sit causa, sine qua non, ipsius mutuationis, qualiter solet communiter teneri & explicari. Et dixit Conradus, quæstio. 2. 1. & alibi quod non: quia bene stat lucrum speratũ esse, causam sine qua non, mutuationis absq; hoc, quod sit principaliter ex mutuo intentũ, & absq; hoc, quod sit vsura, vt si mutuatio fiat principaliter ob beneuolentiam & amicitiam mutuatarij, sed minus principaliter propter lucrum, quod ab illo sperat, etiam si sit causa, sine qua non. Et probat exemplo eius, qui it ad ecclesiam, officium diuinum ibi completurus, principaliter quidem propter deum, secundo vero & minus principaliter propter stipendium, seu propter distributiones: quas si non speraret, ad ecclesiam officium completurus non iret. In quo casu ex cõmuni sententia nec peccat, nec simoniam cõmittit: igitur pari forma in præsentī casu.

Mihi tamen nõ omnino id placet. Quia siue principaliter, siue minus principaliter ad sensum suum quis lucrum ex mutuo speret, est vsurarius, & peccat contra illud Christi, ad hoc propositum communiter citatum. Mutuum date, nil inde sperantes. Cum ergo in casu mutuans cõmodum aliquod temporale ex mutuo speret, non alioqui mutuaturus, sequitur. &c. Tum etiam. Eo ipso, quod ex mutuo lucrum sperat, non alias mutuatur⁹, videtur non gratis, vti debet mutuare, & ita peccat. Deinde si ita esset, sequitur quod si mutuat ob duas causas, quarum principalis est præfata amicitia mutuatarij, altera verò aliquod lucrum posset non solum sperare, sed pactum

appondere de lucro tanquam de minus principaliter sperato. Ad hoc enim, quod lucrum ex mutuo principaliter speretur, impertinens est pactum apponi, aut non apponi: aut si nõ pactum apponat, poterit explicare mutuatario, dicens. Scias me tibi mutuare, non nisi propter amicitiam principaliter, & cum hoc propter lucrum minus principaliter. Et postea te non soluente lucrum illud à te ratione mutui tanquam aliquid minus principale, propter qd mutuationem feci, exigere. Et qd id possim explicare simul, & postea lucrum ex mutuo minus principaliter exigere, apparet ex exemplo per ipsum Conradũ adducto.

Quia clericus cum ad ecclesiam it, ad pro aliquo celebrandum, potest prius eidem explicare, dicens. Ibo sperans retributionem, & non alias. Et post missam celebratam, iure poterit retributionem temporale absq; peccato simonice exigere, vt suppono certum. Consequens autẽ illatũ est inconueniens: nemo enim diceret, lucrũ illud sic exactũ vsurarium non esse.

Rationabilis videtur Caietanus, loquutus in opusculis, similiter &c. 2. 2. vbi de hac agit materia, dicens quod non semper lucrũ speratũ, quod est causa, sine qua non, mutuationis, est vsurariũ, nec reddit mutuationem vsurariam. Vt si mutuās speret lucrum, non quidem ex mutuo, sed ex gratitudine seu liberalitate mutuatarij, nõ aliter mutuaturus, nisi illud speraret. Pro quo arguit primo ex cõmuni hominũ iudicio, qui excusant eum, qui sciens aliquem gratum esse de beneficio accepto, illi mutuat, nõ autem ei, quem ingratum esse cognoscit.

Tum etiam, quia licitum est spe beneuolentia & amicitia alicui mutuare, & ex consequenti erit licitum recõpensationẽ & gratuitã remunerationẽ ex tali amicitia puenturã sperare. Cui enim licitũ est radicẽ desiderare, ex consequenti eidẽ licitũ est, fructũ inde euenturũ sperare, & per consequens lucrũ ex amicitia mutuatarij sperare licitũ erit.

Tum etiam, quia licitum est sperare ab homine aliquid iure naturali eidem debitum: tale est gratuita remuneratio à mutuatario mutuanti debita, omnia exteriori pacto secluso. Igitur. &c.

Deinde idem probat ex rōne supra pro Conrado facta, de eo qui it ad ecclesiã, diuinũ officium completurus spe remunerationis, & nõ alioqui iturus: & ita cõcludit, nec vsuram esse, nec pactũ mutuare propter lucrũ, nõ ex mutuo, sed ex bñuolentia mutuarij euentu-

euenturum etiam si id sit causa, sine qua non talis mutuationis.

Hic tamen dicendi modus propter suam ambiguitatem potest causam erroris præstare, nisi res amplius elucidetur, & distinguatur. Supponendo primum, aliud esse mutuacionem esse vsurariam: aliud verò lucrum esse vsurarium. Stat enim vtrunq; vsurarium esse: stat neutrum vsurarium esse: stat etiam alterum sine alterò vsurarium esse. Si enim tempore, quo quis mutat, ideo mutat principaliter, quia lucrum sperat, siue pactum de lucro soluendo apponatur, siue non, & successu temporis, non mutata huiusmodi intentione, & animo deprauato mutuarius cū capitali lucrum soluat, vtrunq; est vsurariū, vt constat, scilicet, mutuatio, & lucrum acceptum. Si verò simpliciter mutat ob charitatem, nullum inde lucrum sperans, & postea mutuarius simpliciter, & verò animo donandi cum capitali simul aliquod munus ex gratitudine rependit, neutrum est vsurarium. Sed si ex animo corrupto mutat, intendens principaliter lucrum, & postea hoc animo deposito lucrum à mutuuario sponte & liberaliter oblatum recipit, non quia mutauerat, sed quia sponte illi donatur, mutuatio fuit vsuraria, sed non lucri acceptio. E contra verò, si absq; intentione lucri mutuauit, & postea animi corruptio successit, & cum capitali lucrum ratione mutui facti exigit, & recipit, mutuatio non fuit vsuraria, sed receptio lucri, vt satis cōstat. Et deseruit hæc distinctio ad sciendū, quando sit lucrum receptum, restituendū, & quando non. De quo inferius.

De lucro etiam intento, seu potius sperato, est distinguendum. Quia vel est causa præcisa mutuacionis, quæ ob solum lucrum speratum fit. Vel est concausa ipsius mutuacionis: ita vt lucrum speratum simul cum alio, sit causa mutuacionis. Vel nec est causa, nec concausa, sed impertinens est ad hoc, quòd mutuatio fiat: quæ nõ minus fieret, quam si lucrum non speraretur. Et de primò & tertio membro non dubitatur, quin in primò casu lucrum sit principaliter intentum, & mutuacionem vsurariam reddat. In tertio vero non ita. De secundo autem, quãdo, scilicet, speratum lucrum est concausa mutuacionis, ita quòd cum eò alia causa concurrat, puta beneuolentia seu amicitia mutuatarij habita, vel sperata, est videndum, vel sunt causæ in eodem genere causæ ex æquo cūcausantes, puta quòd ambæ sint causæ finales mu-

tuacionis, quarum altera in alteram non ordinatur, sed affectus mutantis in vtrunq; ex æquo tendit, in lucrum, scilicet, & in amicitiam speratam: & tunc non est dubium mutuacionem vsurariam esse, & lucrum sic intentum, æque principalem causam esse mutuacionis, sicut & ipsa amicitia intenta. Si autem altera ex illis causis in alteram ordinetur, puta in mutans intendat immediatius amicitiam mutuatarij, non tamen illic sistendo, sed illam propter lucrum inde euenibile desideret, non dubium est, tale lucrum speratum vitare mutuacionem, & eam vsurariam reddere: cum principaliter & magis intendatur per mutuante[m], quàm speratam amicitiam, iuxta vulgatum dictum Aristoteli. Propter quod vnumquodq; tale, & illud magis. Et in his casibus constat opinionem Caietani verificari non posse.

Supereft igitur aliter esse distinguendum de causa respectu mutuacionis. Nam lucrum speratum vel est causa finalis, siue sit præcisa, siue non ipsius mutuacionis, vel est solum causa impulsiva. Et dicitur finalis, quando mutuatio fit propter lucrum ipsum, ex cuius effectu procedit ipsa mutuatio, & hoc dicitur lucrum intentum, & non solum speratum. Aliud enim est intendere, aliud sperare. Multa enim speramus euentura, tamen non intendimus, quando, scilicet, non ideo aliquid operamur, vt illa eueniant: quamquam sciamus aut credamus ex nostro opere illa esse euentura. Et lucrū taliter intentum, tanquam finis concupitus & speratus, vitiat mutuacionem, & reddit eam vsurariam, & est causa principalis ipsius mutuacionis, & est principaliter intentū, quia finaliter. Vicitur autem lucrum speratum causa impulsiva ipsius mutuacionis, & non finalis, quando lucrum huiusmodi ex gratitudine & beneuolentia mutuatarij speratum, mouet mutuante[m] illi mutandū: qualiter non moueretur, si sciret mutuatarium fore ingratum: & hoc fieri potest absq; hoc, quod affectus mutantis tendat in lucrum: nam stat, quod nullatenus lucrum concupiscat, sed credens quod mutuarius erit gratus, & beneficium sibi factum recogniturus, munus aliquod à manu vel ab obsequio rependendo, complacet in hoc ipso, & inde mouetur ad mutandum: & talem gratitudinem mutuatarij speratam, dico causam non finalem, sed impulsivam esse præfatæ mutuacionis: & hoc lucrū taliter speratum, licet non intentum, etiam si sit causa, sine qua non, ipsius mutuacionis, nõ dicitur principaliter intentū, immò nullo modo est

Q 2 do est

Codex de restitutione.

do est intentū, & ita nec mutuacionem vitiat, nec eam vsurariam reddit: Et hoc est, quod ex communi hominum iudicio colligitur, vt prima ratio à Caietano facta, significabat. Itaque; si quando ait doctor ille, q̄ lucrum speratū ex amicitia & gratitudine mutuatarij, etiam si sit causa, sine qua non, præfatæ mutuacionis, non reddit mutuacionem vsurariam, intelligat de lucro finaliter sperato, falsa est positio. Si autem id intelligat de lucro sperato, quod causa solum impulsua sit, vera est positio. Restat ergo vt lucrum tunc dicatur principaliter intentū, quando causa finalis est ipsius mutuacionis & non quando causa est eiusdem, sine qua nō.

Correlariè sequitur, q̄ qui concedit hanc. Licitum est mutuantī sperare lucrum ex gratitudine mutuatarij, ex consequenti habet concedere hanc. Licitū est mutuantī sperare lucrum & mutuo. Quia illa particula, ex, causam lucri importat. Modo autem mutuum, quod est causa gratitudinis, ex consequenti est causa lucri ex gratitudine sperati. Nec valet dicere, q̄ lucrum speratur ex gratitudine effectiue, non sic ex mutuo hoc inquam non valet ad excusandum mutuacionem à labe vsuræ. Nam vsurarius verus similiter sperat lucrum effectiue ex voluntate mutuatarij, & non effectiue ex mutuo: sed nō inde excusatur ab vsura, vt patet intuenti.

Correlariè sequitur, non esse idem de mutuantē, & de clerico celebrante, quantum ad hoc, quod est commodum temporale inde sperare. Nam clerico licitum est ex suo ministerio stipendium sperare, & illud tanq̄ debitum etiam ciuilitate exigere, cum dignus sit opera, ius cibo suo. Nec debet quisquam suis stipendijs militare. &c. sed mutuantī non ita licet ex mutuo stipendium vel retributionem, vel commodum aliquod temporale exigere, nec sperare. Et ideo mortuum à præfatis doctoribus adductum, parū illis suffragatur.

Correlariè sequitur, solam spem lucri omni exteriori pacto & exactione seclusis sufficere ad vitandū mutuacionem, & eam vsurariam reddendum, iuxta capitulum. Consuluit. de vsuris. Similiter iuxta dictum Christi. Lucæ. 6. Mutuum date, nil inde sperantes. Idem patet ex diffinitione supra exposita, in qua dicitur, quod vsura est lucrum ex mutuo principaliter intentum, vbi nulla de exteriori conuentione fit mentio. Hoc tamen non de omni spe lucri est intelligendum: quando quidem est spes quædam cō-

comitans mutuacionem, quædam verò præcedens. Concomitans dicitur, quæ impertinenter se habet ad mutuacionem, quia. scia seclusa, non minus mutuatō fieret: & hæc non vitiat mutuacionem, vt constat. Præcedens autem dicitur spes quæ dat causam mutuatōi, sine qua. s. non fieret: & hæc vel est causa finalis, vel impulsua, vt supra dictum est. Et si impulsua sit etiam si det causam mutuatōi, nō eam vitiat. Secus si sit finalis, nam hæc vitiat. Et sic procedit, quod doctores dicunt. s. aliud est mutuarē cum spe lucri, aliud vero propter spem, prout colligitur ex glo. interlineali. i. ad Corin. 9. vbi ait, aliud esse arare in spe, aliud verò propter spem. Et mutuarē propter spem, est quod vsurarium est, & à Christo prohibitum, non autē mutuarē cū spe. Cum enim de quolibet liceat sperare, q̄ faciet omnē illud, ad quod erit obligatus, & sciā ex beneficio mutui hominē obligari ad gratiā cōsimilem, vel maiorem, possū licitè sperare, quod sic facturus sit, sed non debeo pro illa gratia sperata, aut propter illam mutuarē. Ideo cum saluator præmisit, si mutū dederitis his, à quib⁹ speratis accipere q̄ gratia erit vobis: nam & peccatores peccatoribus fœnerantur, vt recipiant æqualia, subintulit. Verum tamē diligite inimicos vestros, & mutū date, nil inde sperantes, hoc est, non pro spe retributionis præsentis, & erit vobis gratia. &c.

Vt igitur concludamus, dicendū vsuram posse accipi pro peccato vsuræ, seu contractu vsurario. Potest etiam accipi realiter pro cōmodo seu lucro vsurario. Si secundo modo accipiatur, apperta est diffinitio supra posita. s. quod vsura est lucrum ex mutuo principaliter, id est finaliter intentū. Si verò primo accipiatur, vt peccatum importat, seu contractum vsurarium, erit sensus diffinitionis talis. Vsura est mutuatō, ex qua lucrum principaliter intenditur. Quanquam peccatum vsuræ non solum in mutuacione cōsistat. Est enim quædam vsura mentalis, & est in spe lucri finaliter intenti. Est quædam pactioalis & est ipsa mutuatō, adiecto pacto lucri intenti. Est alia exactionalis, & consistit exactione, q̄ post factam mutuacionē creditum exigitur. Est deniq; alia realis, & consistit in receptione lucri ob mutuum factum, in quibus omnibus peccatum vsuræ cōmittitur.

De vsura, an sit, vel vnq̄ fuerit licita.



Ed quoniam de

culpa seu peccato vsuræ in cidit sermo, videre conuenit, an certum sit quod ab omnibusest approbatum s. vsurá semper esse & fuis-

se peccatum iure diuino, naturali, & humano prohibitum. Et arguitur q̄ non sit iure nature prohibita vsura. Quia tunc vsura esset de se ini qua & illicita, seu de numero eorú, quæ statim nminata, in uoluntate habent maliciam: quæ quidem non ideo mala sunt, quia prohibita, sed ideo prohibita, quia mala: talia enim sunt, quæ iuri nature opponuntur. Quod autem id falsum sit, probatur, quia vel esset vsura de se illicita ex parte obiecti, vel ex parte circumstantiæ. Non primū, quia in mutuatione vsuraria duo sunt. s. mutatio ipsa, & receptio, seu spes lucri. Primū non est de se malum, imo bonum, ut constat. Lucri etiam receptio de se ini qua non est, quia tunc nunquā liceret homini quacūq; negotiationem exerceat, lucrū sperare, nec recipere, si hoc esset de se illicitū. Consequens suppono falsum. Non igitur vsura est de se illicita ex parte obiecti.

Quod autem ex parte circumstantiæ illicita non sit, apparet: quia quæro quæ sit illa circumstantia, quæ reddit mutuationem necessario illicitam? Vel enim primo est hoc quod est lucrū ex mutuatione querere. Vel secundo hoc, quod est lucrum ex aliena industria querere. Vel tertio hoc, quod est pactum mutuationi apponere, quod sit contra naturam eius, quæ est, quod debet esse gratuita. Vel quarto hoc, quod est minus dare, & plus exigere & sperare. Vel quinto hoc, quod est tempus vendere, quo mutui redditio speratur. Vel sexto hoc, quod est mutuatarium damnificare, eū comodo aliquo temporali priuando. Hæc enim sunt quæ communiter afferuntur ad probandum vsuram de se illicitam esse, omni prohibitione diuina & humana seclusa.

Verum hæc non videntur rem sufficere ter probaré. De primo patet, quod est lucrū est mutuo querere. Hæc enim circumstantia non videtur sufficienter culpam inducere de se: quia non est illicitum lucrū querere seu recipere ob causam fornicationis seu meretricij, ut supra suo loco ad longum discussimus. Quæuis enim meretrix turpiter agat meretricando, non tamen turpiter agit lucrū ob illam causam recipiendo. Si igitur de se non est illicitum lucrū querere seu recipere ob causam turpē, sequitur non esse illicitum de se lucrū querere

ob causam honestam, qualis est mutatio. Imo si ex maleficio licite merces speratur & recipitur, a fortiori videtur retributionem & mercedem ex beneficio sperari & recipi posse. Adde, quod ex ministerio ecclesiastico licite retributio speratur & exigitur: igitur ex mutuatione poterit hoc idem licite sperari.

Secunda etiam circumstantia non necessario vitiat contractum. s. lucrū ex aliena industria querere & sperare: alioqui eadem circumstantia necessario vitiet societatem, in qua alter pecuniam, alter verò operam & industriam ponit, & is, qui pecuniam ponit ex alterius industria lucrum sperat. Similiter conducens aliquem ad operas aliquas industriosas, dato certo precio, sperat temporale commodum, seu lucrū ex alieno labore & industria, nec tamen ob id illa conductio vitatur, ut notum est.

Tertia etiam circumstantia non de se vitiat mutuationem. s. pactum de lucro mutuationi apponere: quod est contra naturam mutuationis, quæ debet esse gratuita. Nam apponere pactum contra naturam contractus, non vitiat contractum ipsum, licet illum in aliud genus contractus trahat, ut patet, si quis dicat, mutuo tibi pecunias hoc pacto, ut non possim eas à te repetere, modo interim quod eas non reddas, soluas mihi singulis annis decem. Clarum est tale contractum non vitari ob pactum illud appositum, esto quod sit contra naturam mutui, de cuius ratione est datio reuocabilis, licet tale pactum trahat præfatum contractum in aliud genus, puta in emptionem census annui, ut patet intuitu. Similiter de natura donationis est liberalis & gratiosa datio, & tamē sine peccato potest illi pactum apponi, per quod illa datio sit donatario onerosa & illiberalis, & transit in aliud contractum. Ad hunc modum potest in alijs exemplificari. Ac proinde quod mutuationi apponatur pactum contra naturam mutuationis, non arguit sufficienter in de vitari mutuationem.

Quinta etiam circumstantia non necessario vitiat mutuationem. s. minus dare, & plus exigere, aut sperare. Tū, quia in contractu emptionis ad terminum sæpe accidit, ut emptor minus det, & postmodum plus recipiat, ut supra patuit. Similiter in venditione ad statim sæpe idem accidit, ut merx minus valeat, & maius precium exigatur & recipiatur ut si venditor erat rem seruaturus ad tempus, quo plus esset valitura. Similiter in contractu censuali minus datur, & lōge plus speratur, eo quod singulis annis certum quid venit soluen-

Q 3 dum:

Codex de restitutione.

dum : vbi constat longe plus esse in futurum soluendum, quam fuit precium ab initio datum. Igitur hæc circumstantia non videtur de se sufficere ad vitiandum inutationem, sicut nec alios contractus.

Quinta etiam circumstantia non vitiat sufficienter. s. temporis venditio. Nam falsum est, vt sonant verba vsurariū vendere tempus, ex quo non vendit tempus præteritum, quod nec est, nec illud tradere potest mutuatario. Nec vendit tempus præsens, cum illud cōmune sit tam mutuatario, quā mutuātī. Nec vedit tempus futurū, quia illud nec est ipsius mutuātis, nec est in eius potestate illud tradere mutuatario: alioqui in eius potestate esset, vitam ipsi mutuatario prorogare, quod est absurdū. Et esto ille modus loquendi ad bonū sensum trahatur. s. quod vsurarius vedit expectationem redditionis fortis, non videtur de se vitare inutationem: maximè si talis expectatio cedat in damnū ipsius expectantis. In quo casu licitū est secundū omnes aliquid, vltra, sortem sperare, & exigere sine vitio vsuræ.

Sexta etiam circumstantia nō necessario vitiat vsuram. s. mutuatariū per eā damnificari in hoc, quod cōmodo aliquo priuatur. Tum, quia sæpè accidit, vt contractus sit vsurarius, in quo mutuatarius nil de bonis suis amittat, nec amissurus sit, vt patet de vsura mē tali. Patet etiam de vsura pactionali, in qua mutans obligat mutuatarium, vt de officina sua pro precio currēti & iustō emat, qualiter ex alia officina alioqui esset empturus, ex quo nullū mutuatario damnū euenit, vt suppono. Deinde stat contractum non esse vsurarium, & tamen mutuatarium inde damnificari, aliqd. s. de bonis sibi acquisitis vltra capitale reddēdo, vt si illud reddat loco interesse ipsius mutuantis. Ac proinde hæc circumstantia non videtur omnino pertinens ad vitandum necessario omnem vsuram, seu inutationem, in qua aliquid vltra capitale speratur.

Secundo arguitur, q̄ vsura non sit cōtra legem diuinam, nec ex ea colligi vsurā peccatū esse. Quia nec ex lege veteri, nec noua. Primum apparet: quia maximè ex illo Ezechiel. 18. vbi inter ea pro quib⁹ mortem infert, hoc connumerat, quod est, ad vsurā dare. Aut ex eo, q̄ Psalmista ait, arguendo homines de mortali cupiditate, & iniquitate, dicēs. Nō defecit de plateis eius vsura, & dol⁹. &c. Et alia huiusmodi, quæ in psalmis, & alibi legētib⁹ occurrūt. Sed hoc non cogit dicere nunc in tempore gratiæ vsuram esse peccatum. Tum

quia Ezechiel vbi suprā, cōmemorat præcepta non solum moralia, sed iudicialia, & ceremonialia, de quibus ait. Qui præcepta mea nō custodierit, & iudicia mea non fecerit, morietur, & non viuet. Non tamē inde fit, vt nūc mortale peccatū sit, illa præcepta & iudicia non custodire. Quod etiam ex Psalmista citatū est, min⁹ cogit: quia ille text⁹ loquitur de præterito, nō de futuro. Ac proinde non inde colligitur nūc esse peccatū vsuram. Tum etiam quia auctoritates veteris testamenti non sufficienter probāt pro tempore gratiæ iniustā esse vsuram, cū lex vetus per aduentum legis gratiæ fuerit extincta, & vim obligandi amiserit, vt apertè docet Paulus ad Roma. & ad Hebræos. 10.

Quod autē lex noua vsurā non phibeat apparet: quia maximè Lucæ. 6. vbi dicitur. Mutuū date, nil inde sperantes: sed hoc nō, tñ quia illud verbū videtur esse consilij, nō præcepti, vt patet ex textu ipso, in quo dñs cōsilia euangelica tradit, cū ait. Diligite inimicos vestros. Et si quis te perculserit in vna maxilla, præbe ei alteram. Et omni petenti te, tribue, & ita de alis illic cōtentis, q̄ huc tendere videtur, vt sciat homo viā, qua possit esse pfectus.

Tum etiam idem apparet. Quia non ita Christus illa præcipit, vt qui nō ea fecerit, veniat cōdemnandus: sed vt qui per ea mercedem voluerit obtinere, ita ea faciat, qualiter Christus tradit, gratis. s. & amicaliter, & non vt similia à fratribus recipiat. Vnde glossa ibidem ait. Postquā dilectionem & mutuū beneficium peccatorum quasi infructuosa redarguit, nunc qualiter à fidelibus fructuosa fieri debeant, ostendit. Sic enim ait. Si diligitis eos, qui vos diligunt, quæ vobis est gratia? Nam & peccatores diligentes se, diligunt. Et si benefeceritis his, qui vobis bene faciunt, quæ vobis est gratia? Siquidem & peccatores hoc faciunt. Et si mutuū dederitis his, à quibus speratis recipere, quæ gratia est vobis? Nam & peccatores peccatoribus foenerantur, vt recipiant equalia. Et cōcludit dicēs. Verum diligite inimicos vestros, & benefacite illis, & mutuū date, nil inde sperantes, & erit merces vestra multa. Ex quibus apparet, quod mutuare cum spe retributionis, meritorium quidem non sit, non tamen inde fit, vt peccatum sit, quando quidem inter meritum & demeritum aliquid mediare potest.

Tum etiam. Quia si peccatū esset mutuātē inde retributionē sperare, similiter peccatum esset diligenti & beneficienti similia opera inuicem sperare, etiam vbi beneficentia

cientia non esset mutuum. Consequens videtur falsum. Et tamē sequela inde apparet, quia illa clausula, nil inde sperantes, nō solū ad mutuū videtur referenda, sed ad dilectionē, & beneficentiā proximo factam. Nam de omnib⁹ illis in particulari mentionem fecerat, in sentētia dicens, quod diligamus, etiā si redamari nō speremus: & beneficiamus, etiam si similia beneficia non speremus: & mutuū dem⁹, etiā si inde nil sperem⁹. Et ita sub vna clausula videtur concludere, dicens: Verū diligite inimicos vestros, & benefacite: & mutuuate, nil inde sperantes. Vbi satis aperte tradit, nec ex dilectione, nec ex beneficentia, nec ex mutuo debere nos aliquid sperare. Cū ergo ex dilectione & beneficentia similia sperare absq; peccato possim⁹ etiā si mercedē pro tali opere non mereamur, ita igitur ex mutuo poterimus quid simile sperare sine peccato, etiā si mercedē pro tali mutuo non obtineamus.

Tertio arguitur vsuram licitam esse, & fuisse. idq; ex iure diuino, & canonico, & ciuili. De diuino veteri apparet ex illo deuter. 28. vbi dicitur. Benedicet dominus cunctis operibus manū tuarū, & foenerabis gentibus multis, & ipse à nullo foen⁹ accipies. Et Deuter. 23. dicitur. Nō foenerabis fratri tuo ad vsurā, sed alieno. Vbi significatur licitū fuisse tēpore legis ad vsurā mutuare, saltē alienis, hoc est gentilibus.

Si dicas vsuram illam, quam lex respectu gentilium Iudæis concedebat, non veram, sed similitudinariam fuisse, ex quo gentiles alioqui essent Iudæis debitores. Contra. Quia illam vsuram concessit Iudæis Dominus erga gentiles, quam prohibuit erga fratres, hoc est. Iudæos: sed quam erga fratres prohibuit, erat vera vsura, vt suppono: igitur veram vsuram erga alienos concessit. Nec enim est verisimile, quod in vna clausula tam breui, in qua ait. Nō foenerabis fratri tuo, sed alieno: tam æquiuoce de foeneratione loqueretur.

De iure diuino nouo idem apparet, ex eo, quod habetur. Matthæi. 25. Cum quidam homo nobilis, accepto regno reuersus esset, inter alios seruos suos, quibus dederat decem mnas: venit vnus, cui dominus vnā tantum mnam dederat, dicens. Domine, ecce mna tua, quam habui repositā in sudario. Cui ait rex. Ex ore tuo te iudico, serue nequam. &c. Et infra. Quare non dedisti pecuniam meam ad mensam, & ego veniens cū vsuris exegissem eam? Erat autē rex ille

iustus, qui Christū figurabat, & increpabat seruū illū, quod pecuniā sibi traditam in vsuris non exercuerit. Igitur ex iure diuino videtur esse licita vsura.

Ex iure etiam Canonico idem apparet esse. s. aliquas vsuras licitas, vt pater ex capitulo. Ab illo. 14. quæsto. 4. vbi dicitur. Ab illo exige vsurā, cui merito nocere de fideras, cui iure inferuntur arma, huic legitime auferuntur vsurę. &c. Igitur licitū est mutuare ad vsurā, saltē hostibus, contra quos iuste bellare possumus.

Præterea secundo. capitulo. Quanto. de vsuris, prohibetur duntaxat, quod Iudæi immoderatas vsuras à Christianis non extorqueant. Vnde à contrario videtur Iudæis esse iure Canonico concessum, vt moderatas vsuras à Christianis exigere possint.

Præterea tertio idem apparet ex capitulo. Conquest⁹. de vsuris. & cap. 1. de feudis, vbi in sentētia dicitur, q̄ dominus accipiens in pignus feudū à suo vasallo, nō tenetur fructus deducere in sortem. Similiter capit. 1. de vsuris dicitur, q̄ clericus recipiēs à laicis in pignus mutui beneficiū, non tenetur fructus deducere. Igitur in illis casibus licitum erit ultra sortem lucrum accipere, quod est vsura. Similiter in capitulo. Salubriter. de vsuris. habetur, quod gener recipiens domum, vel possessionem aliquam in pignus à focero pro dote assignanda, non tenetur fructus medij temporis deducere. Et ita aparet ex iure Canonico esse licitum ex mutuo aliquod commodum sperare.

Quod etiam iure ciuili licite sint & concessæ vsurę, apparet ex lib. ff. in titulo. de vsuris. vbi ponūtur leges, quibus disponitur, q̄ mutuatarij soluant vsuras, super quibus conuenerunt: & datur actio mutuanti bus contra mutuatarios ad vsuram solutionē. Vnde dempta vsura vsurarum, & vsura ultra centesimam, quæ in. ff. & Codice reprobantur, cæteræ autem concessæ esse videntur. Dicitur autem vsura vsurarum, quando mutuans non solum lucrum ex mutuo querit: sed si mutuatarius in termino sortem cum vsura non soluerit, ex illa vsura dilata, aliam vsuram querit. vt si mutuaui cum pacto, quod ultra sortem solueret ad terminum decem, adueniente termino non soluit, apponitur pactum, q̄ pro illis decem, quæ in termino soluta non fuerunt, soluat vnum, vel duo, & sic de alijs. Dicitur vsura centesima, quæ per annū

Q4 zqui.

Codex de restitutione,

æquiparabatur forti, vt si capitale fuit decē tali pacto adiecto, quod quanto citius reddatur, minor soluatur vfura: & si per annum fuerit solutio dilata, vfura detur tanta, quantum fuit capitale. Et hæc lege ciuili permittitur, excedens tamen centesimam reprobatur, vt patet. Codice de vfuris. &c.

His tamen non obstantibus, tenendum est vfuram illicitam esse, & cōtra ius naturale, diuinum, & humanum. Quod enim contra naturale ius sit, apparet: quia omnis cōtractus, in quo contrauenitur iustitiæ, est contra ius naturale, omni etiam lege positua seculi factalis est cōtractus vfurarius, ex quo in illo non seruatur æqualitas, quæ sedes & fundamentū iustitiæ cōmutatiuæ est: cum vfurarius minus det, & plus recipiat, aut recipere intendat.

Et confirmatur, quærendo ab vfurario, quare, seu propter quid exigit illud incrementum. Exempli gratia, mutuatur decem & exigit. 2. Quia vel illud exigit propter mutuatum vel propter vsum mutuati, vel propter fructum ex mutuo euenientem, vel propter utilitatem, mediante pecunia mutuata ipsi mutuatario euenibilem, vel propter expectationem solutionis: Si propter rem ipsam mutuata exigit incrementum, est aperta iniustitia, cum plus exigat quam det. Si propter vsum rei mutuata, est iterum clara iniustitia, quia pro re mutuata recipit tantum, & pro vsum eius aliquid amplius, quod iniquum est, quia res, quæ mutuatur, non est talis, in qua dominium & vsum valeant separari: sed quemadmodum tempore mutationis, is qui mutuatur, rei dominium simul & vsum mutuatario concedit, ita temporis solutionis, quo alia tanta pecunia soluitur, idem dominium & vsum rei solutæ ipsi mutuantis restituitur, & tunc seruetur æqualitas. Ac proinde incrementum aliud si pro vsum pecuniæ mutuata exigitur, seu soluatur, apertum est contractum ab æqualitate recedere. Si verò propter fructum pecuniæ mutuata illud incrementum exigitur, aperta est iterum iniustitia: quia cum pecunia parere, non possit, non potest incrementum pro eius fructu exigi, & ita non verus, sed omnino fictus titulus esset ille. Si autem præfactum incrementum exigitur pro commoditate mutuatario mediante pecunia euenibile, iterum est aperta iniustitia: quia hoc esset mutuatario vendere, quod ipsius mutuatarij est, vt patet. Si denique pro expectatione solutionis illud incrementum exigitur, iterum est clara iniustitia, quia perinde est, ac si mutuator venderet tempus expectationis, eo

quod expectatio solutionis rei mutuatae ultra rem ipsam mutuata nil aliud videtur importare, nisi tempus interceptum inter mutationem & solutionem: & ideo si non ratione rei mutuatae præfactum exigitur incrementum, sed ratione expectationis, sequitur quod ratione temporis intermedij exigitur. Et in hoc sensu venit saluandum, quod cōmuniter dicitur quod vfurarius vendit tempus: tempus autem veniale non esse supra ostendimus. Ac proinde secluso omni interesse, & donatione mutuatarij vbi pura & simplex mutuatio est, contra ius naturæ est, præfactum incrementum exigere, quod est ad vfuram mutuare. Et ita morales Philosophi, in lumine naturali viuentes, docuerunt, vt Aristoteli. 5. Ethic. & 1. Politicorum aperte tradit. Et Cicero in 2. de officijs. Ad finem (ait) foenerari, est hominem occidere. Iuxta illud Augustini, & habetur. 14. quæstio. 4. capitulo. Quid dicam: An crudelior est, qui subtrahit diuiti aliquid, vel eripit, quàm qui trucidat pauperem foenore? Qua si dicat, non minus crudelis est secundus, quàm primus.

Quod etiam vfura sit iure diuino prohibita tam veteri, quàm nouo, patet Ezechiel. 18. vbi dominus ter, aut quater de eo, qui ad vfuram dedit & superabundantiã acceperit, loquens, ait quod talis non viuet, sed morietur. Et psal. 14. dicitur seu declaratur quis sit in tabernaculo seu templo domini habitaturus, & inter alia ait. Qui pecuniam suam non dedit ad vfuram. Quem locum referens Conciliū Nicenū, ait. Quando multi clerici auaritiæ causa turpia lucra sectantes, oblitus sunt diuini præcepti. quo dictum est. Qui pecuniam suam non dedit ad vfuram. &c. Vnde colligitur vfuram diuino præcepto esse prohibitam. Et habetur. 14. q. 4. Quoniam. Eundem etiam locum retulit Concilium Martini Papæ. Et habetur eisdem causa & quæstione, vbi dicitur. Si quis oblitus timorem domini, & sanctarum scripturarum, quæ dicunt. Qui pecuniam suam non dedit ad vfuram, post hanc cognitionem magni Concilij foenerauit. &c. Vbi iterum significatur in præfato loco vfuram à Dño esse prohibitam.

De nouo etiam testamento locus ille vulgatus Lucæ sexto, valet ad probandum vfuram diuinitus prohibitam esse: in quo dicitur. Mutuum date, nil inde sperantes. Vnde capitulum. Consuluit de vfuris. dicitur. In contractibus vfurarij quid agendum sit, manifeste in Euangelio Lucæ declaratur, vbi dicitur. Mutuum date, nil inde sperantes. Denique in capitulo.

Quia

Quia in omnibus. & est Concilij Lateranensis. Dicitur, vtriusq; testamēti pagina vsuram esse prohibitam. Et capitulo Super eo. dicitur, quod vsuram vtriusq; testamenti pagina detestatur. Extrā, de vsuris.

Quod autem iure humano vsura prohibita sit, & sub grauibus poenis, apertum est ex titulo de vsuris. in antiquis, & in. 6. Similiter ex causa. xiiij. quæsti. iij. per totum. Et ex distinctio. xlvij. per multa capitula. Vide si vis. De iure civili probatio nem afferre non libet: quia in illo defectuose facta est vsuræ prohibitio, cum multæ vsuræ illic permittantur, vt in argumento tertio tetigimus. Colligitur ergo nō solum verum esse, vsuram esse peccatum, sed licere oppositum, esse hæreticum. Et qui oppositum pertinaciter assereret, esset tanquam hæreticus puniendus, vt habetur Clemē. de vsuris. Ex graui &c.

IA M ad argumenta facile patet responsio. In primo enim argumento quærebatur, an vsura sit de se mala, & vnde malitiam habeat, ex obiecto, scilicet, an ex circumstantia. Dicendum quod est de se mala ad hunc sensum, quod mala est, non quia prohibita, sed prohibita, quia mala. Est etiam mala ex obiecto, non partiali, sed totali, quod est accipere incrementum propter mutuum, vbi nulla alia causa legitima ad incrementū suscipiendū interueniat. Habet autē in se malitiā ex inæqualitate, q̄ iustitiæ aduersatur, vt satis ex dictis patet.

Ad primum, quo arguitur posse licite lucrum ex mutuo sperari sicut ex meretricio, & ex ecclesiastico ministerio, dicendum non esse simile, eò quod in illis exēplis nulla iniustitia reperitur: cum in meretricio donatio interueniat, vt suo loco diximus. In ministerio autem ecclesiastico ratio debiti reperitur: quia dignus est operarius mercede sua.

Ad secundum, in quo arguitur posse lucrum ex alterius industria quæri, & sperari, vt in societate & locatione &c. Dicendum, nō est idem de exemplis his, & de lucro ex mutuo sperato: quia in exemplis iterū nulla iniustitia, aut inæqualitas reperitur de se. Nec in societate omnino verū est, quod quærat lucrum ex aliena industria, eò quod sicut pecunia communis est vtriq; socio, ita industria vtriq; similiter est cōmunis, quod non est in cōtractu mutationis. In locatione etiā & cōductione si lucrum ex alterius industria speratur, illa tamen industria personæ locatæ est ratione cōtractus ipsi conducenti debita,

pro ea enim conducens precium dedit, vt patet.

Ad tertium, in quo arguitur, quod pactū appositum contractui contra naturam ipsius non vitiat contractum &c. fateor hanc rationē non sufficere ad generaliter probandum cōtractum ratione talis pacti esse vitiosum, in particulari tamen contractu mutationis secus est. Et discrimen est clarum, quia hīc pactum lucri appositum, non trahit mutationem in aliud genus contractus, sed manet mutuatō, ac si pactum non esset appositum, secus in aliis. Nec pactum dictum mutationi appositum tollit inæqualitatem iustitiæ oppositam, imo potius eius turpitudinem auget & confirmat, secus in aliis.

Ad quartum in quo arguitur hanc circumstantiā nō vitare contactū, quā minus datur, & plus recipitur &c. Dicendum quod imò in venditione, quæ ad statim fit, vitiat contractum, si sit pura & simplex venditio, secus si ratione interesse, aut ob aliam causam iustam ab æqualitate recedatur. Et in contractu censuali etiam puro eadem æqualitas seruari debet inter precium & censum. Censum autem non est pensio annuatim percipienda, sed ius quoddam actu acquisitum ad eam postmodum leuandum in venditione etiam ad terminum: licet contingat plus recipi, quā datum fuerit, hoc est de per accidens, & non ex intento, nec per se: & id, quod per accidens euenit, excusatur ob verisimile dubium, prout supra late explicuimus, quando de venditione ad terminum loquebatur. In mutuo autē per se, & ex intento quæritur incrementū ex mutuo ipso, quod est damnandum.

Ad quintum de venditione temporis, fateor quod proprie loquēdo nō vedit mutuas tēpus, nisi ad sensum supra exp̄ssum: quia. scum incrementū præteritur propter expectationem solutionis, si illud ex mutuo non præteratur, sequitur quod solū ratione temporis præteratur, eò quod expectatio solutionis rei mutuatæ ultra mutuatū nil videtur aliud, quā tēpus dilationis importare, & ita inde satis constat iniquitas contractus.

Ad sextū & vltimū de circumstantia damni ipsi mutuatario eueniente. Dicendum q̄ ita est, quod mutuatō vsuraria idē vitatur, quia fit in dānū mutuatarij, vel in re, vel in spe. In re quidē, si reddit aliqd̄ ultra sortē debitā. In spe autē, quia vsurarius etiā si solū mēta lis sit, sperat, vel intēdit aliquid à mutuatario ultra debitā sortem. Et cum dico aliquid, intellico, siue sit pecunia, siue aliud quodcumque

Q 5 pecu-

Codex de restitutione.

pecunia extimabile. Et ideo quando mutuās pactū apponit, quòd mutuarius veniat ad molendinum, vel officinam ipsius mutantis, iam exigit ab illo obligationem, qua se mutuarius ad aliquid indebitum obliget: & talis obligatio passiva aliquid est pecunia extimabile. Et ita patet, ea, quæ in primo argumento adducta sunt, non sufficere ad purgandam contractum vsurarium à culpa, stando in sola lege naturali &c.

AD secundum argumentum principale, in quo arguitur, quòd vsura non sit contra ius diuinum, vetus, nec nouum. Dicendum illud esse falsum, vt supra ostendimus. Et quando arguitur infirmando probationes ex veteri testamento adductas, dicendum, quòd præcepta cerimonialia, & iudicialia tempore gratiæ vim non habent, nisi quatenus nonnulla earum per ecclesiam recepta sunt & approbata, seu iussa, ob aliam tamen causam, quã tunc erant obseruanda. Patet hoc de candelis incensis in templo, de thurificationibus, de primiciis, decimis, & oblationibus. Similiter de quibusdam iudicialibus, poenã pro certis delictis statuentibus: quale est, quòd habetur extrã de homicidio. Si quis perfodiens. Et de eo, qui virginem seduxit. Et ita de aliis, quæ minimè nunc haberent vim, nisi quia per ecclesiam iussum, & statutum est obseruari. Præcepta tamè moralia non ita extincta sunt, quin suam vim habeant nunc sicut & tunc: quale est præceptum, de non dãdo ad vsuram, quòd constat, nec cerimoniale esse, nec iudiciale, sed morale. Quòd autem illa præcepta nunc obligent sicut & tunc inde apparet: quia alioqui impertinenter doctores sancti, & Pontifices, & Cõcilia, autoritates veteres testamenti citarent, ad ostendendum vsuram esse dãnandã & veluti peccatum mortale vitandum. Deinde multa in veteri testamento scripta sunt, & mandata, & pro tempore legis gratiæ propheta: & alia valida sunt testimonia, ad ostendendum multa esse nunc tempore gratiæ agenda, multaq; vitanda: quale est illud Esaiæ. 60. quòd de ecclesia Christi, quæ tunc nondum erat, dictum est, scilicet, Gens, & regnũ, quod non seruiert tibi, peribit. Et Esa 65. Omnes in cæde corruetis, pro eo, quod vocaui, & non respondistis. Quod de tempore post Christi aduentum solet interpretari. Et iterum Esai. 66. Ad quem respiciam, nisi ad pauperculum contrictum corde, & trementem sermones meos? Quod non solum pro tempore legis veteris, sed etiam pro tempore præsentis dictum

esse constat. Et ita innumera sunt huiusmodi, ex quibus validum sumitur argumentũ etiã pro tempore legis gratiæ. Tale igitur est, quod dixit David humiliter de futuro prophetãdo, dicens: Domine, quis habitabit in tabernaculo tuo, aut quis requiescet in templo sancto tuo? Et inter alia respondens, ait: Qui pecuniam suam non dedit ad vsuram &c. Tale etiã est, quod dixit de futuro Ezechiel. Qui ad vsuram dederit, & superabundantiam acceperit, morietur. Et per hæc patet ad primum.

Quando secundo arguebatur nõ esse vsuram prohibitam iure diuino nouo. Dicendum id falsum esse, vt constat ex Conciliis, & textibus supra citatis, per quos conclusum esse constat, vtriusque testamenti pagina vsuram esse damnatam. Nec videtur in nouo testamento locus apertior, quã qui ex Luca. 6. citatus est: quem constat per ecclesiam esse præceptiue interpretatum, id. s. quod dicitur, nil inde sperantes. Ac proinde quidquid sit de apparentia rationis in oppositum, captiuandus est intellectus, & declarationi ecclesiæ humiliter subiiciendus. Et quãquam in hoc loco nõ satis explicetur iniquitas, culpa, & reprobatio vsuræ: quòd tamè hic deficit, alibi in scriptura sufficienter explicatur, & suppletur. Quantum tamen attinet ad vim & efficaciam, quam textus Lucae ad probandum prauitatem vsuræ habet, videtur (seclusa ecclesiæ declaratione, seu interpretatione) ex textu ipso non aliud colligi, quã quòd ratio facta prætendit. s. infructuosam esse mutationem, & nõ meritoriam, si propter spem similia recipiendi fiat: sicut & cetera officia charitatis propter retributionem ab homine speratam facta, gratiam & mercedem apud dominum non merentur.

AD tertium argumentũ principale, in quo arguitur, quòd licita fuerit saltem Iudæis vsura tempore legis. Dicendum id falsum esse de vsura vera: qualis supra est explicata. Cuius ratio est aperta. Quia nunquam fuit licitum Iudæis sicut nec aliis iniusta opera facere, legi naturæ repugnantia: sed vsuram exercere veram, siue cum fratribus, siue cum alienis manifestam continet iniustitiam, vt patet ex decisione quæstionis. Igitur. Tum etiam, quia si tempore Moysi, quo lex vigeat, fuit licitum ad vsuram dare, saltem alienis, igitur etiã fuisset licitum idem eisdem vsq; ad aduentum legis nouæ, exclusiue, eò quòd lex Moysi non erat nisi per aduentum legis Christi reuocanda. Sed consequens videtur falsum, cum constet

stet ex dictis tempore prophetarum & tempore Dauid fuisse per ipsos prophetas annunciatum, omnem vsuram esse peccatum mortale, vt patet ex Ezechi. 18. & ex Psal. 14. Nec valet dicere, quod dicta prophetarum, per quæ damnatur vsura, sint limitanda iuxta legem à Moysse datam. Nam per Concilia, & ecclesiæ determinatione est declaratum vsuram indistinctè, & vniuersaliter esse in vtroq; testamento reprobata. Ideo dicendum ad id, quod citatum est ex Deutero. 28. Fœnerabis gentibus multis, & tuipe à nullo fœnus accipies, quod fœnerari illic non est ad vsuram mutuare, sed est idè, quod mutuare, sic enim sumitur Proverbio. 22. vbi dicitur. Qui mutuum accipit, seruus est fœnerantis. Et si fœnerari non esset nisi ad vsuram dare, frustra in textu dictum esset. Non fœnerabis fratri tuo ad vsuram: quia sufficiebat dicere. Non fœnerabis fratri tuo. Est autem intentum præfatæ autoritatis tale, scilicet, quod si populus Iudæorum legem Dei seruasset, tanta erit illis à Deo benedictio præstanda, & rerum abundantia, vt sufficeret de his, quæ superessent, gentibus mutuare, absq; hoc, quod indigerent ipsi à gētibus mutuum petere &c.

Ad illud verò, quod ex Deutero. 23. citatur. f. Nō fœnerabis fratri tuo ad vsuram, sed alieno. Thomas, & alij dicunt id, quod ad primam partem præcepti esse accipiendum, & inde colligi, nemini licitum esse ad vsuram mutuare, quicumque sit is, cui mutuatio fit: eò quod omnes inuicem fratres, & proximi sumus. Verum in loco illo non ita largè nomē fratris accipitur, vt ad omnem proximum se extendat: alioqui non discreuisset textus inter fratrem & alienum, cum illo modo alienus etiam esset dicendus frater. Quæ ad secundam verò partem dicunt id permissiuè accipiendum esse: itaque Deus, seu Moyses permittebat Iudæis, vt vsuras cum gentibus exercerent, ne scilicet, illas à fratribus exigere, quod esset longè peius: quemadmodum dicitur permississe libellum repudij tanquam minus malum, ad vitandū maius, scilicet, vxoricidiū. Sed quoniam hoc suam habet difficultatem, & aliàs ostēdimus libellum repudij in lege non esse per simplicē tollerantiā permissum, sed etiam pro tempore illo cōcessum, ita potest de vsura teneri, quod illo tempore fuit Iudæis cōcessum, vt vsuras agētibus. Deo ex his reciperet, idq; per quādam dispensationem, qua dominus ius quoddā Iudæis cōcedebat, vt bona, quæ gētiles possidebāt, sibi acciperet:

ratione cuius iuris eisdē diuinitus cōcessi, à furto fuerunt excusati, quando Aegyptios expoliauerunt: & ratione eiusdem iuris ab vsura vera excusabantur, quando gentibus ad vsuram mutuabunt. Erat itaq; vsura non vera, sed similitudinaria, quā tunc cum gētibus exercebant. Et quando contra hoc replicatur, quod illam vsuram, quā cum fratribus prohibuit, cōcessit cum gētibus exerceri: cum ergo verā vsuram cum fratribus exerceri prohibuit, sequitur &c. Dicendū, q̄ eadē fuit vsura in genere, quantū ad quod est ultra sortem aliquod incrementum recipere: non tamē fuit eadem quo ad omnes particulares conditiones.

Ad aliud, quo arguitur de iure diuino licitam esse vsuram ex parabola Matt. 25. &c. Dicendū, quod illic nō de vsura vera loquitur textus, sed metaphoricè. Et intentum parabolæ est. Deū velle & exigere ab his, quibus gratiam aliquam præstat, vt illam nō sub modio, aut sudario reponant, sed ea ad sui, & proximorum salutem spiritualē vtantur: aut quod ob eam Deo debitā gratitudinē, aliāq; spiritualia obsequia rependant.

Ad ea verò q̄ ex iure canonico citata sunt. Ad probandū licitas esse aliquādo vsuras. Dicendum id esse falsum, vt ex dictis constat. Ad capitu. Ab illo. xiiij. quæ st. iij. respondet ibidem glosa illud capitu. totum esse negatiuè intelligēdum, ita vt nulli liceat ab aliquo vsuras exigere, ex quo nulli licet alteri nocere. Sed (salua pace) fallitur glosator. Tū, quia falsum est, quod nulli licitum sit alteri nocere: cum dicat Augustinus: Plectendo & ignoscendo hoc solū bene agitur, vt vita hominum corrigatur: dum nil noscendi cupiditate fiat, sed animo consulendi. Et habetur. 23. quæ st. 7. capitu. Prodest. Tum etiam, quia ait textus: Cui iure inferuntur arma, huic legitime auferuntur vsuræ. Constat autem licitum esse, & sæpe bellum contra hostes mouere, & illis arma inferre. Et ita videtur à glosa recedendum. Et dicendum, quod sicut licitum est Principis autoritate bellare, & hostes armis macerare, ita licitum est eiusdem autoritate hostes vsuris macerare, & bona eorū accipere, & furripere, absq; peccato furti & vsuræ. Nec erit tunc vsura vera, sed similitudinaria, quia incrementum non ratione mutationis in casu illo recipitur, sed ratione iuris, quod ad bona ipsorū hostiū habetur. Et ita textus de similitudinaria vsura intellet, nil veritati præiudicat. Et consonat hoc his, quæ de vsura Iudæis in lege concessa dicebamus.

Corre-

Codex de restitutione.

Correlariè sequitur, non esse Christianis licitum huiusmodi vsuras à Sarracenis, aut Iudæis sicut nec à Christianis extorquere, nisi his, quib⁹ auctoritas bellandi aduersus illos concessa est: hæc enim auctoritas excusat casum præsentis textus. Ac proinde nisi bellum sit contra aduersarios indictum, non erit licitum cum hostib⁹ vsuras huiusmodi exercere, sicut nec tempore induciarum: tunc enim non iure, sed iniuria fieret talis extorsio.

Ad capitu. Quanto de vsuris. vnde arguitur à cōtrario sensu, quòd ergo liceat Iudæis vsuras leues à Christianis extorquere respondet Conra. cum glos. quòd argumentū à contrario non valet in duobus casibus, scilicet, quando contrarium inuenitur in iure: modò autem leues vsuræ, imò omnes vniuersaliter sunt iure diuino, & canonico prohibite, vt ex dictis patet. Similiter non valet, quòd per illud argumentum à contrario, sequitur absolutus sensus: modò absolum esset dicere, quòd ecclesia concedat vsuras, quas constat lege diuina prohibitas esse, quæ & si vera sint, non tamen satis pertinenter videntur esse dicta. Nam textus citatus non præcisè prohibet Iudæis vsuras immoderatas, nec intendit eas particulariter prohibere, sed cum omnes prohibuerit, intendit non omnes æqualiter punire immoderatas. s. & leues, sed cōtra immoderatas & graues, poenam excommunicationis imponit, præcipiens Christianis, vt cum Iudæis graues exercentibus vsuras, nisi satisfecerint, non cōmunicent. Et tunc valet argumentum à contrario in præsentis, quòd. s. si. solum leues exercent vsuras, possint Christiani cum illis cōmunicare.

Ad cap. Conquestus. de vsuris, & ad cap. j. de feudis, vbi dicitur, quòd potest mutuator recipere fruct⁹ pignoris feudalis, quousq; capitale reddatur, non computando illos in sortem &c. Dicit illic glo. in cap. Conquestus. hoc institutum esse per ecclesiam in fauorem ecclesiæ, quòd. s. si quis beneficium, seu fundū ecclesiæ possidebat, & eidem ecclesiæ illud impignorauit, poterit ecclesia illa fructus medij temporis percipere &c. Hoc autem laicus facere non posset, nisi fructus pignoris in sorte cōputando. Sed isti, vt opinor, falluntur: quia ecclesia non potest facere de vsura non vsurā, nec potest in vsura dispensare. Cum ergo vsura esset, si quis laicus in mutuo dato fructus pignoris percipiat, illos in sortem non computando, vt dicit cap. i. de vsuris. Igitur similiter

esset vsura, si clericus, vel monasterium, vel ecclesia, similia faciat, cæteris omnino eodē modo se habentibus. Ac proinde, cæteris paribus, nil refert laicus sit, an clericus, qui taliter fructus pignoris recipit. Et procedit hoc, non solum de pignore, vt à feudo distinguitur, sed etiam de ipso feudo, quod in rebus immobilibus consistit, pignus verò strictè in mobilibus.

An autem dominus possit fructus feudi impignorati medio tempore percipere, non computando eos in sortem. Dixit Henricus de Alesia quòd nō: quia esset vsura, ex quo licet dominiū directū feudi ad ipsum dominum pertineat, dominium tamen vtile, quod est respectu fructuum eius, ad feudatarium pertinet. Contra tamē stat veritas ex ca. i. de feudis, vbi determinatur oppositum, hæc lege, vt. s. interim, quòd dominus feudum habet impignoratum, ipse vasallus liber sit à seruitio, quod ratione feudi erat soluturus. Et hoc illic determinatur non per modum nouę institutionis, sed per modum declarationis, vt ex ipso textu patet. Et ita de natura feudi est, vt quòd vasallus illud suo domino impignorauerit, dominium vtile simul cum directo consideretur, & ad dominum ipsum vtrunq; pertineat. Et ita in casu perceptio fructuum illius feudi non est vsuraria: quia non ratione mutui facti à domino percipiuntur, sed quia ex natura feudalis contractus sibi debentur, & sui sunt tempore impignorationis. Et sic etiam procedit capitu. Conquestus. de vsuris. Quod sicut in fauorem domini feudi statutū est, ita similiter iustum est, vt in fauorem feudatarij statueretur ipsum tempore impignorationis ab omni onere ratione feudi sibi imposito liberum esse. Et si feudum in potestate feudatarij sit melioratum, ratione cuius meliorationis pinguiores fructus ex re feudali colligantur, & illi tempore impignorationis debeant domino appropriari: similiter iustum est, vt in fauorem feudatarij alia conditio in recompensam præfatę meliorationis apponatur, vt hinc inde in tali cōtractu seruetur æqualitas. Correlariè sequitur, non rectè dixisse Panorm. in cap. Conquestus. de vsuris. dicentem proprietarium posse fructus non cōputare in sortem mutui, quòd dedit vsufructuario suæ rei, cum diuersa sit natura, & conditio feudi, & vsufructus, seu vasalli, & vsufructuarij.

Ad cap. i. de vsuris, in quo dicitur, quòd clericus recipiens à laicis in pignus mutui beneficiū &c. nō tenetur fructus inter-

rum

rim perceptos in sortem computare. Dicendū quod textus procedit in casu, quo beneficiū illud erat iniuste à laicis occupatum: & quia non poterat clericus aliter beneficiū redimere, & sibi satisfacere, ideo vt inquit textus illud erat eidem licitū, eò quòd non ratione mutui fructus illos percipiebat, sed quia sibi debiti, & sui erant. Itaq; in his omnibus non vera, sed similitudinaria vsura erat, vt constat.

AD capitu. Salubriter. de vsuris, vbi dicitur Apollē generum fructus possessionis doti impignorata percipere, non computando illos in sortem &c. Dicunt cōmuniter Iuristę, q̄ ille casus iustificatur, & ab vsura excusatur, si quatuor conditiones cōcurrant. Prima, quòd ille gener sustineat onera matrimonij: nā ob illam causam videtur textus determinare, posse generum præfatos fructus percipere. Secunda, q̄ dos sit promissa simpliciter: nam si terminum ad eam soluendum dedisset ipse gener, iam focer non diceretur esse in mora ante aduentum præfixi termini, ideo in illo interim nil poterit gener de fructibus percipere: alioqui videretur lucrum ex dilatione quærere. Tertia, q̄ fructus taliter percepti onera matrimonij per generū suscepta, non excedat: quia si excederent, excessus ille esset restituendus, eò quòd non cōceditur fructuum perceptio, nisi ad causam sustinendi præfata onera. Quarta, q̄ illi fructus subiiciantur fortunę, id est, sint incerti & indeterminati, quales sunt fructus alicuius possessionis: quia textus de fructibus possessionis exemplificat, & ita incertitudo fructuum videtur casum ab vsura excusare. Hęc Siluester in titulo. De vsura post multos alios doctores, quos ibidem citat.

Contra tamē arguitur. Quòd tales cōditiones impertinētes sint, aut non necessaria, nec sufficientes ad excusandū casum. Nam supposito quòd fuerit ab initio certa dos instituta, & per focerū ex obligatione soluenda, & ex partium conuentione solutio eiusdem ad tempus differenda, qualis videtur esse casus ipsius textus. Quærq; iam, quæ causa est, ob quā gener fructus pignoris medij tēporis percipit? Nam si est spōtanea donatio foceri, tunc præfata cōditiones non sunt necessaria, vt cōstat. Si sit causa solutionis dotis dilatio, vsura est. Nec per illas conditiones excusatur casus: quominus sit vsura. Nec refert, quod sustineat gener onera matrimonij, vel nō, ex quo dilatio dotis, quæ est tacita mutuatō, etiā causa principalis accipiendi illud incrementū. Impertinēs etiā est, quòd tales fructus

excedant, vel adæquent onera matrimonij. Impertinētius etiā est, quod fructus illi sint fortunæ expositi, id est, incerti: quia hoc non excusat, nec tollit vsuram, vt patet capitu. Cōquestus. vbi damnatur, qui fructus terræ impignorata percipit, non computando illos in sortem mutuatam, cum tamen fructus terræ impignorata sint similiter incerti. Si verò gener præfatos fructus possessionis percipiat loco interesse, quod patitur ex dilatione dotis: tunc impertinens est, quod sustineat onera, vel non. Et impertinentius, quod fructus non excedant onera præfata: quia non iuxta onera, sed iuxta interesse, quòd patitur, debent fructus percepti commensurari. Nec minus impertinens est, quòd fructus percipiendi sint incerti: quia vbi interesse potest esse certum, similiter potest certum esse id, quod loco illius percipitur. Imo etiā si interesse sit incertū & indeterminatum, potest id, quod loco eius recipitur, esse certū, si verisimile sit parum plus, minusve esse interesse loco cuius recipitur, iuxta cap. In ciuitate. de vsuris.

Si autem dicatur, quemadmodum dicit Caietanus. 2.2. quæstio. 78. multos in hoc Iuristas imitatus, quòd non ob præfatas causas iustificatur casus ipsius textus, sed propter onera matrimonij, quæ gener sustinet, quæ ex dote, aut fructibus dotis sustinere debuisse. Contra stat ratio. Tum, quia ipse gener videtur de suis bonis obligatus in casu ad onero illa sustinendum, interim quòd dos soluitur. Nam ex quo ipse voluntariè dedit focero terminum, seu dilationem solutionis, visus est ad tēpus doti, seu solutioni eiusdem renunciaſse. Et sicut si simpliciter doti ad semper renunciaſset, maneret de suis bonis obligatus onera sustinere, vt constat: ita igitur si ad tempus, dotis solutioni renunciauit, videtur in illo tempore seipsum obligasse ad sustinendum onera præfata: & per consequens ob illam causam iniuste percipit fructus possessionis alienę, scilicet, foceri, etiā si omnes præfata conditiones concurrant. Nec poterit allegare esse excessiua onera matrimonij, quæ sustinet, ex quo ipse ex conuentione pro certa dote ad terminum soluenda, se ad omnia illa obligauerit.

Tum etiā, quia in præfato casu, stante dicta cōuentione, vel focer tenetur dare genero vnde onera matrimonij sustinet vel nō, idq; seclusa ratiōe interesse. Pimū dici nō potest. Quia ex cōuentione nō tenetur nisi ad solutionē dotis assignatę: nec tenetur plus per

Codex de restitutione.

per hoc quod est ad terminum illam dotem soluturus, quam teneretur, non concessio ei tali termino solutionis: sed termino non concessio, non teneretur socer nisi ad dotem promissam assignatam, etiam si parua sit, & non ad supplendum, quae fuerint necessaria ad praefata onera sustinendum, ut constat: cum stet alia onera esse longe maiora, quam dos ipsa sufficiat. Igitur iniuste gener accipit fructus praedictos ob causam onera ferendi: maxime si fructus sint excessiui, sicut & ipsa onera.

Tum etiam, quia si ratione onerum praefatorum licite fructus pignoris percipiunt, impertinens ergo est, aut saltem non necessarium, quod in quarta conditione dicitur, scilicet, quod tales fructus sint incerti, & fortunae expositi. Nam ex quo onera matrimonij sunt certa, vel quasi pro tempore illo, consequens est, quod fructus, qui loco onerum percipiuntur, conuenit esse certos potius, quam incertos.

Tum etiam, quod hoc, quod est, generum onera matrimonij sustinere, non excuset casum, apparet. Quia qui uendit uitalicium alicui, tenetur sustinere onera uitalicij, & tamen non licet illi fructus pignoris recipere absque hoc, quod eos in sortem computet. Similiter iudex, cui stipendium promissum est, sustinet onera iudicialia: & cathedrae, onera cathedrae: & miles, onera militiae: & dispensator, onera sui officij: & de quocumque alio officiali stipendiato est uerum: quod sustinet onera officij: & his non est licitum, saluo suo capitali debito, fructus pignoris stipendio obligati, percipere. Et ideo a Caietano cum ducibus suis est recedendum.

Ac proinde dicatur cum theologis, quod causa praefata casum excusandi est, interesse quod gener ex dilatione dotis patitur, & ita fructus taliter percepti, non iuxta quantitatem onerum, sed ipsius interesse sunt mensurandi: & si nullum est interesse quod patitur, nullus fructus possessionis impignoratae percipi potest (loquor semper seclusa donatione soceri) si multum est interesse, multos fructus percipere potest, si paruum, paruos, quidquid sit de quantitate onerum, parua sit, an excessiua. Correlariae sequitur, non satis pertinenter esse dictum, quod ait textus, scilicet, cum frequenter dotis fructus non sufficiat ad onera matrimonij supportanda: quia loquendo iuxta ueritatem rei, impertinens est, ad fructus percipiendum, quod dos assignata sit parua, aut magna: & per consequens impertinens

est, quod fructus dotis sufficiant, vel non sufficiant. Correlariae sequitur, impertinenter, imo false dixisse Baldum. C. de uisuris. priuilegium esse generi fructus pignoris doti obligati perceptos in sortem non deducere. Nam si id haberet gener ex priuilegio, equae faceret fructus pignoris praefati suos, habito interesse damni emergentis, aut lucri cessantis, & non interueniente huiusmodi interesse, contra glossam, & doctorum maxime Theologorum communem sententiam. Adde quod Papa in praefato cap. Salubriter. non dat generi priuilegium aliquod, quia consultationi respondens, nil noui iuris inducit, sed declarat generum compellendum non esse, ut fructus in sortem non deducantur.

Verum contra hoc posset obijci. Quia si hoc ita esset, nil speciale esset de genero tenendum, quod non de aliis similiter teneatur, quia ratione interesse licitum est aliis sicut & genero fructus pignoris iuxta quantitatem interesse percipere. Si autem nullum tale sit interesse, nec gener, nec alij possunt fructus percipere: cum tamen in cap. Conquestus. mandet fructus in sortem deduci, in capitu. uero Salubriter. dicit generum ad hoc compellendum non esse. Respon. Hoc solum est, quia hic propter onera matrimonij praesumit ius interesse generi, quod uidelicet vel mercimonio, vel alio honesto lucro, seu pensione comparata ex dote ferre uellet onera matrimonij, in aliis non ita praesumitur interesse. Quod autem textus praesumptioni innitatur, apparet: quia non determinate asserit generum non esse compellendum ad fructus in sortem computandos, sed ait, non credimus eum ad id esse compellendum.

Hac ex communi sententia, absque cuius praesudicio uidetur dici posse casum in textu excusari, non ratione priuilegij genero concessi, nec ratione dilationis dotis, nec ratione interesse, nec ratione praesumptionis de huiusmodi interesse, sed ratione donationis praesumptae. Et quod textus praesens non fundetur in praesumptione interesse apparet ex uerbis ibidem positis, cum ait pro causa. Cum frequenter dotis fructus non sufficiat ad onera supportanda. Quod quidem, ut supra tactum est impertinenter omnino diceretur, si ratione interesse praesumpti casus concederetur. Esset autem pertinenter dictum, si fundetur in praesumptione donationis, scilicet, quia cum frequenter accidat, quod ob tenuitatem dotis fructus eius ad praefata onera non sufficiant, merito praesumitur socerum, qui dotem retinet,

retinet, & possessionem interim genero concedit, illi donare velle, vt fructus possessionis præcipiat. Et secundum hoc nulla relinquitur in textu ambiguitas. Nec oportet recurrere ad conditiones suprâ enumeratas, cum penitus videantur secundum hoc impertinentes.

Est tamen aduertendū, multis modis posse casum præfatum accidere, & deseruit hoc, ad cognoscendum, quando est mutatio tacita, vel expressa, & quando non, vt inde pateat, quando sit vsura, & quando non. Possunt sic focer & gener ab initio conuenire, vt gener ducat filiam soceri cum pacto, quod focer se obliget ad statim dandum eidem certâ dotem, & focer in hoc ipso consentiat. Attamē post hanc obligationē cōtractam, & filiam à genero ductâ, focer vel pecuniam assignatam non habens, vel ea indigens, conuenit secūdo cum genero, quod loco dotis habeat certâ possessionem, vt ea fruatur, interim q̄ focer nō soluit illi statutam dotē: & cū soluerit, redeat ad eundem præfata possessio. Quod si fiat absq; termini præfixione, ita vt gener non obliget focerum ad solutionem dotis, & suæ possessionis rehabilitationem in certo tempore, tunc non est mutuum, & per cōsequēs nec vsura, sed est emptio, & venditio, qua gener à socero emit fructus illius possessionis, seu ius leuandi huiusmodi fructus pro dote statuta, cum pacto retrouendendi. Et quod gener non mutuet socero dotē statutam, patet. Quia de ratione mutui est datio reuocabilis, modò autē gener nō dat dotem socero reuocabiliter, cū cedat actioni repetendi dotem, & maneat in socero libertas redimendi possessionem prædictam: & ita casus hic nec vsurarius est, nec iniustus, modò leuandi prædictos fructus annuatim valeat, quantum valet statuta dos. Et in hoc casu ad eius iustificationem non opus est recurrere ad interessē generi præsumptū, nec ad præsumptam soceri donationem.

Si autem conuentio fiat stantibus omnibus circūstantiis casus, excepto q̄ ponatur generum posse dotem repetere ad certum terminū, reddita socero sua possessione, tunc mutuatō est dotis per generū facta, cū sit expectatio dotis ad terminū, quæ æquiparatur mutuationi: & tunc contractus secundū formā est vsurarius in eo, q̄ gener spectat integram dotē, & vltra interim fructus percipit. Et tunc excusationē opus est, & poterit excusari ratione interessē, quod gener ex dilatione dotis patitur, vel ratione donationis veræ, vel præsumptæ ex parte generi factæ, quæ præ-

sumi meritò potest, si dos assignata adeo tenuis sit, vt fructus eius ad sustinendum onera matrimonij non sufficiat.

Possunt secundo modo conuenire taliter, vt focer nō se obliget ad statim dotem statutā soluendū, sed promittit se illam ad certū terminū soluturum, & interim impignorat genero prædictam possessionem, vt ea interim fruatur &c. Et in tali casu, inquit Conradus, non est mutuum, & per cōsequens nec vsura. Quod enim mutuum non sit, apparet: quia mutuare, est de meo, aut de mihi debito tuum facere: in tali autē casu dos assignata, & ad terminum soluenda, ante aduentum termini nec ipsius generi est, nec eidē debita: cū nec in foro cōscientiæ, nec iudiciali gener actionem habeat contra focerum ad dotem ante terminum petendum. Et ex consequenti non peccat gener peccato vsuræ, fructus possessionis interim percipiēdo. Quāuis peccare possit peccato iniustitiæ, si fructus illos inuito socero sibi percipiat.

Hoc tamen videtur difficultatem habere, quod ait. s. illic nec vsuram esse, nec mutuū ob id. s. q̄ dos assignata ante terminum præfixū, nec generi est, nec eidem debita. Si enim hæc ratio valeret, sequitur q̄ in venditione rei ad terminū nec vsura cōmitteretur, nec mutuū interueniret: quia precium statutū non statim, sed ad terminū ex cōuentione soluendū, nec ipsius vëditoris est, nec sibi ante dictum terminū debitū. Nec vëditor in foro cōscientiæ, nec in iudiciali ius habet, seu actionē contra emptorem ad repetendū precium ante aduentum termini. Ecce vbi omnia pono paria, & similia. Et ita, vel in vtroque casu est mutuum, expectatio. s. promissæ dotis, & expectatio promissi precij, vel in neutro.

Si dicas non esse simile, quia in venditione ad terminū licet precium expectetur, merx tamē traditur emptori, ratione cuius statim efficitur emptor debitor, nisi cōuētio de precij dilatione interueniret: in casu autē nostro gener nil dat socero, ratione cuius statim debeat genero tantundē. Nec aliquid est in casu hoc genero debitum, nisi ex cōuentione, nō ex rei, vel obsequij traditione: & cū cōuētio solū sit terminū, sequitur pro præfata Conradus sentētia intentum suum. Vnde in huiusmodi casu si quid dat gener ratione cuius aliud sit sibi rependendum, est corpus suum, quod vxori, quam ducit, dat pro corpore ipsius, vt patet ex tractatu de matrimonio. Socero tñ nil dat ratione cuius sibi debeat focer repēdere.

Codex de restitutione,

dere. Contra videtur posse replicari. Quia in casu hoc non est simplex contractus coniugij, de ratione cuius est permutatio corporis pro corpore, sed vltra est alius contractus innominatus. s. facio vt des, & dabo vt facias. Gener enim sic conuenit cum socero, ducam filiam tuam, si des, seu vt des mihi cum ea certam dotem. Et è contra socer cõuenit cum genero, dicens: Dabo tibi nomine dotis certam summã, si filiam meam ducas. Ita quòd primus, & velut reflexus contractus est, qui fit inter generum & socerum, quo alter se obligat ad maritaliter cum filia illa contrahendum: alter verò ad filiam taliter dotandũ. Secũdº contractus super quem fertur prior, qui est velut rectus, est contractus maritalis, qui fit inter generum & sponsam, quam ducit. Accipio iam contractum primum inter generum & socerum, ille est verè contractus, & per consequens hinc inde nascitur reciproca obligatio, ita vt altero quod suum est complente, alter ad reliquum eo ipso maneat obligatus. Ac proinde genero ducente sponsam, manet socer ex natura contractus ad reddendum promissam dotem non minus, quàm si rem aliquam, vel obsequium per viam contractus à genero accepisset: quandoquidem generi intentio non fuit cõtrahendo cum ipsa, sponsa gratis & liberaliter in se onera matrimonij suscipere, nec ad id tenebatur. Quauis enim gratis debuit maritaliter cum sponsa contrahere, ex quo matrimoniũ, quod sacramentum est, venale esse non debet, non tamen tenetur gratis onera suscipere maritalia: & ita licitũ est de certa dote pacisci pro præfatis oneribus supportandis. Et ita apparet, quod statim quòd gener in se præfata onera suscipit, tenebitur socer ex vi contractus statim dotem tradere. Quòd si pro solutione dotis gener terminum socero concedit, perinde est, ac si statutam dotem socero mutuet, & per consequens potest illic vsura fundari, & reperiri, nisi per aliquid fructuum perceptio excusetur, vt dictum est in præfati casu.

Correlariè sequitur cõtra Ioan. Andream in cap. Conquestus. impertinens esse fructus, seu incrementũ, quod gener percipit quandiu sibi non soluitur dos, esse certum, vel incertum. Ait enim, qd si fructus incerti sint, excusatur gener: quia textus Salubriter. de incertis fructibus exemplificat. Id enim dico esse impertinens, vt supra dixi. Nam si s fructurecipit ratione dilationis dotis, nec certos, nec incertos fructus potest recipere. Si ratione donationis, aut interesse, tã

certos, quàm incertos recipere potest.

Sequitur amplius contra eundẽ Ioan. Andream, vbi supra, quòd si gener moriatur antequam sibi soluatur statuta dos, poterunt hæredes eius ob eandem causam, qua gener, fructus pignoris pro dote dati, percipere, ita vt inter generum & hæredes eius in hoc non sit differentia assignanda. Cuius oppositum dixit Ioan. Andreas dicens, cò quòd genero incumberebat onera matrimonij sustinere, non sic hæredibus ideo licebat genero præfatos fructus percipere, non computando illos in sortem nõ sic hæredibus. Hoc enim dictum in falso fundari videtur. s. ideo esse genero licitum fructus illos medij temporis percipere: quia illi incumbit onera matrimonij supportare, quod tamen supra ostensum est, esse de se impertinens. Causa autem quare id licitum sit genero est, vel interesse, quod ex dotis dilatione patitur, vel ex donatione saltem præsumpta ipsius soceri: sed si hæc causa in hæredibus concurrat, sequitur hæredibus similiter esse licitum illos fructus percipere, etiã si illis non cõueniat onera matrimonij sufferre. Quod inde etiam videtur confirmari, si vxor moriatur, & gener illi in bonis ipsius succedat: iam non amplius genero illi incũbit onera matrimonij supportare, cum vxor decesserit, & tamen poterit fructus prædictos percipere ratione interesse, si quod ex dotis dilatione patitur. Et ita sufferre onera matrimonij secundum se, non erat causa, quare gener posset præfatos fructus percipere.

Sequitur amplius, si gener defunctus sit, & dos sit hæredibus soluta, qui vxori defuncti se obligat ad eam in termino illi tradendum, dato interim pignore fructifero, quòd talis mulier poterit fructus medij temporis recipere, manente capitali saluo, si eadem causa cõcurrat in ea, quæ in eius marito concurrerat ad fructus illos percipiendũ. Id patet de se. Quia si similis donatio illi fiat, aut simile interest ipso ex dilatione dotis patiatur, non dubium posse eam illos fructus recipere, sicut & vir eius dũ viuere, recipiebat, Et his cessantibus, sicut ipsa nõ potest, ita nec vir eius eos recipere poterat. Cuius tamen oppositum dixerunt Innocen. & Hostien. & ceteri, qui illud ex priuilegio particulariter genero concessio, genero licitum esse dicebant. Sequitur amplius, quòd si gener tantam summam pecuniæ, quãta est dos, à socero sibi debita, à Ioanne, vel alio tertio mutuo accipiat, & eidem tertio idem pignus, quod à socero accepe-

acceperat, tradat, poterit ille tertius etiam si onera matrimonij non sustineat, fructus medij temporis percipere, non computado illos in sortem, si eadem causa eos recipiendi in illo concurrat, quæ in genere concurrebat. Sicut alias. Itaque quod in his & aliis huiusmodi casibus, cū causa fructus pignoris recipiendi per se non sit onerum sustentatio, sed vel donatio, vel interesse, aut etiam poena super hoc posita &c. quod aliqua tali causa existente, non solum gener, sed alij poterunt fructus illos recipere, sicut gener: & illis deficientibus, nec gener, nec alij absque peccato vsuræ eos recipere poterunt.

Ad ea verò, quæ ultimò in argumento illo tertio allegabantur ex iure civili ad probandum esse vsuram licitam, demptis duabus in ipso iure exceptis. Dicendum, quicquid sit de iure civili, satis esse nobis ius diuinum & canonicum ad tenendum conclusionem supra positam, & in hoc non legibus, sed canonibus stare oportet. Sed de his haec tenus.

In quibus casibus licitum est mutuantis ultra sortem recipere.



BX dictis sese offert occasio ad inquirendum, an sit mutuantis licitum, & in quibus casibus, ultra sortem accipere absque vitio vsuræ verè. Cū conftet multum inter se differre mutuare ad vsuram, & mutuam ultra sortem recipere, aut exigere, ut patet, tum ex dictis in q. precedente, tum etiam ex diffinitione vsuræ, quam supra explicuimus. Et mutuare ad vsuram, certum est illicitum esse, ut supra ex iure naturali, diuino, & humano monstratum est. Recipere autem, aut exigere aliquid ultra sortem, non ex mutuo principaliter, sed ex alia causa non ita in præfatis iuribus vetitum est, sed concessum. De his tamen causis impresentiarum queritur, quæ sint ob quas liceat ultra sortem accipere simul & exigere. Et ut intelligo videntur esse quatuor. Prima est, debitum ipsius incrementi, ut si id, quod superaccipitur, est alioqui ipsi mutuanti debitum, aut de iure suo factum. Secunda est, interesse mutuantis, ut si tale incrementum accipitur ratione interesse, quod mutuans ex mutatione patitur. Tertia est, donatio mutuatarij, ut si

sponde & liberaliter det mutuantis aliquid ultra sortem. Quarta causa est, poena, ut si poena aliqua contra mutuatarium statuta est, nisi mutuatim tempore præfixo soluat.

Prima igitur causa est, debitum ipsius incrementi, quod superaccipitur, ut si id, quod superaccipitur, suum est ipsius mutuantis, aut sibi debitum, aut de iure suo factum. Exemplum primi, ut quando vasallus impignorat domino possessionem feudalem, quæ ab eo acceperat, idque in securitatem mutui accepti. Nam tunc dominus percipiens fructus medij temporis, non quod alterius est accipit, sed quod suum est, ut patet ex dictis in q. precedente, de quo est textus capi. 1. de feudis. Et cap. Conquestus. de vsuris. Aut quando mutuatarius rem fructiferam mutuantis iniuste occupatam, ipsi mutuanti impignorat. De quo est textus cap. 1. de vsuris. Et cap. finali, de deimis. Exemplum secundi, ut si mutuatarius. x. accepit mutuo, & totidem mutuanti debebat, quæ tamē non aliter potuit mutuas ab eo recuperare, nisi mutuando, adiecto pacto de aliis. x. sibi soluendis, de quo supra, cum de diffinitione vsuræ agebamus. Exemplum tertij, ut quando mutuans habet ius, seu autoritatem à iure, vel ab homine bona alterius utcumque; etiā per vim accipiendi, ut bello per principem contra hostes indicto, ius habent bellatores hostes spoliandi, & armis eos, & eorum bona aggrediendi, tunc iure poterunt bellatores sicut mediantibus armis, ita mediante mutuo aliorum bona ultra sortem recipere & exigere, modo absit scandalum & infamia. Quia quauis hostium bona, nec ipsorum bellantium sunt, antequam ea capiant, nec ipsis debita, habent tamen ius ad ea capiendum. De quo est text. xiiij. q. iij. Ab illo &c. In quibus casibus, & aliis similibus certum est vsuram veram non committi: quia incrementum superacceptum, non ratione mutui, sed ob aliam causam iustam recipitur.

Secunda causa est interesse ipsius mutuantis. Est autem interesse iusta utilitas hominis, habita, vel habenda. Vnde duplex est interesse. scilicet dāni emergentis, & lucri cessantis. Primum est, amittere aliquid de bonis habitis. Secundum est, impediri ab aliquo bono alioqui euenturo. Iam est questio, an liceat ultra sortem aliquid exigere ratione interesse damni emergentis. Et dixerunt aliqui illicitum esse in mutuo rationem interesse habere, ita ut quod mutuatur, vel non mutuet, vel si mutuatur, nil oīno ultra sortem exigat, sed liberalem gratiam mutuatario faciat, cū hoc sit de ratione mutui, simul & de

R præcepto

Codex de restitutione.

præcepto Dei, & naturæ. Ac proinde quicquid ex mutuo patiatur ipse, qui mutuat, gratis illud patiatur oportet. Alioqui accideret, ut in mutuando non solum non faceret gratiã, aut beneficiũ ipsi mutuuario, sed potius ipsa mutatio cederet eidem in magnum grauamẽ, ita ut sit plus, quod ratione interesse debent soluere, quã ipsum capitale, ut si interesse sit maius, quã sit quantitas pecuniæ mutuatæ, ut facile potest exemplificari. Quam opinionem Adrianus attribuit Scoto in luo. 4. Oppositum tamẽ tenetur communiter & verẽ à Theologis, quã à Iuristis. Et probatur, quia nemo tenetur alteri cum damno proprio beneficiũ facere, nisi forte quando illius alterius tanta est necessitas, ut teneatur homo tale damnum pro illius subuentione sustinere: ergo tali necessitate seclusa, iustum est, ut is, cui beneficiũ fit, ipsum benefactorem seruet indemnem: quod esse nõ poterit, nisi loco damni, quod benefactor patitur, tandem reddat eidem, & ita poterit mutuans etiam tempore mutationis pacisci de refarciendo huiusmodi damno.

Confirmatur. Quia qui causam efficacẽ damni dat, dånnum dedisse videtur, & ita tenetur satisfacere: talis est mutuarius, qui precibus suis causa efficax est, ut alter sibi quod petit mutuet, ad quã mutationẽ scit dånũ ipsi mutuanti euenturum. Igitur tenebitur illi de tali damno. Ac proinde poterit mutuans loco huiusmodi interesse aliquid vltra sortem exigere. Hoc idẽ confirmatur ex cap. Peruenit. extrã de fideiussoribus. vbi in sententia dicitur, quod clericus fideiussor, qui pro principalibus in termino præfixo deficientibus debita soluit, debet per principales debitores indemnem seruari, ita ut pecuniam quam pro eis soluit, restituant, & ipsum conferuent indemnem, sic, quod damnum, quod ex solutione pertulit, ei refarciant: alioqui de redditibus eorum, debita ipsa persolui faciant, & damna illa refarciri: aut redditus illos sibi assignent, tandiu detinẽdos, donec de ipsis satisfactum fuerit. Hęc in textu. Cum igitur fideiussorem pro principali soluere non aliud sit, quã eidem mutuari, sequitur &c.

Præterea potest aliquis ad alterius instantiã rem suã illi vendens, petere p̄ciũ excessiuũ, quod. s. maius sit, quã res ipsa in se valeat, si ex venditione illius cogitur vendens aliquid dånnum pati, eò quod res illa licet in se & cõmuniter non valet tantũ, quantum à venditore exigitur, valet tamen ipsi vendenti totum illud ratione. s. damni, à quo per-

ipsius rei possessionẽ liberatur: qualiter eam distrahendo non liberaretur, ut est cõmunis omnium sententia, & supra amplius ostendimus. Ergo similiter potest quis pecuniam mutuã aliquid amplius à mutuuario exigere, si ex tali mutatione cogitur damnum aliquod pati: quia quauis pecunia illa numerata in se non valeat plus quã ipsa sit, valet tamen plus ipsi mutuanti: eò quod eam habendo, liberatur à damno aliquo, quod ex distractione, seu mutatione ipsius cogitur incurrere. Et procedit hoc non solum de interesse damni, quod mutuans patitur post moram mutuuariorum, sed etiam si ante moram illud patiatur: quod specialiter per primam & terciã rationem probatur. Quod rursus hinc cõfirmari potest. Quia si Petrus erat ad statim vediturus rem aliquã, ut haberet vnde creditoribus suis satisfaceret, & ad instantiã Ioannis rem illam illi ad terminũ vendit, ratione cuius cogitur Petrus aliunde pecunias querere, quas non nisi ad vsuram reperire potest, ut creditoribus suis satisfaciat, ex sententia omnium poterit pro re illa sic ad terminum vendita plus exigere, quã in prõptu valeat, id quod ratione interesse damni, quod vendens ex rei venditione ad terminum patitur, & cum illa venditione ad terminũ sit mutatio implicita, ut constat, sequitur intentum.

Nec obstat, quod pro priore sententiã dictũ est. Nam quauis mutatio debeat fieri gratis & liberaliter, non tamẽ opus est, quod cum dånno mutuãtis sic fiat, ut teneatur gratis illud dånnum pati: sed nec incõuenit mutuarium plus debere soluere ratione interesse damni præfati, quã sit ipsum capitale mutuum: quia ex quo ipse mutuarius toti illi damno causam dedit, iustum est, ut læso integre satisfaciatur. Et ad hoc impertinens est tale incrementum ratione interesse solum esse maius, aut minus, quã fors ipsa. Quod inde patet. Quia si eidem damno causam efficacem aliter quã mutuum petendo dedisset, teneatur de damno, vbi nil mutuo accepisset: ergo similiter de eodem damno tenebitur, si ratione mutui simile dånnum dedit, etiam si parua sit fors mutuata. Nec Scoti sententia huic communi aduersatur, imo ipse expressẽ in. 4. distin. 15. id ipsum tenet.

Maius dubiũ est de interesse lucri cessantis, an ratione eius possit mutuator aliquid vltra sortẽ exigere. Et cõmuniter dicunt Iuristæ quod sic, si mutuarius sit in mora, vnde cogitur mutuator interesse lucri cessantis pati. Secus anteqũ mutuarius sit in mora.

Huius

Huius rationem esset, dicunt. Quia antequam sit mutuarius in mora, gratiam facit mutuator ipsi mutuuario, & eo volente, & consentiente, mutuarius pecuniam mutuatam retinet. Post moram autem non ita creditore consentiente debitor pecuniam debitam retinet: & ita si ex tunc ratione non solutionis creditor aliquid interesse patitur, imputabitur debitori moroso: quia debitor morosus furi æquiparatur, fur autem non solum tenetur rem furtivam restituere, sed pro interesse etiam lucri cessantis satisfacere. Et pro hac sententia sunt Ioannes Andreas capitu. Nauiganti. de vsuris. Et dominus Anto. capitu. Salubriter. eodem titulo.

Hoc tamen non omnino rationabile videtur, sed præter rationem. Nam pecunia non est maioris utilitatis post moram, quam ante moram, ceteris paribus, nec minus cessat lucrum iustum ipsi mutuanti ex hoc, quod mutuarius est ante moram, quam postquam incipit in mora esse, ut suppono: igitur non solum potest haberi ratio interesse lucri cessantis post moram, sed etiam ante moram. Et confirmatur. Nam debitor morosus hoc addit supra debitorē non morosum. scilicet quod est in culpa, non reddens, quod reddere tenetur, & æquiparatur furi: sed hæc culpa non est per se causa obligandi ipsum morosum ad reddendum aliquid ultra capitale, sed verum interesse, quod creditor ob causam illius patitur. Igitur si idem interesse patitur, antequam debitor sit in mora, & culpa, quare igitur non tenebitur pro tali interesse satisfacere, sicut tenetur si in mora sit?

Si dicas hoc ideo esse, quia ante moram ex voluntate, & consensu creditoris mutuata pecunia retinetur, & ita visus est mutuans gratiam mutuuario facere, volens gratis sustinere interesse, quod interim patitur. Contra hoc stat ratio supra facta de interesse damni emergentis, pro quo tenetur mutuarius mutuanti satisfacere, sicut si post moram illud patitur. Adde, quod ut dictum est, quavis tempore mutationis teneatur quis gratis mutuare, non tamen tenetur gratis lucrum alioqui euenturum pro mutuuario amittere, siue lucrum cesset ante moram, siue post.

Si dicas. Qui gratis consentit in antecedente, ex consequenti gratis consentit in eo, quod insequitur. Cum igitur mutuas tempore mutationis sponte, & gratis consentit in hoc, quod mutuarius per certum tempus suam pecuniam mutuatam retineat, igitur ex consequenti consentit in perditione alicuius bo-

ni, seu lucri, ipsam pecuniæ retentionem consequente: & ita mutuarius non tenetur quicquam reddere ratione interesse ante moram euenientis.

Verum hæc ratio nil probat. Primum, quia supponit vnum falsum, scilicet. Quicumque vult antecedens bonæ consequentiæ, vult etiam consequens aut. Qui vult causam, vult similiter effectum eius. Cuius oppositum constat esse verum in eo, qui vult in amore suæ concubinæ perseverare, quam supra modum amat, & tamen cum sciat per fidem sequi inde eius æternam damnationem, hoc non solum non vult, sed etiam odit. Ita etiam. Qui scit cibum aliquem gustui delectabilem esse, esse sanitati contrarium, vult quidem (quia gulosus) est cibum comedere, ut gustui satisfaciat, non tamen inde vult morbum incidere. Et ita de aliis multis posset exemplificari. Immo sicut stat dolere de antecedente, & de consequente gaudere: quod accidit his, qui de peccato veram agunt penitentiam, qui de peccato dolent, & de dolore gaudent: ita stat est contra aliquem gaudere de antecedente, & tristari de effectu, & consequente eius, uti videmus in puella non nupta, quæ de concubitu gaudet, quo grauida fit, de grauidatione vero tristatur.

Secundo, esto mutuator velit illud antecedens, scilicet, mutuarium retinere apud se mutuatum ad tempus pecuniam, & ex consequenti velit cessationem lucri inde consequentem, non tamen opus est, quod sicut gratis mutuare vult, ita gratis velit illud interesse pati, releuando mutuarium a satisfactione. Id patet à simili. Stat enim quod Petrus habens vineam fructiferam, sponte consentiat & velit gratis eam donare Iohanni, non tamen inde opus est consentiat, & velit fructus eiusdem vineæ eidem donare, sed poterit vineam donando, fructum sibi ad tempus referuare, ipsum donarium ad fructuum redditionem obligando. Igitur pari forma stat, quod Petrus velit gratis certam pecuniæ quantitatem ad tempus alteri mutuare, non consentiendo, nec donando lucrum, quod ex pecunia erat ei alioqui saltim instrumentaliter euenturum.

Si dicas non esse simile de vinea donata, & pecunia mutuata, eo quod vinea parit, non autem pecunia, ideo potest donare vineam, fructus eius referuando, non tamen potest mutuare, seu dare pecuniam, fructum eius referuando. Contra, quia secundum hoc sicut non est habenda ratio interesse lucri cessantis ante moram mutuatrij, ita nec haberi deberet post

R 2 moram

Codex de restitutione,

moram eiusdem, vt constat: quia pecunia nec ante moram, nec post, parit. Adde quòd quavis pecunia de se lucrum non pariat, parit tamen instrumentaliter, negotiantis industria apposita. Et ita còcluditur in habenda ratione interesse damni emergētis, aut lucri cessantis non esse ponendam differentiã inter hæc. s. mutuatarium esse, vel non esse in mora.

Possent igitur aliqui moueri ad dicendam rationem interesse lucri cessantis, nec ante moram, nec post: & mutuata iũ siue morosum, siue non, non teneri in còscientia mutuati aliquid loco huiusmodi interesse reddere. Pro quibus argui posset. Tum primò, quia pecunia de se est res nõ fructifera. Tum secũdò, quia mutuã non potest vèdere quod non habet, lucrũ autem cessans non est à mutuante habitũ. Tum tertio, etiã esto aliquid lucrũ ex pecunia referuata sperasset, illud est incertũ, & potest multis modis impediri, pro eo autẽ, quod incertũ est, aliqd certũ exigere, videtur iniustũ, cũ per hoc mutuã ponat se in tuto, alterũ verò in dano. Tũ qũrtò etiã: quia opposito dato, sequitur incòueniẽs, q. s. daretur apertũ ostiũ vsurariis ad vsuras palliãdũ, & eas palliatas exercendũ, quia dicerent se incrementum exigere, non ratione mutui, sed ratione interesse, quod possent cum sua pecunia lucrari.

His tamen non obstãtibz, videtur cum Theologis tenendum, esse licitũ mutuati aliquid vltra sortẽ ratione interesse lucri cessantis exigere & recipere, modò certę adsint còditiones. Hęc còclusio probatur, primò qui efficaciter impedit aliũ ab assequutione alicuius lucri in rebus ipsius impediti causaliter contentum, quod alioqui esset assecuturus, tenetur impedito pro illo satisfacere. Hoc patet ratione & exẽplo. Ratio est clara. Quia qui causam efficacem dat, vt alter aliquid bonum iam habitum amittat, tenetur illi: sed lucrum, de quo loquimur, licet non fit actu habitum, est tamẽ quasi habitum: quia in rebus ipsius impediti contentum, quod aliã esset actu habiturus. Igitur licet non teneatur ad tantum ad quantum teneretur, si sua causa alter bonum actu habitum amitteret, non tamẽ releuatur, quin teneatur. Exempla etiam clara sunt, si quis detineat rusticũ, aut mechanicũ, ne possint suã operã, aut artificiũ proseq, seu exercere, vnde necesse est eos stipendiũ, quod aliã lucraturi essent, amittere: ex sentẽtia omnĩũ tenetur illis ratione interesse lucri cessantis. Idem etiã de eo, qui operã apponit, ne semi-

na suo domino pullulent, ne arbores, aut vineæ fructificent &c. talis tenetur de damno, & de cessante lucro, quod illi domino alioqui euenisset, eò quòd lucrum illud & commodum in rebus ipsius læsi continebatur: & licet non actu à domino possideretur, erat tamen quasi habitũ & quasi possessum, cum seclusa opera lædentis illi esset euenturũ. Talis est casus præfens: excepto quòd in nostro casu fit lucri cessatio ob causam mutuatarij præter iniuriã mutuãtis, in aliis autem fit cum iniuria læsi. Attamen quantum ad propositum attinet, nil videtur iniuria facere: quia alia satisfactio pro iniuria debetur, alia verò pro interesse cessantis lucri alioqui euenturi. Sed nec etiam nostrũ intẽtũ impeditur per hoc, quod in exemplis illis læsus ipse nullo modo cõsentit in impedimento & cessatione lucri alioqui euenturi, in nostro autẽ casu sic. Nam satis est ad nostrũ propositũ, q. in nostro casu mutuator nõ gratis cõsentiat in cessatione lucri, nec de illo velit mutuatario gratiã facere, sicut nec id vult læsus in exemplis adductis. Et in hoc, quod pertinens est ad obligationẽ satisfaciendi pro interesse lucri cessantis, similia sunt exẽpla posita nostro casui, & si in aliis, quæ impertinentia sunt, sint dissimilia.

Adde quòd possunt exempla per omnia nostro casui assimilari, vt si quis petat à rustico eum in venatione, vel itinere cõmittetur, vnde à sua opera & lucro inde euenturo impediatur, iustẽ poterit dicere rusticus, faciã quòd vis libenter, modò mihi pro lucro cessante satisfacias. Similiter si quis petat mutuo instrumenta artificis, vnde impeditur ab assequutione alicuius lucri sibi euenibilis, iustẽ poterit dicere, faciam, modò pro lucro cessante satisfacias. Ergo pari forma si mercator erat paratus ad nundinas cum suis pecuniis ire, vnde lucrum sperabat, & Petrus petat ab eo illas pecunias mutuo, iustẽ poterit dicere illi mercator, faciã libenter, modò pro lucro mihi alioqui euenturo satisfacias, ex quo ob tuam causam illud amitto.

Secundò facit pro hac sententia cap. In ciuitate. Et cap. Nauiganti. de vsuris. vbi, vt supra discussimus, iustificatur contractus, quo quis merces vendit ad terminũ cariũs, quàm valeant in prõptu, si est verisimile dubium tempore solutionis plus, minũve esse valituras, supposito quòd venditor erat eas seruaturus: cuius precij excessus iustificatur ratione interesse lucri cessantis, qualiter cessaret, si pro precio corrente merces
illas

illas vendidisset, & tunc constat illic esse implicatam mutuacionem.

Facit tertio cap. Religiosi. Clem. de priuilegiis, vbi religiosi retrahentes aliquem à legatis faciendis, coguntur satisfacere lætis, non nisi quia causam præstiterunt, ne personæ, quæ alioqui per viam legati erant aliquod lucrum assequuturi, illud anittant, sed talis est noster casus, vt patet. Imo inde arguitur à minori. Quia si in casu textus religiosi impediētes personas illas à lucro non in eorum rebus causaliter contento tenentur illis, à fortiori in nostro casu tenebitur, qui mutuatiōem à lucro in rebus eiusdem tento, impedit.

Facit quarto capitulum Salubriter. de vsuris. vbi concedit posse generum, cui dotis solutio differtur, fructus pignoris medij temporis percipere, non computando illos in sortem: & secundum communem Theologorum intelligentiam excusatur id ratione interesse lucri cessantis, vt etiam dicit dominus Antonius de Butrio, qui sic ait. Quando focer promisit nomine dotis genero certam quantitatem pecuniæ, & focer est in mora, vt puta, quia dos incontinenti debebat solui, tunc pro interesse poterit petere, quantum verisimiliter fuisset lucratus cum illa pecunia, vt sic habeatur ratio ad interesse lucri cessantis. Hæc ille. In quo casu constat dilationem dotis ex consensu generi locum habere mutuacionis. Nec obstat quod Antonius loquatur de mora focer. Nam eo ipso, quod gener cōuenit cum focero, vt dotem retineat, & interim loco interesse aliquid illi tradat, desinit focer in mora esse, vt constat: & nihilominus iustificatur illa fructuum medij temporis perceptio, saluo capitali.

Nec obstant, quæ supra in contrarium adducta sunt. Quod enim pecunia non de se fructificet, nil obstat. Tum, quia si ob illam causam non licet aliquid ratione lucri cessantis exigere, ob eandem etiam non liceret idem ratione interesse damni emergētis. Tum etiam, quia instrumenta artificis de se non fructificant plus quam pecunia, & tamen si quis mutuo ab artifice sua instrumenta petat, tenebitur artifice ad interesse lucri cessantis.

Nec obstat, quod secundo dicitur. scilicet. quod nemo potest vendere, quod non habet, qualiter mutuans vendere videtur, si pro lucro cessante aliquid exigeret. Non, inquam, obstat: quia mutuans quanuis non actu habeat lucrum à quo ratione mutuacionis impeditur, habet tamē illud quasi in actu,

eò quod ponimus absque dubio, aut saltē probabiliter tale lucrum alioqui sibi euenturum. Secus si talis probabilitas non adesset. Huius exemplum est notum de piscatore, qui antequam rete in mare ad piscandum iaciat, vendit pisces ex iactu illo capiendos, cum tamē illos nondum habeat, est tamen verisimile se pisces aliquos inde capturum. Et est casus in lege approbatus. l. Si iactum retis. ff. de actio. empti & venditi &c. Idem potest exemplificari de partu futuro. l. Nec emptio. ff. de cōtrahe. emptio. & vendi.

Nec obstat, quod tertio obiectum est. scilicet. lucrum cessans esse incertum, & posse multis modis impediri. Non, inquam, obstat. Quia similiter in casu piscatoris nuper posito, incertum est lucrum ex iactu retis speratum, & potest multis modis similiter impediri: & nihilominus pro illo incerto licite conuenitur, aliquod certum precium dari, & iustificatur propter verisimile dubium, quo dubitatur plus minusve lucrum speratum, esse valiturum, quam sit precium taxatum: quia tunc æqua est vtriusque conditio, cum æque se lucro, & damno exponat. Nec obstat quod mutuans aliquid certum pro lucro cessante exigens, ponat se in tuto quo ad id, quod exigit: & alter ponat se in periculo incrementi exacti, imo in certo de illud vltra capitale soluendo: quia in tali casu mutui non habetur ratio æqualitatis inter datum & acceptum, sicut haberi debet in venditione, sed in mutuo habetur ratio ad interesse, quod mutuans ob causam mutuatarij patitur: ideo tenetur mutuatarius aliquid in recompensam præfati interesse ipsi mutuanti vltra capitale reddere, etiam si mutuatarius nil vltra capitale à mutuante recipiat. Et quoniam incertum est, quantum futurum erat adæquatè lucrum speratum, iuste pro aliquo certo cōuenitur, quod certum apud hominum extimationem tantum valeat, quantum illud aliud incertum etiam si plus esset illud incertum speratum &c. Vnde sequitur, quod mutuans aliquid ratione talis interesse exigens, proprie non vendit lucrum speratum, sed est contractus innominatus. scilicet. da certum quid, & perdam lucrum &c. Ac proinde non proprie dicitur vendere, quod non habet. Nec obstat, quod quarto obiciebatur, quod scilicet. daretur apertum ostium ad vsuras palliatas exercendum &c. Non, inquam, obstat, eò quod non simpliciter, & absolute dicimus esse licitum ratione interesse lucri cessantis aliquid exigere, sed conditionaliter. scilicet. si certæ conditiones concurrant, cum quibus concurrenti-

Codex de restitutione.

bus, licitum erit. Secus aliàs.

Conditiones igitur ad præfatam exacti-
onem iustificandum necessarias ponit Cõ-
radus, dicens esse septem, vel octo. Prima est,
quòd à parte rei ita sit, quòd mutuans patia-
tur illud interesse, ratione cuius aliquid vl-
tra capitale exigit. Nam si non verum, sed fi-
ctum esset, non excusatur ab usura. Secun-
da. Quòd illud, quod ratione interesse exi-
git, non excedat ipsum interesse, alioqui usura
esset, ratione illius excessus, ad cuius exa-
ctionem is, qui mutat, causam præter mu-
tuum non habet. Tertia. Quòd mutuans mal-
let pecuniam mutatam retinere, & sic vita-
re interesse, quod ob mutuum patitur, quàm
mutuare, aliquid certum ultra sortem lucran-
do. Nam dato opposito, signum est quòd
mutuat ex affectu lucris: & ita erit usura. Et
procedit hæc ratio, vbi mutuans commodum
temporale respicit: nam si ex charitate mo-
ueatur principaliter ad proximo permutuam
subueniendum absque damno proprio, tunc
poterit malè mutuare, se indemnem seruando,
quàm pecuniam retinere, lucrum inde
sperando. Quarta conditio. Quòd mutuans
illud interesse patiatum ratione mutationis:
quia si ob aliam causam tale interesse incur-
rit, puta ex negligentia, aut nescientia, aut
malitia propria illud incurrat: vt si mutua-
tionem facta vendit vilius rem suam, vt credito-
ribus satisfaciat, ad quam venditionem non
cogitur, cum creditores solutionem expecta-
re vellent &c. Tunc si vilius vendit, impu-
tet sibi, non mutuatario. Aut si post mutua-
tionem factam, pecunias habet in arca, cum
quibus interesse lucris cessantis euitare pos-
set si vellet, tunc huiusmodi interesse non mu-
tuatario, sed sibi ipsi debet imputari. Quinta
conditio. Quòd mutuatio sit consilij, &
non præcepti. Nam si mutuatarius sit in ta-
li, & tanta necessitate constitutus, in quali
non est ipse mutuans, tenebitur illi mutuare,
Et si quod inde damnum, aut interesse pati-
tur tenebitur illud gratis sustinere, cum pro-
pria bona teneamur ad proximorum indigē-
tias releuandum expēdere. Pro his autem, ad
quæ ex præcepto tenemur, nil in recōpensam
exigere possumus. Et ita in tali casu, inquit,
contētus debet esse mutuator, si fors sibi resti-
tuatur. Sexta conditio. Quòd exactio incre-
mēti non infamet actorem suum, nec aliquem
scandalizet actiue, nec passiuè scādalo ex igno-
rantia, aut infirmitate proueniēte. Secus si ex
malitia scandalizati proueniat. Tunc enim &

si usura non sit, erit tamē peccatum aliud con-
tra præceptum, quo tenetur de bono nomine
curam habere, & proximi scandalum euita-
re. Septima conditio. Quòd exactio, quā tem-
pore mutationis facit, non sit ad hoc, quod
mutuatarius teneatur refundere interesse iam
illico in ipsa mutatione, cum mutuator nō-
dū sit pro tunc interesse passus: nec enim te-
netur mutuatarius pro interesse satisfacere,
antequam sit interesse positum inesse. Octaua,
quam ponit in interesse lucris cessantis est, &
mutuator non exigat tantum, quantum erat
lucrum cessans: quia debet defalcare inde ex-
pensas, laborem, periculum, & cætera, quæ in
prosequutione lucris erat expensurus. Simili-
ter debet defalcare quantum valet minus lu-
crum nondum habitum, licet speratum, ob
eius incertitudinem, quam valeat actu habi-
tum: alioqui non excusabitur à peccato iniu-
stè superaccipiendi, seu lucrandi &c. Has om-
nes conditiones dicit esse necessarias ad exi-
gendum aliquid ratione interesse, tam dam-
ni emergentis, quàm lucris cessantis: dempta
octaua, quàm in interesse lucris cessantis di-
cit esse seruandum, reliquæ communes sunt
vtrique interesse.

Vt tamen appareat, sit ne necessariū om-
nes has conditiones concurrere ad
præfatam exactiōnem iustificandam, præmit-
tamus quòd duobus modis potest mutuans
aliquid ultra sortem tempore mutationis ra-
tione interesse exigere. Vno modo, nil certū
& determinatum exigendo, sed solam refu-
sionem interesse, si aliquid tale ipsum mu-
tuantem sustinere contingat. Et ad hoc cer-
tum est, non esse necessarias omnes illas con-
ditiones. Patet, quia non est necessaria pri-
ma: nam siue verè ita sit, quòd mutuans patia-
tur aliquid interesse, siue incertum sit, aut du-
biū omnino, iustè poterit cum illo pacto mu-
tuare. Imo ex forma ipsarum conditionū ap-
paret, quòd non dicuntur esse necessariae nisi
ad iustificandam cōtractum, quando apponi-
tur pactū de aliquo certo, & determinato solu-
uēdo loco interesse, & hic est secūdus modus,
vt si mutuans dicat, nō mutuabo, nisi ultra sor-
tē loco interesse aliquid certū soluas. Et quod
hoc non sit de se illicitū, apparet ex dictis. Nā
ex sententia doctorum pro maiori parte iu-
stè poterit gener dotis solutionem expectans,
aliquid certū à socero exigere loco interesse,
quod verisimiliter cū dote statim soluta esset
lucraturus. Similiter qui ad terminū mercē ca-
rius, quā in prōptu valeat, vedit, excusatur si
mercedem

mercem illam erat alioqui seruaturus ad tempus, quo fortè plus esset valitura, vt hæc latè supra dicta sunt. In quibus & in multis aliis aliquid certum & determinatū tempore mutationis iplicitè à mutuuario exigitur loco interesse futuri: esto incertum & indeterminatum sit tale interesse, antequam eueniat.

Et in hoc sensu esset dubiū, an omnes illæ cōditiones sint necessariae. Et videtur quòd prima non sit in rigore necessaria, scilicet, quòd ita sit à parte rei, quòd ex mutatione ipse mutuans aliquod interesse sustineat. Patet, quia vel esset necessarium quòd actu illud interesse sustineat tempore, quo mutat, aut tempore futuro. Primū non: vt ex exemplis in iure approbatis, & supra positis apparet. Sed nec secundum, quia stat quòd tempore mutationis sit valde verisimile, & quasi indubitātū, quòd mutuans si non mutaret, esset aliquid postea lucraturus, ratione cuius verisimilitudinis poterit cum mutuuario, vt dictum est, super refusione pacisci, & tū quòd eueniat oppositum, ita vt talis rerū mutatio postmodum accidat, vel in mutuante, vel in rebus, quas erat alioqui empturus, quòd nullū lucrū fuisset assequutus. Et procedit hoc tam de interesse dāni emergētis, quā lucri cessantis. Et ita vt talis exactio iuste tēpore mutationis fiat, satis est interesse esse verisimile, aut probabile, & hoc sufficit vt non sit fictum.

Secunda etiā non videtur necessaria. scilicet, quòd id, quòd exigitur, non excedat ipsum interesse, ratione cuius exigitur: idq; si intelligat de interesse verè & realiter eueniente, vt in prima cōditione intelligit. Id probatur. Tum, quia si ita esset, nunq̄ ergo pro interesse lucri futuri cessantis esset licitū aliquid certū & determinatū exigere, eò q̄ nō potest tēpore mutationis certitudo haberi, an id, quòd exigitur excedat lucrum, quòd alioqui esset in re ipsa euenturū, eò quòd de tali lucro verò nulla antequam veniat potest haberi certitudo quantum erit in re ipsa. Tum etiam, quia in exemplis supra positis de genero, & de vendente carius ad terminum, iuste illud certum & indeterminatum loco interesse indeterminati exigitur: esto, q̄ accidat postea illud exactum plus esse, quā fuisset lucrum, quòd mutuanti alioqui verè & realiter euenisset. Nec per hoc vitiatur cōtractus prius factus, vt constat. Et ita hæc secunda conditio sicut & prima venit intelligenda non de interesse verè & realiter eueniente, sed de interesse verisimili & probabili: & tunc id, quòd exigi-

tur, non solū non debet excedere verisimile & probabile interesse futurū, sed debet esse ad summum tantum id, quòd pro eo exigitur, quòd sit verisimile dubium lucrum cessans plus minusve futurū esse, quā id, quòd exigitur, idquē propter dubietatem quantitatis huiusmodi interesse, iuxta determinationem capituli In ciuitate. de vsuris. &c. Et tunc quidquid in re accidat, siue plus, siue minus mutuans realiter fuisset lucratus, licitè id, quòd exactum est à mutuuario recipitur: ex quo verisimile lucrum cessans tantum valuit tempore cōtractus, quantum ratione eius fuit à mutuuario exactū. Vnde perinde est, ac si Petrus verisimiliter sit aliquid cum centum ducatis lucraturus, & ante lucri cœtū, Ioannes emit ab illo id, quòd in tali negotiatione lucraturus est, cum tamē sit lucrum indeterminatum, cum futurum sit, & facta venditione pro decem tenebitur Ioannes illa decem postea Petro soluere, siue multum, siue parum eum lucrari contingat.

Tertia conditio non videtur omnino necessaria, quāuis cōmuniter secundum illā formā soleat à doctoribus poni, in qua dicitur, quòd mutuās, data sibi optione, potius eligeret pecuniam suā retinere, & cum ea lucrum incertum sperare, quā eam cum pacto de lucro certo mutuare. Nam, vt videtur satis est, data ei præfata optione, esse sibi, teste conscientia, indifferens, hoc vel illud eligere: nam stante hmōi animi indifferentia, non videtur ad lucrum ex mutuo declinare, sed æqua videtur esse lanx, & hoc sufficit eū excusare non solū ab vsura reali, ex quo in exigendo non excedit, vt suppono, sed æqualitatem inter exactum, & futurum lucrum seruat, ad sensum nuper expressum, sed etiā excusatur ab vsura mētali, cum nil ex mutuo lucrari intendat, ob præfatam animi sui indifferentiam. Et ita puto intentionem doctorum hanc conditionē ponentium esse, dicere, quòd affectus mutuantis non magis ad lucrum certum, de quo paciscitur, declinet: quā ad lucrū incertum ex sua negotiatione alioqui euenibile. Et ita hæc conditio nō positiuè, vt sonat, est intelligenda, sed negatiuè in hoc sensu modo tacto. Et patet ex ratione, quam pro conditione assignata faciunt arguentes, sic. Nam ad oppositum, tunc signum est, quòd aliquod commodum temporale sperabat per viam mutui: quòd alioqui non ita sperabat. Quæ ratio constat locum non habere in casu, quo æqua lance mutuator æquè in vtrumque

R 4 indif-

Codex de restitutione.

indifferenter tenderet.

Quarta conditio similiter vt prima, & secūda intelligatur de interesse non verè & realiter eueniente, sed de probabili & verisimili, ex quo ad hoc, quod iusta sit præfata exactio, non ad id, quod verè eueniet, sed quod verisimile & probabile est euenire, attendendum.

Quinta conditio est, quòd mutuatio sit consilij, & non præcepti. Quia tanta potest esse necessitas mutuatarij mutuū petentis, vt teneatur mutuans ex præcepto mutuare: & si quod interesse inde patitur, tenebitur gratis illud sustinere, & ita debet esse contentus cum hoc, quod fors mutua ta sibi reddatur. In hac conditione, vt sonat, arbitror Conradum decipi, & non eum solū, sed plures alios, qui eandem conditionem necessariam esse dicunt. Ratio autem contra illū est in promptu. Quia vel is, qui mutuū petit, est in extrema necessitate, seu quasi, ratione cuius mutuās teneatur ei eleemosynam facere, vel est citra illam necessitatem. Si primum, sequitur quòd non solūm debet gratis præfatum interesse sustinere, sed ipsam sortē, qua extremè mutuatarius indiget, tenetur gratis illi donare, cum secundum Conradum nō satisfaciatur diues, mutuando ei, qui extremam patitur, sed donare tenetur: & p̄ cōsequēs nec tenebitur mutuatarius pro interesse satisfacere, nec sortem mutuam reddere. Si autē mutuatarius sit citra extremam, vel quasi, ita vt diues nil illi donare teneatur, sequitur quòd sicut mutuatarius tenebitur sortem mutuā reddere, ita & pro interesse satisfacere.

Si dicas, quòd mutuatarius est in extrema, vel quasi, & licet esset illi donandū, ipse tamen volens se obligat ad sortē mutuā reddēdum, & ideo excusabitur mutuator sortem reddita exigendo & recipiendo. Contra stat replica. Quia sicut potest ille indigens se ad sortis solutionem obligare, cedēs donationi eidem alioqui faciendæ, ita potest se ad satisfaciēdum pro interesse, quod gratia sui mutuator patitur, volens obligare, & per consequens poterit ab illo mutuator vltra sortem ratione interesse aliquid exigere. Quòd si charitas obligat illum ad liberandum mutuatariū à satisfactione pro interesse faciendā, imo plus eadem charitas obligabit illum ad liberandum indigentem à solutione sortis acceptæ, ex quo pauper ille sorte ipsa directius indiget, quā sustinentia præfati interesse, quod mutuator sustinet. Itaq; non videtur rationa-

bile differentiam inter sortem reddendam, & pro interesse satisfaciendum ponere.

Secundò, sit Petrus in tam extrema necessitate, quòd nisi illi mutuum centum ducatos, vt eos latronibus tradat, eum alioqui absq; dubio occidat, ego teneor ex præcepto illi centum ducatos mutua re, ex quo vt pono, non possum eum aliter à morte iniuriosa eripere: & tamen possum pacisci de satisfactione mihi per illum agēda loco interesse, quod ex tali mutuatione sustineo: & ille tenebitur mihi postea ad vtrūq; scilicet ad sortē reddendam, & ad pro interesse satisfaciendum: esto quòd mutuatatio non cōsilij: sed præcepti fuerit: quando quidem si possum illum à morte aliter, quā donādo eripere, nō teneor sortem principalē illi donare, nec gratis pro illo interesse aliquid pati.

Tertiò videtur falsum fundamentum, cui præfata cōditio innititur. scilicet quòd pro his, ad quæ de præcepto tenemur, non possumus recompensam, seu mercedem, aut precium exigere: & inde, vt putant, est, quod cum mutuatarius mutuū petens, est in tanta necessitate & indigentia, quòd diues tenetur illi mutuare, & ex consequenti tenetur in casu interesse inde consequens sustinere, non poterit loco talis interesse aliquid exigere. Cum tamen multa sint, ad quæ ex præcepto tenemur, tamen non gratis ea agere tenemur, sed iure possumus pro eis aliquam mercedem exigere & recipere. Patet de aduocato, qui cū non sit qui litigātem, & iustam causam defendentem ab iniusta sententia, & damnatione tucatur, tenetur ex præcepto partes eius defendere: & tamen poterit suam mercedē iustè exigere. Similiter medicus tenetur ex præcepto ægrum in periculo existentē curare, & tamē nō ad id tenetur gratis. Et qui videt in via fratris merces ob defectum adiutorij perire, tenetur illum ex præcepto iuuare, & tamē poterit suam mercedē exigere, vt aliàs latius disseruimus. Igitur esto teneatur diues extremè indigenti mutuare, & per consequens inde interelle pati, non tamē ad id gratis tenetur &c.

Et ita hæc cōditio nō vti ceteræ videtur esse necessaria: excepto nisi tāta sit mutuatarij indigētia, quod nec habeat, nec habere speret, vnde p̄ interesse satisfacere possit: tunc enim poterit verificari quod dictū est. scilicet mutuatarius teneri ad sortis solutionem, nō tamē ad interesse. Et tūc inhumanū est, & iniustum aliquid vltra sortē exigere. Sed quia hic punctus videtur ex his, quæ de eleemosyna dici solēt, pendere.

dere, vide quod Codice de Eleemosyna scriptum.

Septima cōditio, scilicet, quod exactio, quæ fit tempore mutuacionis non fiat ita, vt statim ipsum exactum soluat &c. suam etiam habet difficultatem. Nam si Petrus est aliquid verisimiliter lucraturus mense sequenti, & Ioannes velit eum in re alia occupare, vnde lucrū illud amittat, poterit cum Ioāne conuenire, dicens. Ego cedam tali lucro, si aliquid certum mihi in promptu des, & erit licita conuentio: & per consequens poterit lucraturus iustè recompensam lucri, cui cedit in promptu exigere & recipere. Sicut potest quis fructus vineæ, nondum existentes, sed speratos & incertos antea vendere, & pro illis in promptu aliquid certum recipere. Cum ergo mutuans in casu non solum mutuet, sed lucro verisimiliter sperato ob causam mutuatarij cedat, quod gratis facere non tenetur, sequitur quod poterit pro huiusmodi cessione aliquid à mutuatario in promptu exigere & recipere.

Tum secundo. Quia si talis mutuatio esset vitiosa, quæ fit cum pacto, & mutuatarij statim aliquid certū pro interesse, quod patietur, soluat, ideo esset, quia tempore mutuacionis nondū patitur cū effectu tale interesse sed postea patietur: aut ideo, quia mutuans cogit mutuatarium ad aliquid agendum, seu solvendum, ad quod non est obligatus, idque ratione mutui quod non aliter fieret, nisi satisfactio pro interesse illico fiat. Sed neutrum videtur sufficere ad vitandum præfatam mutuacionem. Probat. Non primum: tum quia qui vendit ad statim carius quam merx cōmuniter valeat, idque ratione interesse, quod ex carentia suæ mercis verisimiliter est passurus, licet ad statim recipit recompensam pro interesse futuro, ex sententia omnium: cito quod tempore venditionis tale interesse non sit in effectu, iam talis venditio non vitatur hoc pactū de statim soluendo recompensam pro interesse futuro. Ergo etiā in nostro casu non inde vitatur mutuatio, quod fit cum pacto de soluendo statim recompensam pro interesse futuro. Tum etiam. Quia quamuis tempore mutuacionis mutuans non in effectu patiatur præfatum interesse, attamen in effectu & realiter tunc cedit lucro verisimiliter euenturo & sperato: quæ quidem cessione est precio estimabilis, vt conlat: igitur mutuando poterit pro cessione, qua de facto lucro cedit, aliquid statim soluendum exigere.

Quod etiam non vitietur præfata mutuatio, scilicet, quia mutuans obli-

gat mutuatarium ad plus, quam ipse aliàs tenetur, puta ad statim soluendum exactum, apparet. Quia si hæc ratio sufficeret, pariter sufficeret ad vitandum mutuacionem factam cum pacto de soluendo postea simul cum capitali aliquid certum ratione interesse sperati. Patet. Quia similiter obligat mutuans ipsum mutuatarium ad plus, quam aliàs teneretur: cū aliàs non teneretur nisi ad satisfaciendum pro interesse, prout euenit: conuenire autem de aliquo certo soluendo loco præfati interesse incerti, est alia noua obligatio, ad quam mutuatarium nec ratione mutui, nec ratione cessantis lucri tenebatur, se sola contrahentium conuentione, per quam mutuans illud à mutuatario tempore mutuacionis exigit.

Verum quicquid sic de hac, quæ in argumentō tãgitur subtilitate, non opus est à conditione recedere, cū ipsa sit ratio nabiliter posita: eò quod dato opposito, in promptu est inconueniens, quod inde vt in plurimum sequeretur. scilicet quod mutuatarium cogere ratione interesse minoris soluere tantum, quantum ratione interesse maioris, quod apertam in se continet inæqualitatem. Et sequela patet posito casu, quod indigens petat mutuo. 15. ad certum terminum soluendos, cum quibus est tunc verisimile mutuantem fuisse in illo interim. 5. lucraturus parum plus minùsue, deductis laboribus & expensis. &c. ait mutuans: faciam quod petis, modo illico soluas mihi. 5. pro cessione, qua ob tui causam cedo lucro aliàs probabiliter euenturo: & alter cōsenties accipit à mutuante quindecim de quibus illico iuxta conuentionem soluit eidem quinq; & ita remanent apud mutuatarium decem & ratione mutui, quia. 15. mutuo accepit, tenebitur in termino soluere. 15. & ita perinde est ac si mutuatarium mutuo, decem acciperet soluturus ratione mutui simul & interesse in termino præfixo. 15. Ac proinde sequitur întentum, quod si. 15. mutuo recepisset, erat. 5. ratione interesse soluturus, & recipiendo mutuo tantum. 10. similiter est ratione interesse alia. 5. soluturus, cum tamen non sit verisimile, quod mutuans tantū fuisset lucratus cū decem quantum cum. 15. Et ratio est intuenti clara.

Prætera accideret, quod mutuatarium nil in re ipsa mutuo acciperet, quod apud ipsum ad sui utilitatē permaneret, & tñ teneretur mutuati ad soluendum sortē, quā verè non accepit. Vt ponamus quod indigens petat mutuo. 15. & quod sit verisimile quod mutuans cum illis. 15. esset lucratus alia. 15. in negotiatione iusta,

R 5 idq;

Codex de restitutione.

idq; deductis laboribus & expensis, & forte fuisset plus quam .15. lucratus: iam si licita esset prefata conuentio de statim soluendo interesse, statim q̄ indigens mutuo acciperet. 15. deberet illa. 15. illico mutuanti ratione interesse dare: & ita nil sortis apud ipsum remaneret, & tamen teneretur in termino sortem soluere, ac si apud ipsum remansisset, quo nil absurdus, Ac proinde stetur in conditione.

Nec obstant, quæ in oppositum adducta sunt. Non est enim Simile, quod primo fuit allegatum, de eo, qui vedit pro precio ad statim fructus incertos euenturos: illud enim iustum est, supposito q̄ seruetur æqualitas inter precium taxatum, & mercem, quæ est, ius percipiendi fructus vêturos prefate vineæ: qd̄ quidem ius transfert dominus vineæ in emptorem. In nostro autem casu non fit talis venditio, quia mutuans nil in mutuatarium transfert, nisi id, quod mutuatur. Et quamuis cedat lucro verisimili alioqui euenturo, eo ipso, q̄ statim pro tali cessione aliquid mutuanti soluit, fit iniustitia prædicta. s. q̄ tatum soluat pro minori interesse, quanto pro maiori, vt deductum est. Quod ex casibus in oppositum adductis minimè sequitur.

Ad secundum dicendum, q̄ argumentum bene probat intentum. s. nõ ideo præfatum contractum vitari, quia mutuarius solvere cogitur pro interesse priusquam in effectu ipsum interesse eueniat. Nec ex eo, q̄ mutuans obligat mutuatarium ad aliquid, ad qd̄ nec ratione mutui, nec ratione interesse alioqui teneretur, sed quia obligat illum ad plus, quã æquum & iustum sit: quia. s. vt deductum est, obligat illum ad soluendum pro interesse minori quantum deberet pro maiori soluere, vt patet de se. Idq; dixi vt in plurimum ex opposito conditionis sequi: nam nõ nego posse contingere non minus interesse pati mutuantem, minus mutuando, quam si multum mutuet, vt si ad lucrum speratum obtinendum requirebantur centum ducati, nec pauciores sufficerent, tunc si mutuet ex illis decem ducatos, aut vnum, non minus lucrum perdit, quam si omnes centum mutuasset: in tali casu non minus deberet mutuatarium ratione interesse soluere, vnum ducatum in mutuo accipiẽdo, quam si omnes centum mutuo accepisset.

Est ergo refutatio, q̄ ad iustificandũ exactionem, qua mutuans tempore mutationis à mutuatario aliquid certum ratione interesse exigit, hæc requiruntur. Primum, q̄ tempore contractus sit verisimile præfatum in

teresse, & si omnino certum non sit. secundum q̄ id, quod ratione interesse exigitur, sit ita moderatum, vt tempore contractus sit verisimile dubium lucrum futurum cui ceditur, fore pl̄ minus, quam id, quod exigitur, vt æqua sit vtriusq; conditio. Tertium, q̄ teste conscientia ipsius mutuantis indifferens sit eidem mutua-re adiecto pacto cum tali exactione, aut pecuniam suam retinere, & lucrum speratum proficere. Quartum, q̄ tale interesse cogatur pati ipse mutuans ratione mutationis, ad quod opus est mutationem fieri ad instantiam mutuatarij. Quintum, q̄ non sit mutuatarium tanta necessitate pressus, q̄ nec habeat, nec habere speretur vnde possit pro interesse prædicto satisfacere, possit tamen mutuatam sortem suo tempore soluere, idq; siue mutuatio in casu sit consilij siue præcepti. Sextum, q̄ exactio non fiat eo modo, vt mutuatarium teneatur statim pro interesse satisfacere, seu exactum soluere. Septimum est, q̄ in tali exactione deducatur labores & expensæ, quas mutuans erat alioqui in lucrari prosecutione factururus. Postremum est, q̄ caueatur ab infamia & abscondalo, q̄ in omnibus contractibus & operibus humanis est seruandum. His omnibus concurrentibus licita erit mutuatio cū præfata exactione, & siue postmodum appareat, q̄ mutuans plus longe fuisset lucratus, aut etiam nil, tenebitur mutuatarium mutuanti soluere iuxta conuentionem præfatum, q̄ non veritati lucrari euenturi, sed verisimilitudini tunc rationabiliter habitæ innitebatur idq; de rigore contractus. Sed quoniã in his, qui mutuans aut ad terminum vendunt & emunt rarissimè hæc omnia requisita concurrunt, ideo tales contractus, in quibus aliquid ultra capitale ratione interesse lucrari cessantis exigitur dissuadendi sunt ante quam fiant, post factum autem diligenter attendendum, an omnia requisita concurrant nec ne, ne post factum aliquid temere, vel iustificetur, vel condemnetur. Et ob hanc causam papa visus est tales contractus dissuadere in capi. In ciuitate de v̄suris, dicẽs. Ideo ciues salutem suam bene consulere, si à tali contractu cessarẽt, cū cogitationes hominũ omnipotentis deo nequeant occultari.

Sequitur ex dictis, q̄ periculose errent homines, qui pecunias, quas mutuans, erant in arca seruaturi, & tamen inde lucrum querunt ratione interesse lucrari, quod habere potuissent. Non enim est habenda ratio interesse, quod quis lucrari potuisset, sed quod verisimiliter de facto fuisset lucratus.

Nec minus errant mercatores, qui cū pecunias mutuāt, vel merces ad terminum vendunt, aliquid ratione interesse exigūt etiam si cum illis pecunijs alioqui fuissent lucraturij, si alias totidem pecunias in arca habeant, mediantibus quibus idem lucrum assequi potuissent, maximè si eas pro vsu suarum negotiationum seruatatas habeant.

Errant præterea, qui ratione interesse lucri cessantis tantum exigunt, quantum est verisimile alioqui lucratos esse non defalcando labores, pericula, & expensas, quas in lucri prosecutione expendissent. Et etiam errant, si ea attendentes, & secundum eorum quantitatem & estimationem tantundē defalcantes, totum in summo exigunt, quod lucrari possent, aut verisimiliter lucraturi fuissent. Cum intersit inter habere, & prope esse, & possit etiam huiusmodi lucrum impediri.

Errant præterea præfati negotiatores, qui in præfatis casibus malunt potius habere certum lucrum, super quo ratione interesse conueniunt, quam cum suis pecunijs negotiādo, lucro incerto se exponere, cum ad minus dederent eorum affectus in æquilibri lance consistere vt dictum est in tertio requisito.

Errant præterea mercatores, qui cū mutant, vel ad terminum vēdunt, non solum rationem habēt interesse, quod ex carētia suę pecunię verisimiliter patietur, si alioqui ad statim erant vēdituri, sed etiā ad interesse lucri, quod emendo vel vēdēdo ad terminū fuissent lucrati. Quēadmodum errāt mercatores, qui merces carius emerunt, eo quod ad terminum sibi venditę fuerunt, si quādo postea eas vēdunt, volunt vltra alia, quę iustē lucrari possunt, premium augere ob id. scilicet quia & ipsi carius ad terminum eas emerunt, vt suprà tactum est, quando de precio iusto agebamus.

Sequitur amplius errare eos, qui cum possint res, quas habent, ad statim pro precio currenti vēdere, quærūt potius emptores, quibus eas ad terminum carius vendāt, ratione interesse lucri quod alioqui essent habituri. Sicut & similiter errant mercatores, qui quærunt, quibus pecunias mutuent, aliquid ab eis ratione interesse exigentes, quādoquidē ratio interesse habenda, non est nisi quā mutuatarij causa sunt, vt mutuans tale interesse patiatur: hoc est, quando mutuans non se ad mutuādum offert, sed ad mutuatarij instantiā mutatione facit, aut res suas ad terminum vēdit. Alioqui si ipsi mutuatarios aut emptores, qui ad terminum emant, quærunt, interesse

non mutuatarijs, sed ipsis mutantibus venit imputandum.

Circa interesse illud notādum est, quod est quoddā interesse immediatum seu propinquū: aliud verò remotū. Exemplū primi. Si mutuans erat gallinā aut rem aliā fructiferā empturus, vnde fructus sperabat, & tamē ob causam mutui impeditur, ne rē illā fructiferam emat, vnde necesse est eū fructus præfatos amittere. Exemplū secūdi, vt si empta gallina, seu ouo, ouū lucretur, & inde sperat pullū seu pullā, ex qua rursus alia oua sperat. &c. De pto primo fructu sperato, reliqui dicuntur lucrū mediatū, & remotū, & carētia illius ob causam mutui, dicitur interesse remotū. Quod ergo dictū ē, mutuatarij teneri ad interesse, cui mutuatō causam dedit, pcedit de interesse propinquū non de remoto: alioqui eū interesse remotum videatur in infinitū procedere, ita etiam & satisfactio deberet in infinitū procedere, quod esset absurdum. Et sicut distinguitur de interesse lucri cessantis, Similiter de interesse damni emergentis distinguitur. Et hæc de secunda causa, rōne cuius potest aliqd vltra sortem exigi, nō solum post mutuationem, sed etiam tempore mutuationis.

TERTIA causa, ratione cuius potest mutuans aliquid vltra sortem recipere, licet non exigere, est donatio ipsi mutuatarij. Huius rō est clara. Quia nō est homo peioris conditionis ad recipiendū donatū per hoc, quod mutuauit quā si nil mutuasset, ceteris parib, imo melioris cū ob beneficiū mutuationis dignus sit, cui premium, vel gratificatio aliqua fiat, vt significatur in capit. Peruenit. de fide iusso. Cū ergo is, qui nullū mutuationis beneficiū alteri fecit, potest quod sibi sponte donatum fuerit, recipere: igitur a fortiori is, qui mutuum dederat.

Sunt tamē aliqua ad id iustificādum obseruāda, quibus deficientibus, præfata receptio vitabitur. Primū est ex parte mutuatarij, & est, quod ita sit, quod mutuatarius sponte & liberaliter offerat, quod donat, non tanquā vi mutuationis debitū, nec metu, quo timet, mutuātē nō amplius illi mutuaturū, nisi aliqua huiusmodi donatione illi facta. Nā si hoc ipsi mutuati cōstiterit, oblatum recipere, sicut nec retinere. Cuius ratio est etiam nota: quia, si posset, maximè rōne donationis sibi factæ: sed tunc donatio locum non habet quia si vi mutui offerat præcij mutuationis potius quā doni rationem habere videtur. Si ex præfato metu oblatio huiusmodi fiat, non ergo est donatio, de cuius ratione est spontanea & liberalis datio: qualis non est,

Codex de restitutione,

non est, quando metus illi causam præstat. Secundum requisitum, est ex parte mutuantis, & est, quod mutuans id, quod sibi sponte offertur, per viam donationis recipiat, hoc est, tanquam donatū, & non tanquam sibi ratione mutui debitum. Ratio etiam est nota. Quia si non tanquam donatū, sed velut vi mutui debitū, id recipiat, vsura est, vt ex definitione vsuræ patet. Tū etiā Quia si aliquid eum assécuraret, maximè donatio per mutuatariū eidem facta: sed donatio in casu completa esse non potest, cum ex parte donatarij eiusdem acceptatio deficiat. Exemplum huius est apertum. Si Petrus mihi vestē, quam habet, sponte donare intendit, ego autē donationem huiusmodi non acceptans, ipsum per vim ex parte mea illatam vestem spolio, apertum est, me minimè à peccato excusari, per liberalem spoliati donationem: nec vestem sic ablatam potero iustè retinere, quādiu ex præfato deprauato affectu eam retineam, nisi affectu mutato, vestis donationem acceptare incipiam. Tertium requisitum & generale est, quod talis rei oblata receptio, nec aliorum scandalizatiua sit, nec ipsius recipientis infamatiua. Quæ conditio de se satis nota est. Quartum requisitū etiam ex parte recipientis est, vt supra tetigi, quod constet illi mutuatariū sponte & liberaliter donare, aut saltem id verisimiliter præsumat. Secus si oppositum præsumatur, aut causa oppositū præsumendi habeatur: nam stante aliqua huiusmodi causæ oppositæ præsumptione illicita erit præfata receptio, vt si mutuatarius, qui munus offert, est paupertate pressus, aut illiberalis, qui talia munera liberaliter offerre non solet, sed ob beneficium inde speratum, puta vt sibi in posterū cū indigerit mutuetur: aut si munus ante sortis mutuatæ solutionem offeratur, quia in his casibus iuxta qualitatem personæ iustè præsumitur, quod non gratis & liberaliter munus offertur, sed vel vt terminus solutionis sortis prorogetur, quod est secundo mutuatari: vel vt postmodum cum ipse oblator indigerit, illi mutuetur. Similiter si mutuator tēpore mutuacionis verbis, aut signis insinuauit se aliquod munus ex mutuo sperare, etiā si iocose id dixerit, mutuatari^o autem seriose id dictū esse acceperit, ratione cuius postea munus aliquod offert, iustè præsumitur, illum non liberaliter donare, sed quia quodammodo fuerat exactum. Itaque his aut alijs causis existentibus, quibus præsumitur, aut rationabiliter præsumi potest, muneris oblationem non sponte & liberaliter, sed vi mutui accepti, vel postmo-

dum accipiendi fieri, illicita erit receptio.

Sed nunquid hoc sit vniuersaliter verum, quod non liceat mutuatori munus oblatum ante solutionem sortis, aut post eam solutam accipere, quando præsumitur offerentis intentionem hanc esse. scilicet vt mutuator postea cū ipse offerens indigerit, aut petierit, eidem mutuet. Quodque non aliter munus esset oblatum? Et videtur quod non, supposito quod ipse offerens non necessitate pressus, ipsam muneris oblationem faciat, sed sit competenter diues, nec præsumitur quod mutuum petet ex indigentia, sed ad lucrum inde sibi querendum, aut ad alia opera citra indigentiam exercendum. Durum esset in casu ipsum mutuatorem, si taliter oblatum recipiat, condemnare, secluso semper periculo scandali & infamiz. Potest tamen, qui talia offert, tripliciter se habere. Vno modo, explicando suum intentum, dicendo se ideo offerre, vt postmodum cū mutuū petierit, sibi concedatur: & hoc modo est donatio modalis, cui⁹ causa principalis & finalis est futura mutuatio: & tunc illicita est talis muneris receptio, cum non liberaliter, sed pro futura mutuacione donetur, & ideo esset vsuraria huiusmodi receptio. Potest secundo munus offerri, intentum similiter explicando. scilicet se à donatario beneficium mutuacionis sperare, non quidem intendendo ei on⁹ hoc postmodum mutuandi iniungere, sed cū quodammodo ad amicitiam sui atrahere, vt tandem sit dispositus facilius offerentis petitioni postmodum cōsentiat. Et hoc modo tenet donatio, siue spes illa offerentis opere compleatur, siue non, eò quod præfata muneris oblatio non pro spe future mutuacionis facta est, sed in spe. Refert autem pro spe, aut in spe retributionis aliquid agere, vt supra tetigimus. Et ita in tali casu licita videtur esse talis receptio: quemadmodum licita est mutuatio in spe, non pro spe retributionis facta. Tertiò modo potest mun⁹ offerri, spe sola mente concepta, & non exterior⁹ significata, & tunc coniecturis opus est. Si enim præsumitur causam finalem offerentis, futuram mutuacionem esse, idem est, ac si exterius mentem explicaret, & esset in casu modalis donatio. Si autem præsumitur offerentem directè & immediate intendere animum donatarij molificare & disponere, vt facilius postmodum mutuet, donatio tenet, & licita est receptio. Pro quibus vide, quod supra de donatione oblatam differebamus. Sicut etiam excusatur Iudex, cui munus sponte & liberaliter offertur, non animo iustitiam emendi, nec ipsum iudicem corrumpendi, nec ipsi iudici onus ad iniuriam sen-

stè sentenciandum imponēdi, sed animo eum propitium habendi: seu eum ad id, quod iustū est, iudicandum disponēdi, atq; alliciendi, etiā si in his casibus vbi de effectu optato desperaretur, muneris oblatio minimè fieret.

Hinc apparet, quid dicēdum ad casum sequentem, qui (vt aiunt) frequenter inter dominos & Principes exercetur. Reges, Duces, alijq; temporales domini, suis millibus, aut seruitoribus, alijq; personis certum stipendium in termino soluere obligati, cum id fortè in eodem termino soluere nō possint, mercatores querunt, seu alios diuites, cum quibus datis suis schedulis, taliter conueniunt, vt præfati diuites, debita ipsorum dominorum in termino statuto soluant, & promittūt se vltra sortem certum quid illis reddituros, vt si diuites præfati pro dominis centum soluerint, reddentur eisdem centum & decem, aut plus, secū dum q̄ domini præfati promittere velint. Ad duntq; in schedula se ex nunc pro tunc gratis & liberaliter præfati incrementi ipsis mercatoribus donationem facere, ne metu vsuræ, aut obligationis restituendi à præfata solutione pro dictis dominis agendo, reuocētur. Queritur an huiusmodi mercatores in tali casu sint ab vsura & debito restituendi immunes, ob donationem mutuatarij illis vt præfertur factam? Et pro parte affirmatiua videtur. Quia ratione donationis licitum est mutuanti vltra sortem accipere, & acceptum retinere, Nec refert donationem ante incrementi receptionem, aut postea fieri. Nam si dominus rei, quā aliquis furto subripuit, liberam donationem illius rei ipsi furi faciat post rem furto sublatam, valebit donatio, & tutus erit fur à peccato simul & debito restituendi post huiusmodi donationem illi factam. Similiter etiam erit tutus. Si ante patratum furtum, dominus rei libere & sponte donationem illi taliter faciat, scilicet, vt si rem illam fuerit furatus, ex nunc pro tunc gratiam & donationē eius illi facio. Igitur pari forma in nostro casu donatio ante incrementi receptionem facta liberabit recipientem à culpa simul & debito restituendi: sicut donatio post incrementi receptionem facta, cū dem recipientem liberaret.

Oppositum tamen videtur tenendū. sc̄ q̄ illa donatio ante mutationem seu solutionē nomine regis factam, non liberat mutuantem, nec à culpa vsuræ, nec à debito restituendi superacceptum. Cuius ratio videtur aperta. Quia mutuatō virtute præfatæ schedulæ facta, nō gratis, vti debet, fit,

sed pro lucro in schedula nomine donationis promisso. Nā ipsa regis promissio dat causam præfatæ solutioni, quæ virtualiter quædā mutuatō est, vt constat: qua promissione & securitate lucri seu donationis seclusa, mercator præfatam solutionem non fecisset, ac proinde talis mutuatō vsuraria est.

Tum etiam, si mercator in casu posset ab vsura & restitutione superaccepti excusari, maximè ratiōe donationis in schedula contentæ: sed illa non est vera donatio, eo q̄ non sponte & liberaliter fit, imo ex necessitate, qua rex pecunia indiget, ad suis creditoribus satisfaciendum, quam non nisi per viā mutui reperire potest. Nec talem donationem rex ipse faceret, nisi id, quo indiget, sibi mutuetur. Ac proinde illa incrementi promissio, non ex liberalitate, sed ex necessitate, & ratiōe mutui, quo indiget, fieri videtur, & per consequens non liberat sic mutuantem.

Confirmatur, si rex in tali necessitate constitutus mereatori daret in promptu. io. hac lege, vt pro illo soluat centum, addens q̄ si soluerit, eo ipso facit ei donationem liberam illorum. io. certè & si verbis donationis vtatur, donatio tamen simpliciter dicenda non est, sed pactum adiectum de mutuando centum, seu tantūdem pro rege soluendo, trahit ipsam donationē in aliā speciē cōtractus. sc̄. Do, vt facias. Do, vt mutues. Vnde in contractibus non tam verba, quā res ipsa sunt attendēda: cū sēpe contrahentes vtātur nomine mutui, vbi non mutuū, sed venditio sit, & è contra. Cuius exēplū clarū est, Si quis ita cum altero contrahat. Mutua mihi centum ducatos, q̄ dabo tibi quolibet anno donec eos restituā. io. Talis contractus nō mutuatō est, sed venditio census, vt patet. Aut è contra, si ita quis contrahat. Vende mihi censum, quo singulis annis mihi soluas. io. & dabo tibi centum ducatos, apposito pacto, q̄ in fine quatuor annorū reddas mihi capitale. Talis contractus non venditio est, sed mutuatō vsuraria: quia pactum appositum de reuocando capitale, est contra naturam emptionis & venditionis, & est de natura mutui. &c. Ita igitur in nostro casu, & si verbo donationis rex ipse vtatur, vere donatiō non est. &c. Et ita qui pro rege, vt præfertur, soluit, nec ab vsura, nec à debito restituēdi superacceptum erit liber, etiā si in præfata schedula hæc clausula fuerit apposita. sc̄. Quod si fortè mercator post sortem simul cum incremento, promisso manserit in conscientia mihi obligatus ad superacceptum restituendum, ego ex nunc

Codex de restitutione.

nunc pro tunc illi remitto præfati incrementi debitum. &c. Nam sicut promissio atque donatio mutuacionem præcedens non libera fuit, nec vera donatio, ita nec remissio huiusmodi ante mutuacionem pro tempore futuro facta, est libera & vera remissio ob eandem causam. Et ita virtute præfatæ schedule prædictus mercator nec incrementum promissum recipere, nec illud receptum retinere poterit, nisi post mutuacionem noua donatio, & noua remissio mutuatarij superueniat: nam tunc virtute huius nouæ donationis, seu spontaneæ remissionis poterit mutuator à debito restituendi liberari.

Nec est simile, quod pro simili adductum est, de donatione ante furtum commissum facta, & de donatione ante mutuacionem facta. Nam prima non habet unde vitietur sicut secunda. Prima enim fit absolute absque pacto aliquo, aut conuentione adiecta. Secunda verò non fit nisi cum pacto de mutuando. Prima fit non ex indigentia & necessitate, sed ex liberalitate. Secunda vero non nisi ex indigentia, ut positum est.

Et procedit præfata ad casum responsio de illis mercatoribus, quibus ipsa lucris seu doni promissio causa est sine qua non, ut mutuum lucrum ipsum promissum intendentes, & de rege aut domino promissionem ex necessitate faciente. Tum enim duplici titulo peccat, & tenetur superacceptum ipse mercator restituere. Tum, quia lucrum est usurarium. Tum etiam, quia donatio non fuit satis valida. Aduerte tamen, quod stat in casu mutuacionem esse usurariam, & non doni promissi receptionem: & tunc quamuis peccet mercator sic mutuando, non tamen tenebitur superacceptum restituere. Ut si donatio in scheda contenta fuit valida, & mercator tempore, quo incrementum promissum recipit, non ratione mutui, quod fecit, sed ratione donationis ipsum recipiat, etiam si noua post mutuacionem donatio, aut remissio non fiat. Quod enim possit donatio præcedens mutuacionem sicut & subsequens valida esse, apparet, si non ex indigentia aut necessitate, quæ voluntarium tollat, procedat. Unde stat, quod rex præfatum promissionem faciens, eam agat ex necessitate subueniendi sibi, & familie suæ, aut ex necessitate suum regnum ab hostibus defendendi & conseruandi, cum aliter illud conseruare non potest. Aut tertio ex necessitate, qua pecunijs indiget ad regnum suum ampliandum, seu noua regna lucrandum. Aut quarto ex necessitate, qua pecunijs indiget, ad alia opera voluntaria agendum. Si donationem

prædictam ex prima aut secunda necessitate faciat, non dubium quin voluntarium talis necessitas tollat: cum non solum pecuniæ sint regi in casu ad præfatos fines necessariæ, sed ipsi fines intenti sunt per regem necessario intendendi, & per consequens talis donatio seu remissio mutuacionem præcedens, non reddit tutum mercatorem, quominus teneatur super acceptum restituere, nisi noua superueniat remissio. Si autem præfata donatio in scheda contenta ex secunda aut tertia necessitate fiat non ita videtur de se inuoluntaria, nec inuvalida: quia quæuis pecuniæ sint regi ad illos duos fines necessariæ, ex quo tamen huiusmodi fines necessarij illi non sint, sed merè voluntarij ut suppono, ideo dicerem talem donationem validam esse: & per consequens in tali casu si mercator tempore solutionis incrementum promissum ratione donationis prædictæ recipiat, etiam si donatio noua non superueniat, non esset in conscientia ad restituendum compellendus.

QUARTA causa ratione cuius licito est mutuati aliquid ultra recipere, est poena, quæ contra mutuatarium morosum instituitur per eum soluenda, si sortem in præfixo termino non reddat. Est autem huiusmodi poena triplex, legalis, iudicialis, & conuentionalis. Legalis dicitur, quæ à lege, vel statuto imposita est, ut statutum est in aliqua ciuitate, quod tutor de pecunijs pupilli, quæ ad manus eius perueniunt, teneatur emere possessiones, vel respondere pupillo ad rationem. s. pro centenariis. Si tunc tutor pecunias pupilli, non pro pupilli utilitate, sed pro sua propria exponat, cogetur soluere de centum. s. Quæ quinque dicuntur poena legalis. Iudicialis dicitur, quæ à iudice contra debitorem coniunctum imponitur, nisi statuto die creditori satisfaciatur. Conuentionalis vero est, quæ de consensu contrahentium contra morosum debitorem statuitur. Et de poena legali & iudiciali non dubium, quin possit imponi, & iuste à moroso debitore exigi: modo sit moderata, quæ etiam ad finem, ad quem imponitur, deferuiat. Nam potest esse adeo parua, quod nil, aut parum ex metu eius debitor ad soluendum mouebitur. Potest etiam esse adeo excessiua, ut impium sit, eam executioni mādare, si quantitati culpe proportionata non sit. Et quæuis morosus debitor ex contractu quodammodo furis æquiparetur, non tamen tanta debet contra debitorem huiusmodi poena imponi, quanta contra furem, aut alium debitorem ex delicto.

De poena

De pœna etiam conuentionali non dubitatur, quin iustè ex partium consensu statui potest, similiter & suo tēpore exigī, & recipi. Cuius ratio clara est. Quia iustè potest ex partiū consensu pœna stabiliri contra eū, qui rē alterius. eo inuito, retinuerit, & suo tēpore nō reddiderit: nam talis retentio est iniusta, & peccaminosa, & per consequens aliqua pœna nō solum apud Deū, sed etiā apud homines digna. Tum etiam, quia talis pœnalis conuentio, nulli est iniuriōsa: quia vel esset iniuriōsa legi, talē conuentionē phibenti, & hoc non, quia suppono nulla lege præfatā cōuentionē simpliciter esse phibitā. Vel esset iniuriōsa ei, cōtra quē imponitur, & hoc nō quia volēti & cōsentiēti nō sit iniuria, modo ambo cōtraheutes in tali pœna libere consentiant. Sed nec est iniuriōsa ipsi mutuāti, cū in ei⁹ fauorē, & volūtate ipsius instituat, vt constat. Igitur. Pro quo etiam facit communis practica. Quia in cōtractibus censualibus communiter solent apponi pœnæ contra morosum debitorem, quæ quidem iure non modo non reprobantur, sed approbantur, & adimpleri mandātur: quem admodum & reliqua pacta, quæ iure non reprobantur, sunt tenenda, & seruanda, vt patet ex titulo de pactis. Ergo etiam mutuator poterit pœnam contra mutuatarium morosum ex eius consensu imponere.

Oportet tamen aliquas condiciones seruari, vt huiusmodi conuentionalis pœna licitè imponatur, & exigatur. Via est, q̄ mutuator mallet in conscientia sortem, quā mutuatur, in termino statuto sine pœna rehabere, quam mutuatarium talem pœnā ex mora incurrere. Nam dato opposito, videretur pretendere lucrum ex mutuo. Sed nunquid hæc conditio sit limitanda, sicut fuit limitata suprā, q̄ de interesse loquebamur. s. q̄ mutuanti sit teste conscientia indifferens vnum de duobus eligere. s. sortem solam in termino præfixo habere, aut sortē cum pœna statuta post moram habere: cessare namq; tunc videtur lucri cupiditas, cum vtrunq; æqua lance pensetur. Dicendum, q̄ quantum attinet ad vitandum culpam vsuræ tenet huiusmodi limitatio maximè si præfata pœna apponatur in recompensam grauaminis, quod mutuator timet se passurum ex mora mutuatarij. Est enim multis molestum & graue, & quibusdam plus, quibusdam minus debitores in termino statuto illis deficere: & hoc grauamen & molestia precio extimabile, ac proinde vicem habet interesse, ratione cuius pœna contra morosum ap-

ponitur. Et si hæc sit mutuantis intentio principalis. s. per pœnæ iniunctionem præfatū grauamen & molestiam euadere, aut recompensare, tunc pœna imposta deberet proportionari præfato grauamini, & diceretur exigi potius ratione interesse, quam ratione pœnæ. Si tamen non sit hæc principalis intentio mutuantis, quia forte parum, aut nil molestū erit ipsi mutuanti, q̄ mutuatarium terminum statutum aliquantulū transgrediatur, sed potius ad pœnam statuendum mouetur ex zelo iustitiæ, & odio in iustitiæ quam iniustitiā cōmitteret debitor sine creditoris consensu, in termino debitorum nō soluendo, tunc habet proprie rationē pœnæ: & tunc non habet locum præfata limitatio conditionis præsentis, quia nō debet esse indifferens ipsi mutuāti, sed potius debet male mutuatarium in termino solam sortem soluere, quam post morā sortem cū pœna soluere. Quia si sortem in termino soluat, nulla est culpa, si vero non in termino soluat, sed ex mora pœnam incurrat, interuenit culpa, vt constat intuēti. Et ita si pœna præfata (proprie de pœna loquendo) statuatur, stat prima conditio posita. s. q̄ mutuans mallet sortem in termino nudam habere, quam mutuatario in mora existente, sortem simul habere cum pœna. Et si esset id (hoc modo consideratū) indifferens ipsi mutuanti, peccaret quidem contra charitatē, tanquam is cui indifferens est, proximum peccare, aut non, non tamē peccato vsuræ, nisi pœnam per modum lucri intenderet.

Secunda conditio, Quod caueat, qui pœnam huiusmodi imponit & exigit, ne inde infametur, aut alios scandalizet, aut ne contra illum sinistre aliquid præsumatur. Quæ conditio, vt dixi, generalis est in omni contractu seruanda.

Tertia conditio. Quod dilatio solutionis fortis nō sit de præcepto. Potest enim mutuatarium adueniente termino solutionis tam impotens, aut inops esse, q̄ cōtra charitatē esset, eum ad solutionē fortis cōpelle re: maximè si vel nil habeat, vel vnicam veltem quam habet, aliamue suppellectilem eidē necessariā vendere cogatur. Tūc enim sicut impotētia, aut tam notabilis inopia cum à solutione fortis pro tūc deobligat, ita à fortiori à solutione pœnæ: cū iniustū sit pœnā sentiat, qui culpā nō admisit. Nec in tali casu dicitur proprie morosus debitor, cū per eum non stet, quominus soluat. Sicut si tēpore solutionis esset vel captiuus, vel incarceratus, aut in loco distanti infirmus, aut aliter impeditus, quominus in illo termino

Codex de restitutione.

mino soluere possit, non illi imputatur mora, nec culpa, & ideo debet esse immunis à pœna. Et procedit hoc quādo huiusmodi debitor nō incidit præfatam impotentiam ex culpa sua. Nam tunc sicut non liberatur ob culpabilem impotentiam à debito soluendi sortem, & interesse, ita nec à debito soluendi pœnam, quando. s. potens fuerit.

Correlariè sequitur, q̄ q̄n huiusmodi pœna non pro interesse, sed pro culpa & mora debitoris imponitur, non opus est, sit ipsi interesse proportionata: quia etiā omni interesse secluso, locum habet præfata pœna. Quare impertinens videtur, quā ait Scotus. & alij post ipsum. Qd̄ causa quare iustè imponitur est, quia fortè mutuator patitur magnū, seu aliquod damnū si sibi in termino debitum nō solvatur. Nā siue illud pati timeat, siue non, siue actu illud patiat, siue nō sola culpa & mora debitoris facit eum pœnæ debitorem, ex quo ipse sponte se ad pœnam obligauit. Maximè cum ipse Sco. distinguat inter pœnam & interesse, dicens diuersum esse aliquid ultra sortem per viam pœnæ recipere, & ratione interesse.

Sequitur amplius differentiā esse inter pœnam, & interesse. Quia si mutuatariorum in termino præfixo non soluente, mutuator aliqd̄ interesse patiat, tenebitur mutuatariorum q̄n poterit, ad satisfaciendū pro tali interesse, etiam si impotentiam in termino soluendi sine culpa incidit, non t̄n ita tenebitur ad pœnā. Ratio discriminis clara est. Quia in recompensatione pro interesse agenda non requiritur culpa recompensatis, qualis requiritur in pœna soluenda, vt patet ex dictis. Ad has igitur quatuor causas reliquæ reduci possunt, propter quas licitū est aliquid ultra sortem exigere, aut oblatum recipere. In quib⁹ casib⁹ non vera vsura est, sed similitudinaria. Et quæ admodum præfatæ causæ à culpa vsuræ mutuatorem excusant, ita & à debito restituendi eū immuncin faciunt.

De vsura restituenda.



Super est nunc de vsura vera quo ad debitū restituendi aliquid dicere. De qua est generaliter q̄rendum. An omnis vsura vera inducat obligationē restituendi. Et ratio disti-

cultatis est, quia multoties cōmittitur vsura, p̄ quam mutuatariorum non damnificatur, nec aliquid ultra sortem mutuanti soluit, quod eidē alioqui debitum non sit. Igitur tunc nil erit ab vsurario restituendū. Antecedens patet, si mutuator mutuatur hac lege, vt mutuatariorum postmodum mutuanti remouet: aut ad officinam seu molendinum eius potius quā alterius empturus, aut moliturus veniat. Et ita de alijs potest exemplificari, supposito q̄ in emptione & molitione præfatis, mutuatur non nisi, quod iustum fuerit, sit exacturus. Quod enim in huiusmodi casibus, in quibus mutuatiorum fit cū pacto de ineundo alio contractu etiam iusto vsura sit, apparet ex capi. Naviganti. de vsuris. vbi damnatur hic contractus tanquam vsurarius, quo. s. quis certam pecuniæ quantitatem mutuatur, periculum pecuniarum pro aliqua certa mercede, de qua inter eos conuenitur, in se suscipiens, quamuis merces ipsa præfatæ assicuratiōi iustè correspondeat. Quod autem in huiusmodi casibus nil sit de necessitate mutuatiorum restituendum, apparet: quia nil indebitum ab illo exactum, aut receptum est.

Secundo ad idem arguitur de vsurario mentali, qui omni pacto secluso, sola mente spem lucri retinet, quod etiā postmodum per mutuatiorum oblatum recipit: talis non videtur teneri ad restituendū super acceptum. Nam simoniacus mentalis, nō tenetur restituere: igitur nec vsurarius mentalis. Consequentia apparet paritate rationis. Et antecedens patet ex capi. finali. de simonia. vbi præmittens de acquisitione temporalium & spiritualium, nullo pacto, sed affectu animi præcedente, dicit, quod hoc casu sufficit delinquentibus per solam pœnitentiam suo satisfacere creatoris, Igitur.

Tertio arguitur ad idem de vsurario reali ex pacto reali lucrum acquirere, q̄ restituere non tenetur. Quia vsurarius acquirat dominium lucri per mutuum acquisiti, igitur non tenetur illud restituere. Antecedens apparet, quia ad acquisitionem illius lucri concurrit voluntas proprii domini. s. mutuatiorum: modo autem nil tam conueniens est naturali æquitati, quam per voluntatem domini volētis rē suam in alium trasferri, ratam haberi, vt habetur instituta de rerum diuisione. Alioqui sequeretur, q̄ non possent alij cū vsurarijs commercia facere, nec illis aliquid vendere, nec aliquid ab eis recipere, saltem si nil habeant, præter ea, quæ vsurarie acquisierunt. Nā quicquid alij ab vsurario huiusmodi reciperent, esset abie-

num

num. scilicet creditorum, à quibus illud per vsuram extorserunt: & ita rem alienam invito domino sicut & ipsi vsurarie contrectarent.

Quarto arguitur ad idē. Quia si lucrū vsurarium esset necessario restituendū, similiter ergo esset restituendū, quicquid cū pecunia scēbri vsurarius acquisierit, cum non minus mortiferum sit secundum lucrum, quam primum, iuxta illud ad Ro. ii. Si radix mortifera, etiam & rami.

Quinto arguitur ad idē. Quia si vsurarius lucrū taliter acquisitū teneretur restituere, similiter ergo teneretur hę redes eius, si ipse in vita non restituit: cum hęreditas cum suo onere ad hęredes transeat. Tenerentur etiam cęteri cum vsurario ad vsuras exercendum cooperātes. Quemadmodum cōcurrentes cum fure tenentur sicut ipse, iuxta regulam iuris. Qui causam damni dat, damnū dedisse videtur.

His non obstantibus oppositum tenendum est. Pro quo illud notandum, quod suprà dicebamus. scilicet aliud esse mutuacionē esse vsurariam, aliud vero lucrū. Stat enim alterum siue altero vsurarium esse. Redditur mutuatio vsuraria, si pactum de lucro apponatur, & est vsura pactionalis. Similiter secluso pacto, si ex mutuo ipso lucrū principaliter intendatur, seu speretur, ut suprà dicebamus, & dicitur vsura mentalis. Lucrum autem dicitur vsurarium tam in ipsa lucrū acquisitione, quam in eiusdem retentione, si ratione mutui retentum, aut acquisitum sit. Vsurā autē accipitur aliquādo pro mutuacione vsuraria. Aliquādo vero pro lucro vsurario. Si igitur pro lucro vsurario accipiatur, nō dubiū est, talē vsuram esse de necessitate restituendā, siue mutuatio fuerit pactionabilis, siue mentalis. Cuius rō est manifesta. Quia quicūq; lege dei prohibetur non solū lucrū acquisitione, sed etiā ipsum lucrū, quicūq; illud receperit, tenetur illud restituere: lege autem dei prohibetur non solum acquisitione lucrū vsurari: sed ipsum lucrum, & eiusdem receptio. Igitur illud est necessario restituendū. Maior patet. Quia illa est ratio, quare meretrix nō tenetur lucrū turpiter acquisitū restituere. Quia licet modus acquirendi sit lege diuina vetitus: non tamen lucrum ipsum meretricium. Meretrix enim, ut ait lex, quamuis turpiter agat, nō tamen turpiter recipit. E contra verò qui simulatione paupertatis eleemosynam accipit, cum vere pauper non sit, tenetur eleemosynam restituere, quia illicitum est ei eleemosynam recipere, sicut & iudici pro iniqua sententia feren-

da lege vetitum est munera recipere, ideo tenetur acceptum restituere. Et est cōmunis doctrina. Quod autē lege dei prohibita sit lucrū vsurarij receptio, patet per illud Ezechielis. i. 8. vbi dominus ostēdens quomodo filius iniqui patris nō morietur, inter cętera ait: si virū nō contristauerit, pignus nō retinuerit, rapinā nō rapuerit, panē esurienti dederit, nudū operuerit vestimento, à pauperis iniuria manū suam auertit, vsuram & superabundantiā non acceperit, hic non morietur. &c. Vnde patet ipsum lucrum vsurarium esse in se prohibitum.

Idem etiā patet ex Lucę. 6. Mutuū date, nil inde sperantes. Vbi cū spes lucrū expresse prohibeatur, à fortiori intelligitur lucrū receptio prohibita. Et quod hic locus valeat ad probandum necessitatem huiusmodi lucrū restituendi, patet. Quia alias nusquam in lege euangelica fundata esset necessitas restituendi vsuras, siue cum pacto, siue sine pacto facta fuerit mutuatio, quod est absurdum, & cōtra omnium sanctorum sententiam, ut suprà deduximus. An autē ex mutuacione vsuraria oriatur similiter obligatio restituendi, & qualis, patebit in difficultate statim mouenda.

Ad rationes antea factas respon. Ad primā, in qua tēgitur difficultas de eo, qui mutuatur cum pacto alterius contractus ineundi. Dicendum varie respondisse doctores. Et ut aliorum opiniones omittamus, dixit Adrianus post Grego. de Arimino, quod talis mutuatio etiā cū tali pacto facta, nec vsuraria est, nec obligationem restituendi inducit. Pro qua sententia arguitur primus. Quia mutuans nullum lucrū alioqui indebitū inde acquirit, quia si sic, maxime obligationem ciuilem, qua mutuatarium obligat, ad de sua officina emendum. &c. Sed acquisitio talis obligationis non vitiat mutuacionem. Patet in casu suprà posito, quando de diffinitione vsurę loquebamur. Supposito enim, quod defunctus mihi legauit. 10. sciente hęrede eius, testamentum tamen in foro exteriori ob defectum solemnitatis fuit nullum, & ideo hęres nō est mihi obligatus obligatione ciuili ad soluendum legatū, licet sit in conscientia ad id obligatus. Ego si illi mutuem, adiecto hoc pacto, quod. scilicet. ultra capitale soluat mihi legatum, nō pecco, nec mutuatio est vsuraria, ex quo non lucrum intendo, sed quod per illum mihi debitū est, recuperare desidero. Et tamen in mutuacione illa obligationem ciuilem contra prefatum hęredem acquirō: igitur ciuilis obligatio per mutuacionem acquisita, nō de se vitiat ipsam, nec obligationē restituendi inducit

S & nec

Codex de restitutione.

& per consequens licitum erit mutuare cum pacto de emendo pro iusto precio mercis ipsi⁹ mutantis.

Secundò, quod ex tali contractu, quo emēdū de mutuātis officina, seruata, & qualitate p̄cij, nulla oriatur obligatio restituēdi, p̄batur. Quia tūc ipse mutuator nō posset seruare & retinere id qđ iustē sibi debetur. Nā totū p̄ciū, quod pro merce mutuatariorum vendita recipit, sibi ratione mercis debitū est. Immo esset obligatus min⁹ retinere, quam sibi iustē debetur, quod videtur implicare. Sequella patet, si talis mutuator post mutuatiōē rē aliquā ipsi mutuatariorum pro iusto precio, in infimo tamen gradu vendat. Iam si de illo teneretur aliquid ementi restituere, sequitur quod illatum est.

Tertiò si quis mutat colono pecuniā, vnde possit iumenta, aut currum aut alia necessaria emere, vt terras ipsius mutuantis colat, ne illarū terrarū incultarū maneant. & p̄ terris colendis iustam ipsi colono mercedē tribuat: ille non tenebitur aliquid restituere, alio qui teneretur colono maius p̄ciū, quam sit iustum pro sua opera dare. Supposito, quod p̄cium, pro quo cū illo cōueniat, sit in gradu rigido: nam tenebitur ratione conuentionis illud assignatum p̄cium colono soluere, & vltra aliquid ratione pacti mutuatiōis adiectū restituere, & ita intentum. &c.

Quartò, si quis locauit alteri operas, pro certo denario sibi soluto, & nolit, vel non posset operari, nisi conductor mutuet vnde medio tempore viuat, talis cōductor mutuo, non est vsurarius, nec aliquid restituere tenetur, vt cōmuniter tenent doctores, etiam si mutuet, non alias mutuaturus, cū nullā superabundantiā ex mutuo querat. Igitur sicut licet post obligationem mutuare, vt obligationi satisfaciatur, similiter licebit ab initio mutuare, vt pro iusto p̄cio conueniat.

His nō obstantibus, videtur contrarium esse tenendum, quod. s. mutuatio, de qua difficultas hæc mota est, est vsuraria, & illicita. Qđ inde patet, & est argumentū ad hominem cōtra ipsum Adrianū. Quia si licitū esset mutuare cum pacto de ineundo aliū cōtractū, vt dictū est, sequitur qđ etiā esset licitū mutuare cū pacto de postea remutuando: & ita naturalem obligationem ex mutuo ortā, liceret in pactū deducere, quod tamen negat ipse Adrianus. Excepto, nisi cū certa modificatione p̄fatū pactū apponatur. s. si mutuem tibi hoc pacto, vt tu, quādo ego indigero, tenearis mi-

hi similiter mutuare. Cuius limitationis causa est, quia tūc ego nō exigo à mutuatariorum aliquid indebitū, sed potius debitū, cum vere ita sit vt pono, quod mutuatariorum tenebitur, mihi tunc sub poena peccati ingratiudinis mutuare.

Tum etiam. Quia mutuare cum tali pacto, est mutuatariorum obligare ad aliquid, ad quod alioqui non tenetur, nec ex natura mutui, nec ex causa alia, & ita est mutuatariorum indebitē grauare, obligādo illū, vt on⁹ tale in se suscipiat, quo. s. sua libertate amissa, teneatur merces mutuātis emere. aut ad suū venire molendinū, seu officinam. Hanc autem libertatem perdere, & se alteri, vt dictum est, subijcere, est aliquid p̄cio æstimabile, vt constat: & ita esto mutuator nullum aliud lucrū ex mutuo acqrat, nisi actionē hāc cōtra mutuatariorum habere, est commodum p̄cio æstimabile. Et esto quod sibi formaliter non esset commodum aut lucrum, bene tamen virtualiter. Nam damnum seu grauamen ipsi mutuatariorum per mutuantem impositum, ipsi mutuantis est ad superabundantiam & lucrum imputandū. Quemadmodum è contra, damnum, & grauamen mutuantis, quod ex mutuo patitur, reputatur quasi mutuuum ipsi mutuatariorum traditū: & ideo mutuatariorum tenetur vltra sortem aliquid in recompensam reddere, vel mutuantē à tali damno & grauamine releuare, vt ex dictis de interesse satis patet.

Inde sequitur illam mutuatiōem vsurariam esse, qua quis alteri certam pecuniarū quantitatem mutat, qui pro eo, quod in se periculū suscipit, aliquid vltra sortem est receptur⁹, iuxta capit. Naviganti, de vsuris. Et quanquam Adrianus dicat hunc textum inniti p̄sumptioni, attamen iuxta cōmunem intellectū, non p̄sumptioni, sed veritati innititur: idq; si pactū de tali periculo suscipiēdo apponitur ex parte mutuantis, quia tūc ratione mutui exigit à mutuatariorum aliquid indebitum. Et ideo quamuis merces p̄ periculo suscepto exacta, sit iusta, non excusatur cōtractus à vitio vsuræ sicut nec p̄cedentes. Secus si pactū apponatur ex parte mutuatariorum, & per mutuatiōem acceptetur, quia tūc non est vsura, vt constat. Vnde fallitur, vt videtur. Contra, qui glossam in hoc casu reprehēdit, cū glossa calum text⁹ condēnet, qñ p̄dictū pactū apponitur ex parte mutuantis, & rectē eum damnat.

Inde etiam sequitur, quod similiter erit vsuraria mutuatio, quæ fit cum pacto, quo mutuatariorum cōferat ipsi mutuantis aliquid officii, vel beneficii, quod cū alioqui non sit

non sit illi debitum, non dubium illo modo esse vsurarie acquisitum. Nec refert stipendiū tali officio annexum excedere operas, labores & sollicitudinem ex officio tali impendendas, aut eisdem equari. Quod etiā contra eundem Adrianum ponitur qui ait, præfatam mutuationem vsurariam esse, si stipendium præfatas operas & labores excedat, non tamen si eisdē æquetur. Cuius discrimen assignat: quia quādo excedit, iam ex mutuo lucrum assequitur: quando autem æquatur, nullum assequitur lucrum. In quo præsupponit actum emptionis, & venditionis, aut locationis & conductionis, alteriusve iustę permutatiōis, in qua precium iustum seruatur, nō posse emi, aut vendi: quia tunc necesse esset à iusto præcio deficere, aut excedere. Sed oppositum docet cōmunis practica simul & ratio. Nam cum fructus ecclesię vel communitatis his, qui vulgo dicuntur, arrendatores, venduntur, communiter illis proponitur, & ei, qui tantum, vel tantum pro fructibus illis dedit, dabitur certū quid. In quo casu manifestā ipse actus emptionis pro tanto vel tanto, venditur, vt constat. Similiter ratio idem docet. Quia hoc, quod est, emptores reperire, est valde per mercatores desideratum, & est precio estimabile. Vnde & sæpe mercatores cum aliquo tertio conueniunt, vt emptores querat, & suas merces per alios emi faciat, promisso, vel dato illi tertio aliquo stipendio: quod maximē in nundinis fieri videmus. Ita similiter potest aliquis cum aliquo tertio conuenire, vt faciat sibi aliquod officium publicū conferri, promissa illi tertio certa mercede: idque etiam si stipendium illius officio operas, & labores non excedat. Lucrum igitur reputatur reperire emptores, reperire venditores, reperire qui suam operam locent, & cui eam locent, reperire mutuatores, qui suo tēpore mutuent, reperire etiam, à quibus beneficia & officia lucrosa, etiam vbi stipendium excessiuū non sit, obtineant. Quę omnia constat precio esse estimabilia. Ac proinde mutuatō facta cum pacto aliquo super his, quę dicta sunt, nō dubium quin sit vsuraria.

Sequitur amplius, fideiussorem posse pro eo quod fide iubet, aliquid exigere & recipere: non obstante, quod id, ad quod fideiussor se obligat, quod est principali debitore soluere, sit quodammodo mutuarie. Correlariū patet, quia obligatio ad pro debitore soluendum est aliquid estimabile precio: ideo namq; illicitum & vsurarium est mutuarie cum pacto postmodum reinmutuandi,

vt ex dictis patet. Et procedit hoc Correlariū, siue fideiussor se exponat periculo perdēdi, quā pro debitore soluerit, siue nō, quia ille est alius titulus, quo possit pro mercede, seu pro precio fideiubere: sed illo secluso, sola ipsa obligatio pro debitore soluēdi, sicut & obligatio civilis postea mutuari, est precio estimabilis, vt tenet Caietanus cū Tho. 2.2. quęst. 78. Quanquā sanctus Bernardinus in suo tractatu de restitutione dicat illicitū esse fideiussori aliquid pro fideiubendo exigere, sed hic sanctus habuit respectū ad mutuū futurū, ad quod fideiussor se obligat, ratione cuius mutui nil exigere potest, non tamen ad ipsam obligationem, qua ad postea mutuarium se obligat. Et hæc est, vt puto causa, quare Cōradus. quęst. 40. hunc casum minimē iustificat. sed pro interesse, quod fideiussor se passurum timet, & pro periculo, cui se fideiubendo exponit, ait esse illi licitum aliquid exigere. Quanquā in. quęstio. 36. dicit, vsurarium esse mutuarie cum pacto postmodū reinmutuandi. Et dat causam. Quia obligatio ad mutuarium, est precio estimabilis. Ac proinde non deberet damnare fideiussorem pro precio fideiubentem, etiam si nullum timeret periculum. nec interesse.

Supposito ergo præfatos contractus, qui fiunt cum pacto de inuendo alium contractum per ipsum mutuantem appposito, esse vsurarios, esset dubium iuxta quęstionē principalem. An ex illis oriatur obligatio restituendi, & cui, & quomodo. Respon. huiusmodi contractus triplices esse. Quidā sunt, per quos aliquid lucrū ipsi mutuati acquirunt. Quidā sunt, per quos ipsi mutuati à aliquid, quod lucro equiparatur, acquirunt. Quidā vero sunt, per quos & si lucrū formaliter mutuati nō acquiratur, mutuatario tñ onus aliquod alioqui indebitū imponitur. Exemplum primi, vt si quis ex mutuo assequatur beneficiū aliquod, aut officium lucrolum, siue stipendium sit excessiuum, siue non. Exemplum secundi, vt si quis ex mutuo assequatur hoc, quod est mutuarium esse sibi obligatum, ad colendum terras suas, seu ad de officina eius emendum. Exemplum tertij, vt si quis ob mutuuum compellat mutuarium actu emere res mutuantis, aut actu secum alium contractum inire, quem mutuatarius alioqui minime iniisset. Et si restitutio strictē accipiatur pro eo, quod est alicuius rei iniuste retentę redditio, constat nō ex omni contractu vsurario debitum restituēdi oriri, ex quo nō ex omni tali aliquid cōmodū est formaliter mutuantis acquisitū. Si tamen

Codex de restitutione.

large accipiatur restitutio pro eo, quod est, re alteri debitam eidem reddere, & pro damno seu grauamine iniuste illato satisfacere: tunc ex omni tali contractu pactionali videtur oriri obligatio restituendi, eo quod per omnem talem aliquod commodum formaliter, vel virtualiter mutuanti acquiritur, aut saltem aliquod grauamem mutuuario infertur.

Inde sequitur, quod qui ex mutatione pactionali beneficium aliquod, aut officium acquisit, tenetur sic acceptum resignare, & in potestate eius, qui illud contulit, siue praelatus sit, siue princeps, aut alius dominus temporalis reponere, vt si postea velit eidem libere & sine pacto aliquo conferat. Huius ratio est clara. Quia tali officium, aut beneficium est aliquod commodum usurarie acquisitum: nullum autem taliter acquisitum potest licite retineri, sicut nec recipi, vt supra ex iure diuino ostensum est. Igitur. Et conclusio est doctoris sancti, qui in hoc sententiae Adriani contrarium tenentis, est preferendus. Fructus tamen seu redditus atque stipendium tali officio annexum, quod ante officij resignationem acceptum est, non opus est restituere, eo quod tale stipendium ratione officij debebatur. Excepto, nisi talis fructus & redditus sint excessiuus: quia tunc id, quod plus est, quam operę & labores impensi mereantur, restituendum est. Idem dicendum si sit beneficium ecclesiasticum usurarie acquisitum, quod. s. resignandum est, & fructus recepti restituendi, demptis laboribus & expensis, quę semper veniunt defalcanda. Si autem mutuans ex mutuo acquirit obligationem contra mutuarium ad postmodum aliquid emendum agendum, aut dicendum. &c. tenetur huiusmodi actioni, seu obligationi taliter acquisitę, cedere, ipsum mutuarium in sua libertate relinquendo, ita vt ratione prefacti pacti nullatenus maneat civiliter obligatus. Si verò mutuans ratione mutui obligat, leu compellit mutuarium, vt illico res aliquas emat, aut vendat, antequam pactum actuetur, tenetur eum liberum relinquere vt emat, aut vendat, si velit. Post pactum tamen actuatū, tenetur ad vnum de duobus, vel ad rescindendum prefatam emptionem & venditionem vt mutuarius maneat liber, sicut ante mutationem fuerat. vel in recopensam grauaminis mutuuario illati, aliquid ad iudicium boni viri reddere tenetur.

Correlarię sequitur, non esse omnino verum. quod dixit Ioan: Andreas in regula iuris. Peccatum. & Panor. in cap. finali. de usuris, quod in prefatis casibus

restitutio non mutuarijs, sed pauperibus est agenda. Nam cum constet mutuarios obligatione indebita grauari, consequens est ipsis grauatim esse satisfaciendum, vel eos a grauamine releuando, vel loco grauaminis aliquid illis rependo. Quanquam illi Doctores cum de restitutione pauperibus agenda loquuntur, non de huiusmodi satisfactione pro grauamine agenda loquuntur, sed de alio lucro mediato seu remoto ex mutuo acquisito, quale est fama, & concursus aliorum ementium, aut aliud huiusmodi, quod mutantibus ex pactis prefatis in esse positus solet euenire.

Iam patet responsio ad rationes pro Adriano superius factas. Ad primam, in qua arguitur, quod mutuatium, ratione cuius acquiritur civilis obligatio, nec usuraria est, nec obligationem restituendi inducit, vt illic probatur per exemplum de herede. &c. Dicendum illud esse falsum regulariter, etiam si in exemplum illic adducto sit verum. Pro quo id notandum, quod supra tetigimus, quod dupliciter stat mutantem contra mutuarium obligationem civilem acquirere, quam ante non habebat. Vno modo ita, vt mutuarium obliget ad id, ad quod alias secluso mutuo, particulariter tenebatur, vt in casu argumenti, in quo heres ille in conscientia (vt supponitur) tenebatur particulari obligatione, & ex iustitia soluere legatum illud: & tunc obligatio huiusmodi civilis per mutuum acquisita, non vitiat mutationem, cum mutuans in casu non petat a mutuuario nisi id, quod alioqui ipsi mutuanti debebat. Secundo modo potest obligatio acquiri talis, vt mutuas mutuarium obliget ad aliquid, ad quod alioqui non erat particulariter obligatus. vt in casibus supra expositis est exemplificatum, & tunc redditur usuraria ipsa mutuatium: & obligationem restituendi, quam supra diximus inducit. Quare autem dicam usuram non esse mutuarium obligare ad id, ad quod alias particulariter tenebatur, patet ex dictis. Quia omni pacto secluso, mutuarius tenetur obligatione naturali remutuare, sed non ad id particulariter tenetur: cum possit in alijs rebus absque remutatione se gratum mutuanti exhibere: ideo si mutuans particulariter illum ad remutuandum obligat, usura est. Adde etiam, quod si mutuarius secluso pacto tenetur ex charitate etiam particulariter ad aliquid pro mutuate agendum, & tale sit, quod non teneatur gratis agere, obligare illum per mutuum ad illud gratis agendum, usura est. Secus si obligaret illum ad agendum, licet non gratis. Vt si mutuo medico

medico hac lege, vt me ægrotantem curet si alius sit, qui me curare possit, vsura est. Si etiam pactum sit, vt me gratis curet, etiã si alius, qui me possit curare non sit, vsura est. Si deniq; pactum est, vt me curet, vbi alius non sit, qui me curare possit, modo nõ addatur, gratis, vsura non est. Quia nil indebitum ab illo exigo, quod secluso mutuo mihi particulariter nõ deberet. In casu autem, super quo disputamus, in quo. s. mutuans mutuatariũ ad emendum de officina mutuantis obligat, vsura est. Quia exigit aliquid alias indebitum.

Quando secundo pro Adriano arguebatur, qd̄ sequeretur mutuãtem nõ posse iustè retinere preciũ iustum sibi ratione mercis debitum. &c. Responso. Ratio parum valet. Nam nil inconuenit vendentem, & se ad vendendum offerentem, à precio iustò communiter currente, descendere, & minus habere, quam sit premium iustũ: quod alias si ad instantiam emptoris mercem suam venderet, habuisset: vt supra quando de precio iustò loquebamur, diximus. Modo autem in casu præsentis ipse mutuans non solum se ad vendendũ offert, sed ipsum mutuatarium ad emendũ cõpellit. Tum etiam. Quia non mirum si totum premium iustum retinere non possit, si ex altera parte ipsi ementi ad aliquid teneãtur. Sicut in præsentis casu post actuatũ pactum tenetur. s. vel contractum rescindere, vel recompensam pro grauamine mutuatario illato, eidem repẽdere. Et ita si mutuãns minus habet, quam alias iustè habere posset, imputet sibi, qui mutuatarium indebite grauauit.

Quando tertio arguebatur, de eo, qui colonus inmutuat cũ pacto, qd̄ terras ei⁹ colat. &c. Dico esse vsurã, & teneri ad reponendum colonũ in sua libertate, si pactũ actuatũ non sit, vel consummatũ: vel in recompensam p̄ grauamine & onere iniuncto, illi satisfacere. Nec erit inconueniens, qd̄ facta satisfactione, colonus habeat plus, quã alioqui iustè esset habiturus: quia illud plus non per viam mercedis, sed per viam satisfactionis habebit, vt de se satis constat.

Quãdo quarto arguebatur, qd̄ post conuentionẽ factã si colonus nolit terras colere, poterit dñs illi mutuarẽ cũ pacto qd̄ terras colat. Igitur similiter ab initio poterit eidẽ mutuarẽ, vt de colẽdo cõueniat. Cõsequẽtia nil valet, quia in casu antecedẽtis mutuans nõ exigit nisi sibi debitũ: qd̄ nõ fit in casu cõsequẽtis, vt satis notũ est. Et p̄ hęc patet ad primũ argumentum quæstionis principalis.

IN secundo argumento principali illud quærebatur, an. s. vsura mentalis inducat obligationem restituendi, sicut eam inducit vsura pãctionalis, de qua primum argumentum quærebatur. Et loquor de vsura mentali, qua mutuum fit propter lucrum speratum, & postmodum realiter obtentum. Nam quantumuis mutuan corruptam habeat intentionem mutuan-do, scilicet, propter lucrum speratum. Si nullũ inde lucrum acquirat, locum restitutio nõ habet, sed de corrupta intentione est pœnitendum. Nec opus est hic repetere, quod supra in declaratione diffinitionis vsuræ diximus. An. s. omnis spes lucri reddat mutuationem vsurariam, & si non omnis, puta ea, quæ non dat causam mutuationi. An saltem ea spes, quæ est causa sine qua non, mutuationis, reddat eam vsurariam? Nam dicendum quod non, nisi talis sit spes, quod propter lucrum speratum & intentum mutuatio fiat. ita vt lucrum speratum sit causa finalis mutuantis, & non causa impulsiva. De quibus vide, quæ supra diximus. His ergo omisissis, & loquendo de spe lucri intenti, propter quod ipsa mutuatio fit, quam non dubium est vsurariam esse, procedit quæstioncula præfens. Et video communiter doctores distinguere. Nam si mutuans cum spe corrupta insinuat intentionem suam, ipsi mutuatario, ita vt mutuatarius agnoscat animum mutuantis esse lucrum ex mutuo acquirere, tunc talis vsura mētalis insinuata, inducit obligationem restituendi, quod fuerit lucratus. Secus si vsura illa mentalis insinuata non sit. Cuius discriminis ratio est. Quia quando insinuatũ, & mutuatarius mētem mutuantis intelligit, & si illi lucrum cum sorte soluat, non tamen videtur donare liberaliter: quia ideo soluit, quia virtualiter fuerat à mutuantem exactũ, etiã si de hoc pactũ non præcesserit. Sic videtur tenere Sco. in. 4. Similiter & Ricar. dist. 15. & alij. Quib⁹ etiam Caietan⁹ in opusculis aperte consensit. Sec⁹ si insinuata non fuerit præfata mutuãtis intentio: quia tunc si quid ultra sortem mutuatarius soluit, donare videtur, & ita sic acquiritũ non est restituendũ.

Pro qua sententia facit primo, qd̄ supra in argumento citatũ est, quia. s. simonia mentalis cũ beneficij assequutione, non inducit obligationem restituendi, seu resignandi, igitur nec vsura mentalis.

Secundo facit. i. quæstio. 2. capitulo. Si cut. vbi ait Gregori. Ei⁹ obligatio nullam culpæ maculam ingerit, quæ nõ ex ambiẽtis petitione processit. Cum ergo nullo

S 3 pacto

Codex de restitutione.

paſto nulla inſinuatione præcedēte, ni mutuās petierit, ſequitur licitum illi eſſe taliter oblatū recipere, nec illud teneri reſtituere.

Tertio facit ratio. Non obſtante deprauata mutuātis intentione, ipſe poteſt licitè recipere, q̄ alter ſibi naturali obligatione debet: ſed mutuatarius ratione gratitudinis benefactorib⁹ debite, tenetur naturali obligatione regratiari. Ac proinde ſi ipſe velit huic obligationi aliquid vltra ſortē offerendo ſatisfacere, licitè poterit mutuator illud recipere & retinere, & ita nō tenebitur illud reſtituere.

Quarto facit ſimile. Quia in venditione ſola intentio corrupta vendentis defraudādi emptorem aliquid vltra iuſtum preciū extorquendo, non inducit obligationē reſtituendi, ſi quid exceſſiuū ipſe emptor ſpōte obtulerit. Igitur nec in præſenti caſu, in quo deprauata mutuātis intentio exterius nō inſinuat, oritur talis obligatio.

His non obſtantibus, videtur quod ad obligationem præſatum lucrum reſtituendi impertinens eſt uſuram mentalem exterius inſinuatam eſſe, aut non. Cuius ratio eſt manifeſta. Quia ſi mutuans ex eadem corrupta intentione, qua mutuationem fecit, lucrū ipſum illi oblatum recipiat, uſurariū eſt lucrū ſicut & mutuatio, & per conſequens reſtituendum: ſecluſa libera & gratuita donatione mutuatarij, ſiue præſata intentio fuerit inſinuata, ſiue non. Id patet ex his, quæ de lege diuina ſuperius adduximus, ad probandum omne lucrum uſurarium eſſe reſtituendum. Si autem illa lucri acceptio non ex deprauata intentione fit (quæ fortè, iam eſt emendata) ſed ideo recipitur, quia ſponte & liberaliter ſibi donatur licitè recipitur & retinetur, nec eſt de neceſſitate reſtituendum, ſiue præſata deprauata intentio fuerit inſinuata, ſiue nō. Itaq; illa exterior inſinuatio impertinens eſt ad in re ipſa obligationē reſtituendi inducendū. Imo nec pertinēs eſt, pactum realiter præceſſerit de tali lucro ſoluendo, vel non præceſſerit ad præſatam reſtitionē. Nam ſi mutuatarius ſpōte & liberaliter & non ratione pacti prioris tale lucrum mutuati offert, & vt taliter oblatum à mutuante recipitur, non tenetur illud reſtituere, ſiue pactū præceſſerit, ſiue nō. Si autē non eſt per mutuatarium ſponte & liberaliter oblatum, ſed ratione mutui tanquam ob id debitum ſolutum, tunc tenetur mutuans illud reſtituere, ſiue pactum præceſſerit, ſiue non, vt conſtat.

Secundo idem patet ex capitulo. Conſuluit. de uſuris, vbi dicitur

patere ex euangelio Luce, quod homines ſine omni conuentione pro intētionē lucri quam habent, in lege iudicandi ſunt male agere, & ad ea, q̄ taliter ſunt accepta, in animarū iudicio efficaciter ſunt inducēdi reſtituere. &c. Vbi nulla mentio de exteriori inſinuatione fit, ſed de hoc. ſ. qualiter ſint accepta: & ita obligatio reſtituendi non ex inſinuatione oritur. ſed ex lucro taliter accepto. ſ. ratione mutui. &c.

Dicendum igitur primo, qđ ex mutuatione uſuraria mentali ante lucri aſſequutionē, nulla reſtituēdi obligatio naſcitur, eo, quod per ſolam huiusmodi mutuationem, ſiue deprauata mutuantis intētio inſinuetur, ſiue non: nec aliquid à mutuatio iniuſtè auferitur, nec ipſi damnum, aut grauiamem aliquod inferitur, vt patet.

Dico ſecundo, quod de lucri perceptio-
ne eſt diſtinguēdum. Quia vel mutuatarius libere & ſponte illud mutuanti donat, vel non. Si primum mutuans id ſciens, aut rationabiliter præſumens, poteſt illud tanquā donatum recipere, & nō tenetur illud reſtituere, nam tunc non eſt lucrum uſurarium cū nō propter mutuum recipiatur, ſed quia donatū eſt. Dico notanter, ſi mutuans id ſciat, aut rationabiliter præſumat: nā ſi putat mutuatarium non donare, ſed quaſi debitum ob mutuū, aut quaſi exactum reddere, tunc tali conſcientia p̄ ſeuerante, tenebitur ratione conſcientiæ lucrū reſtituere, etiam ſi in re verè, donatum ſit.

Similiter, eſto qđ vere donatum ſit, ipſe autem non tanquā tale recipiat, ſed tanquā debitū ob mutuū factū, tenebitur ad vnū de duobus, vel ad mutuandū talem deprauatā intentionē, incipiēdo. ſ. lucrū ratione donationis retinere, & erit à reſtitione imunis. vel ad taliter acceptū nō pauperib⁹ vt aliqui dicunt, ſed mutuatario reſtituendū. Cuius ratio eſt. Quia ſi non ratione donationis illud accipit, aut retinet, ſed propter mutuum quaſi ſibi debitū, non videtur donationē accipere, rōne cui⁹ ſolū erat ſibi licitū illud recipere & retinere. Igitur tenetur illud ipſi donanti reſtituere, eo quod donatio perfecta non eſt, quando per donatarium non acceptatur,

Si autem tale lucrū non ſit verè à mutuatario donatum, ſed propter mutuū quaſi debitū, aut exactum ſolutū, & id ſciat aut præſumat ipſe mutuator, ſiue præceſſerit inſinuatio ſiue non, tenebitur illud lucrum ipſi mutuatario reſtituere. Secus ſi veriſimiliter præſumat illud ſibi vere donatum eſſe: nam tunc conſcientia quādiu in ea perſeuerat, illum à debito reſtitu-

to restituēdi excusabit, sed cum veritatē agno-
uerit, tenebitur lucrū restituere: excepto nisi
cū bona fide consumptū sit, & non sit inde fa-
ctus locupletior, vt tenet Caietanus.

Patet ex dictis, quod dixi, insinuationē
prædictam impertinentem esse ad
obligationem restituēdi lucrum per mutuata-
rium oblatum, sed ad intentionem mutuata-
rij lucrum offerentis, & ad conscientiam ipsius
recipientis est attendendū. Confert tamen mē-
talem vsuram insinuatam esse, aut non, ad cau-
sandum rationabilem præsumptionem de ani-
mo offerentis: nam si insinuata ipsi mutuata-
rio sit, tunc rationabiliter præsumitur, qd' mu-
tuatarius non animo donandi lucrum ipsum
offert, sed quasi à mutuante exactum tacite vel
expressè & existente huiusmodi præsum-
ptione, restituendum taliter acceptum. Si au-
tem insinuata non sit, tunc rationabiliter præ-
sumitur, quod mutuatarius sponte vult tale
lucrum donare, & sic non erit necessario resti-
tuendum. Et hoc modo sunt intelligēdi Theo-
logi, qui ad insinuationem præfatā dicunt esse
attendendum. Verū cum hi præsumptioni in-
nitantur, si veritas opposita constiterit, illi, &
non præsumptioni standum erit.

Correlariè sequitur, non esse indistin-
ctè verum, qd' ait Ioan. An-
dreas in mercurialibus. in regula. Pactū. Et Pa-
normit. in capitulo. Consultuit. de vsuris, quod
vsurarius mentalis tenetur semper lucrum ac-
quisitum restituere: sed limitandum est ad ca-
sum, quo tale lucrum ex deprauata intentione
vsuraria, ex qua mutatio processit, recipiatur
tunc, enim lucrum illud vsurarium est, & tenet
etiam quod dicunt, quod contractus ab initio
vitiosus, effectum sortitur vitiosum.

Iam ad ratiōes pro priori sentētia factas
Respon. Ad primum in quo queri-
tur, quare vsura mētalis inducit obligationem
restituēdi, iusta capitulum. Consultuit. de vsu-
ris, & non simonia mentalis, iuxta cap. finale.
de simonia. cum multi multa dixerint, inquit.
Adrianus, quod ideo est, quia restitutio simo-
niacè acquiritorum fieri habet ecclesiæ, quæ in
hoc facultatem habet ius suū remittere si vult,
sed restitutio vsurarum debetur personis pri-
uatis, à quibus vsuræ fuerunt extortæ: quam
obligationem nec Imperator, nec Papa, nec ec-
clesia sine illorum consensu remittere potest,
&c. Verum capitulum. finale, de simonia, in
eo, quod ait, per simoniam solam mentalem
non teneri ad resignationes spiritualium, aut
temporalium. &c. non videtur procedere per

viam gratiæ & remissionis, quam illic. Ecclesia
huiusmodi simoniacis faciat, sed per viam de-
clarationis procedit, cum illi Papa ad proposi-
tam consultationem respondeat, vt patet ex
textu ipso. Itaque declarat mandatum apo-
stolicum, de quo sonat illic textus ad Abba-
tes extendi. Declarat secundo per simoniam
mentalem puram non teneri homines ad resi-
gnationem temporalium & spiritualium taliter
acquiritorum, sed per solam poenitentiam
suo satisfaciunt creatori. Ideo videtur dici ali-
ter posse, quod sicut vsura mentalis restitutio-
nem in iudicio animarum inducit, vt ait capi-
tulum. Consultuit, ita & simonia mentalis ca-
teris paribus, nec est discrimen in hæc assignā-
dum. Ad textus autem citatos dicendum, qd'
capitulum Consultuit, procedit in animarum
iudicio, vt ex ipso aperte constat. capit. autem
finale de vsuris. procedit in iudicio humano, in
quo non tenentur simoniaci mentales ad præ-
dictas resignationes. Quod ita esse apparet.
Quia quod à Papa queritum est in cap. Con-
sultuit. est, ad quid illi vsurarij essent in iudicio
animarum compellendi. Quod constat forum
conscientiæ concernere: sed in cap. finali de si-
monia, queritum est, ad quid se mandatum apo-
stolicum extenderet circa simoniacos, qui ali-
quo dato religionem, ingressi sunt. Quod aper-
tum est, forum & iudicium humanum concer-
nere: nam hæc erat consultantis intentio. scire
quomodo virtute mandati apostolici se erga si-
moniacos illos cū pacto & sine pacto, habere
deberet. Et ita nulla est repugnātia vt videtur.

Quando secundo arguebatur ex De-
creto Gregorij dicētis Eius
oblatio nullam culpæ maculam ingerit, quæ
non ex ambientis petitione processit. &c. Dicē-
dum q' loquitur de oblatione gratuita & libe-
rali, quæ sicut offerentē non maculat, ita & nec
recipientem, quando eo modo recipit, quo of-
fertur, puta ratione gratuitæ & liberalis dona-
tionis. Secus si recipiatur ex corrupta cupidi-
tate, & propter spirituale prius ministratū: nā
tūc vel mutuanda est huiusmodi deprauata in-
tentio, vel taliter acceptum est restituendum.

Quando tertio arguebatur, q' licitè
potest mutuator recipere, q'
mutuataris naturali obligatione illi retribuere
tenetur. Dicendū q' verum est, modo illud,
qd' sic illi offertur, non propter mutuum fa-
ctū, sed rōne liberalitatis & donationis ipsius
mutuatarij recipiat, & tunc nō tenebitur resti-
tuere. Secus si quod per viā gratitudinis offer-
tur, propter mutuum factum recipiatur.

S 4 Quādo

Codex de restitutione.

Quando quarto arguebatur de vendēte. & corruptam mentē habēte, q̄ non inde tenetur restituere, si quid excessiui emptor spēte donauerit. Dicendū q̄ si talis vēditor illū excessum recipit, nō tanquā donatū, sed tanquā sibi ratione mercis debitū (cū non sit) nisi intentionē huiusmodi mutet, non poterit illud retinere. Quia nec ratiōe valoris mercis, cū nō valeat tantū, nec ratione donationis cū illā nō acceptet in tali casu. Secus si excessum illum tanquam donatum accipiat. &c.

In tertio argumēto principali alia tangitur difficultas. An. f. vsurarius acquirat dominium vsurę. Antiqua est quęstio quę, pro vtraque parte fautores habet non paucos. Sunt igitur qui dicūt vsurariū effici dominum rerum, quas vsurarie acquisiuit, nō solū earum rerum quę vsu consumuntur, sed & aliarum non vsu consumptibiliū. Quorū sententia videtur posse probari, primō. Quia vt arguebatur ex Insti. tuta. de rerum diuisione. Nil tam conueniens est naturali æquitati, quam voluntatem domini volentis rem suam in alium transferre, ratā habere. Cum ergo mutuatarius sua voluntate hæc rem illud in vsurarium transferat, sequitur &c. Nec obstat dicere, quod non volūtate simplici & absoluta, sed quodammodo coacta lucrū illud perfoluit. Non, inquam, obstat: tum quia pono ipsum mutuatarium non aliqua necessitate compulsus mutuum petiisse, & se ad vsurę solutionem obligasse, sed diues erat, & cum pecunijs mutuatis amplius lucrari prætendebat, & ita non inopia præssus, nec timore compulsus, sed lucrī amplioris cupidus, mutuum cum pacto de lucro soluendo petijt: hæc autem cupiditas voluntarium non impedit, si cut impediret metus, & ignorātia, seu coactio. Quod inde apparet: quia si homo ex nimia carnalis voluptatis cupidine mot⁹, aliquid suę focarię, aut meretrici donet, tenet donatio, nec voluntarium impeditur ob id, quod ex illa excessiua cupidine fiat: & meretrix dominium rei tradit, seu donatę acquirit, vt supra suo loco ostensum fuit. Si ergo cupiditas voluptatis voluntarium non tollit, nec ergo cupiditas lucrī voluntarium tollet.

Item ad idem, si ex hoc quod mutuatarius lucrum soluens, habet aliquid inuoluntarium admixtum, impediretur dominij ipsius lucrī translatio, sequitur quod quādo cunquē aliquis inopia pressus & necessitate compulsus rem suam pro iusto precio vendit, impediretur translatio dominij illius rei venditę in eumentem, quod nemo dixit: suppo-

sito q̄ nemo venditori illi vim inferat, aut metum ingerat, quo eum ad venditionem præfatam compellat. Et tamē sequela nota est: quia multo plus est de inuoluntario in eo qui rem suam, vt dictum est, vendit, q̄ in mutuatario rē suam vltra sortem vsurario soluente.

Item ad idē. Nam plus etiam est de inuoluntario in eo, qui metu mortis rē suā vim inferēti tradit, quā in mutuatario, qui lucrū vsurario soluit: quod suppono certū esse & tamē traditio ex præfato metu facta, est valida, & in ea transfertur dñum, vt colligitur ex cap. Abbas. De his, quę vi, mutusue causa sūt. Etiam si ex tali metu facta debeant reuocari, & restitui. Ex quo verbo apparet huiusmodi traditionem ex metu factam, non esse nullam, cum non sit de his, quę iure nō permittuntur. Quę autē facta ex metu valida sint, & quę nō in versibus illis communiter notantur. Terror iudicium. dos. sacrum. copula. votum. Hęc sex vi facta, de iure scias fore nulla. Cætera ius patitur, sed postea restituentur.

Secundo arguitur. Quia si vsurarius nō acquireret dominium lucrī vsurarij, esset secundo ex eo, q̄ mutuatarius cū lucrum tradit, non intendit dominium illius in vsurarium transferre, sed solum intendit rem illā tradere: quod quidem diuersum quid est ab eo quod est dominium transferre, sed hoc dici nō potest. Probat, quicquid sit de intentione, quam actu habet is, qui lucrum vsurarium soluit, intentio tamen, quam debet habere hæc est vt non solū rem tradere, sed dominium eius in vsurarium transferre intendat. Tum quia hæc est vsurarij intentio cum mutuatario de lucro pascificante, vt. f. mutuatarius lucrū, de quo conuentum est, ita mutuanti soluar, vt à se omne ius quod in illo habuerat, in mutuante trāferat: quandoquidem lucrum nō petit per viā pignoris, nec per viam mutui, vel commodati, nec per viam depositi, nec per aliquam aliam, qua ius lucrī in ipso mutuatario permaneat: quam mutuantium intentionem certam esse suppono. Et cum mutuatarius se obliget iuxta intentionem alterius secum contrahentis, aut saltem se iuxta illam debet obligare, si vult à mendacio & deceptione immunis esse, sequitur intentum. Nec quacunq; calliditate ipse mutuatarius vtatur, à culpa excusabitur, nisi iuret aut promitat, se vsuram soluturum ad mentem ipsius exigentis, iuxta illud, quod habetur cap. Quacunq;. 2. 2. q. 2. vbi dicitur. Quacunq; arte verborum quis iures. Deus tamen qui conscientię testis est, ita hoc accipit, si-

cut

cut ille, cui iuratur, intelligit. Et ita si vsurari⁹ à mutuuario iuramentum de lucro soluendo exigat, & ille iuret, tenebitur ad mentem exigentis seruare iuramentum, iuxta cap. Debitores. de iureiurando. Igitur tenebitur vsuram ita vsurario soluere, vt totum ius, quod in illo habebat, in vsurarium transferat. Et pro maiori firmitate pone vsurarium hanc suam intentionem mutuuario explicuisse, quam reuera stando in communi hominum intelligentia, non opus est explicare.

Tertiò arguitur. Quia si vsurarius præfati lucri dominium non acquireret, esset tertiò ex eo, quòd non obstante mutuuarij voluntaria traditione, voluntas tamè domini superioris, scilicet, Dei, simul & lex ipsa tali translationi resistit: cum constet ex dictis vsuram omni iure prohibitã esse. Sed hoc non obstat. Probat, tum quia lex diuina, naturalis, & humana non aliter præfate translationi resistet, nisi quia vsuram prohibet & dãnatur: sed cum non prohibeat, ne mutuarius vsuram soluat & tradat, nec prohibeat, ne mutuarius dominium lucri soluti in vsurarium transferat, cum id licitum & liberũ sit ipsi mutuuario, sed solũ dare ad vsuram, & eãdem exigere, & retinere prohibeat, consequens est, nec Deum, nec legem præfato dominio transferendo resistere. Quãdmodum Deus & lex eius resistunt, ne quis metu, aut lucri cupiditate, aut ex concupiscẽtia inducat foeminam vt secum contrahat: & tamen si de facto contra hanc, transfertur dominium corporis vnus in alteram, & e contra. Resistit etiam lex violationi voti & iuramenti, vt si quis vouit castitatem & vxorẽ non ducere, si tamen ducat, transfertur corporis dominium. Si quis iurauit se nõ donaturum, aut non vediturũ domum alicui certæ personæ, resistit lex tali donationi & venditioni, & tamen si contra iuramentum donet, aut vendat, transfertur domus dominium in donatarium & emptorem.

Alij verò insignes etiam doctores teneant oppolitũ, q. s. vsurari⁹ nõ acquirunt dñum vsurę. Pro qua sentẽtia in rationib⁹ imediatè antea positis nõnulla fundamẽta tãta sunt, videlicet quia voluntas mutuuarij vsurã soluẽtis habet inuoluntarium admixtũ, quia non dare nisi quodãmodo coactus, eò. s. q. non potest aliter mutuũ reperire. Tũ etiã, quia & si intendat vsuram tradere, non tamen intẽdit eam donare nec dominium eius à se abdicare. Sicut qui merces in mare tempore tempestatis proicit, voluntate proicit, non tamen

ius & dominium earum à se abdicat: cum si quis postea eas repererit & acceperit, teneatur proiciẽti restituere. Tum etiam, quia esto mutuarius lucrum in vsurarium transferri vellet ob causam mutui: Deus & lex talẽ translationem non approbãt, sed potius eidem resistere videntur. Verũ hæ rationes suprã videntur infirmatè.

Addit Caieta. aliam rationẽ, quia vsurarius tenetur restituere fructũ vsurę pceptę, si fructifera sit, ex sententia omniũ: non autem ad id teneretur, si vsura illa fructifera esset verè sua, & de dominio ipsi⁹: ex quo fructus rei ad illum pertinent, ad quem dominium ipsius rei fructifera &c. Hęc tamen ratio minimè cõcludit: quia sicut tenetur vsurã restituere: quia est lucrũ vsurariũ & vsurariẽ acquisitum, ita & fructus vsurę tenebitur restituere, quia similiter sunt lucrum vsurariũ, & ex mutuo intentũ, ex quo vsurarius ex mutuo vineam non intenderet, nisi quia fructus eius intendit, vt constat. Tum etiam, quia ex quo tenetur vineam vsurariam illico restituere, ex cõsequenti tenetur fructus eiusdem restituere, non quia sui non sint, sed quia mutuuario debiti: cui enim debetur res fructifera, ex consequẽti debetur fructus eiusdẽ à possessore, quandiu est in mora percepti: cum certum etiam sit creditorem ex mora debitoris prædictis fructibus iniuste priuari, & à fructibus illis habendis iniuste impediri, & ideo tenetur ad vsuram fructiferam, & fructus eiusdem tanquam qui aliũ ab assequutione alicuius boni sibi debiti iniuste impedit.

Addit Altifiodorẽs rationẽ aliã. Quia vsurarius tenetur vsurã ei, à quo eam extorsit, restituere, & non nisi qui non sua, sed alterius, à quo eam extorsit: si enim alterius puta mutuarij non esset, non illi esse restituenda, ex quo ille à se dominium illius rei abdicauit, vt opposita tenet opinio, sed vel eam retinere posset, vel pauperibus esset eroganda. Sed nec hæc ratio concludit. Quia ad hoc, quòd vsurarius huiusmodi lucrum restituere teneatur, impertinens est dominium illius ad vsurarium pertinere, vel nõ: quia siue teneamus ad eum pertinere, siue non, retineri ab vsurario non potest, eò quòd iniuste, & contra legem est receptum, seu retentum. Vt si lucrum sit pecunia non signata, quam aliis pecuniis similibus miscuit, dominium illius sicut & alterius pecuniaz iuste quęsitę ad vsurarium pertinet, & tamen restituere tenetur quantum per viã mutui fuerat

Codex de restitutione.

lucraturus. Quasi admodum mutuarius dominium habet pecuniæ sibi mutuatæ, & tamē adueniente termino solutionis, restituere tetur quantum mutuo accepit &c. Et quādo dicitur, quōd tunc non mutuatio, sed pauperibus esset erogāda, imo ipsi mutuatio, à quo iniuste extorta est, venit reddenda: non quia dominium vsuræ apud mutuarium mansit, sed quia eam indebitè soluendo, fuit per mutuantem non aliter mutuatariū volentem iniuste damnificatus.

Addit Ricardus aliam rationem, dicēs: Quicumq; est dominus alicuius rei aliquo iure, non iniuria est dominus eius: sed rei fenebris non est vsurarius dominus aliquo iure, seu titulo iusto: quia non iure emptionis, vt constat: nec iure liberalis donationis, cum mutuarius nō liberaliter velit vsuram donare: sed quia exactus, vel quodammodo coactus: nec iure locationis, cū in locatione dominium non trāsferatur: nec iure permutacionis, vt constat: nec iure mutui: quia pro mutuo aliquid vltra sortem recipere, non est ius, sed iniuria, vt patet: nec iure soluti ex promissione præuia, nam talis promissio est iure reprobata, nec inde aliqua naturalis, aut civilis obligatio oritur. Ad hunc modum repelli possent alia iura, seu tituli, quibus solet dominium rerum acquiri. Verū nec hæc ratio cōuincit, nam posset dici cum Innocentio, quōd vsurarius efficitur dominus vsuræ solutæ iure contractus, seu conuentionis, aut pacti: contractus enim ex conuentione legem accipiunt: & ita quia mutuatans & mutuarius taliter continentur, vt ille mutuatet: alter verò vltra mutuum aliquid amplius daret. Nec obstat tale pactum iure esse reprobatum: quia quōd ius reprobatur est id, quod prohibet, & damnat, hoc autē est exactio lucri, & receptio eiusdem, non autem solutio, aut datio, etiam cum dominio, vt supra dicebatur. Et ideo posset secundò dici, quōd vsurarius acquirit dominium vsuræ iure donationis, saltem illiberalis, quia mutuarius donat pro mutuo, quod se donaturum promissit.

Addit Siluester post Angelum & alios aliam rationem, scilicet. Ex contractu nullo, & cui lex resistit, nunquam dominium transfertur: contractus autem vsurarius est nullus, cui omnis lex, vt supra ostensum est, resistit. Igitur. Sed nec hæc ratio concludit. Quōd enim de resistentia legis dicitur, iam supra solutum est. Quōd verò de nullitate contractus vsurarij dicitur, non obstat: quia

ex hoc, quod contractus est nullus, nil aliud sequitur, quā quod ex illo nulla oritur obligatio: & ita nec mutuarius inde manebit obligatus ad vsuræ solutionem. Hoc tamen admissio, stat, quōd mutuarius absque tali obligatione soluat & det, quod se daturū prædixerat: & ideo poterit dando rei dominium ex parte sua in alium transferre: quæ translatio per contractus nullitatem minimè impeditur. Aliud enim est præfatum contractum vsurarium per leges annullari. Aliud verò donationem mutuarij per easdem leges annullari. Et ideo stat contractum vsurarium nullū esse, vbi donatio quauis illiberalis ex parte mutuarij facta nulla nō sit, stipulatio enim in re turpi nulla est, nullamque parit obligationem, & tamē si res stipulata actu soluat, seu donetur, etiam ob causam turpē, valebit: vt supra tetigimus. Adde quōd non videtur omnino certum contractum vsurarium nullum esse, ita vt nullam pariat obligationem. Nam tunc si superadderetur iuramentum, tale iuramentum esset nullum, nec teneret: nam si principale non tenet, nec accessorium, vt habetur capi. Si diligenti. De foro competenti. Pro quo etiā facit exēplū de eo, qui ex metu res ecclesiæ tradidit, quā traditionem iureiurando firmavit, certum est iuramentum non tenere, cū nec ipsa principalis traditio teneat. Si tamen mutuarius cōtractui vsurario, quo se ad vsuræ solutionem obligauit, iuramento firmabit, tenet iuramentum. Iuxta cap. Debitores. de iureiurando. Igitur à fortiori tenet principale, quod est præfatus cōtractus vsurarij.

His tamē non obstantibus, videtur ad secundam opinionem declinandū. scilicet quōd vsurarius non efficitur dominus rei per vsuram acquisitæ, seclusa gratuita & liberali donatione per mutuarium facta. Nam si talem donationem gratuitam facere intendat, tempore, quo lucrum soluit, aut postea non dubium totum dominium & ius mutuarij in mutuantem transferri, & cessabit ex tunc obligatio aliquid pro lucro accepto restituendi, supposito quōd vsurarius non vi mutui, sed vi donationis gratuita velit rem accipere, aut retinere, vt supra diximus. Huius exceptionis ratio est manifesta, quia obligatio, qua vsurarius tenetur vsuram restituere, est in fauorem ipsius mutuarij instituta, à quo nil indebitum est extorquendum. Huic autem iuri & fauori potest libens ipse mutuatarius cedere, vt constat: cedit autem, quando gratuitè liberaliter lucrum donat, seu remittit. Hac tamen

men donatione cessante non videtur dominium lucri soluti in vsurarium transire: cuius potissima ratio illa esse videtur: quia scilicet, dominus Deus non consentit in tali translatione, nec in dominij abdicatione ab ipso mutuuario vsuram solvente, quādo propter mutuum exactus quodammodo eam soluit. Et quòd ita sit, inde apparet, quia Deus non approbat, quòd vsurarius lucrum illud accipiat, aut quòd illud apud se retineat, sed vult lucrum illud illicò, & sine mora mutuuario restitui: & hoc idem lex naturalis, & humana similiter volunt: ergo vsurarius non acquirit dominium vsuræ. Antecedens notum est ex dictis. Nam leges omnes iubent, quòd quicquid superacceptum fuerit, illicò reddatur. Et ita si vineam, aut domum, aut rem aliam vsurarius taliter acceperit, illam eandem tenetur reddere: ad quod non teneretur, si eius verum dominium acquisiuisset, quia fati esset valorē talis rei, aut aliam rem æquivalentem mutuuario reddere. Si enim verum illius rei dominium acquisiuisset, posset igitur re illa uti, & in sui facultatem eam assumere & alienare, vel donando, vel vendendo, vel aliter permutando quandiu ipse vsurarius manet potens ad integrè mutuuario satisfaciendum. Quòd si rem illam nec accipere, nec retinere, nec aliter pro voluntate, ut dictum est, alienare: potest certè non verum dominium, sed vanum, & irritum & inane in re illa diceretur habere.

Deinde si verū acquireret dñum; verè igitur mutuarius à se dñum & ius, quod ad rem sic solutā habebat, amisit, & à se totaliter abdicauit: hanc tamen abdicationē dñs Deus nō approbavit, alioqui nō esset vsurarius cōpellendus vsurā mutuuario restituere, sed aliis. s. pauperibus erogare, aut in alias pias causas expendere. Cū autē dñs & leges iubeant vsuram persoluenti restitui argumentum certum esse videtur, quod cessionem & abdicationem præfati dominij per mutuarium factam, nec dominus Deus, nec leges approbauerunt, & per consequens lucri soluti dominium verè apud mutuarium mansit. Prostre mò idem apparet ex ratione Caietani, in dictis Tho. fundata. Quia vsurarius tenetur rem vsurariā fructiferā simul cū fructibus restituere. Vel ergo ad id tenetur ratione dñij, quod apud mutuariatū mansit, & si sic habetur intentū. Vel ratione interesse, quod mutuarius ex mora vsurarij patitur: quia. s. priuatur fructib⁹ rei solutæ, quibus non priuaretur, si

res esset illicò sibi restituta. Sed hoc cōuenienter dici nō potest propter duo. Primò, quia si apud mutuarium dominium rei solutæ non mansit, sed apud vsurarium, non igitur tenebitur vsurarius nisi ad reddendum aliquid, quod rei solutæ æquiualeat, hoc est quantum valebat res soluta tempore solutionis. Sicut qui mutuum accipit, in quo dominium acquisiuit, non idem numero, quòd accepit, sed æquiualens tenetur restituere. Et ita non esset habenda ratio fructuum inde postea perceptorum. Secundò. Quia si ad interesse haberetur respectus in fructuum restitutione, sequitur quod vbi mutuarius si rem apud se habuisset, nullum ex re fructuum percepisset, quod nō tenebitur vsurarius fructus, quos ipse percepit, restituere, ex quo nullum ex mora vsurarij interesse passus est. Consequens est falsum. Quia siue mutuarius esset alioqui fructum ex re percepturus, siue non, tenetur vsurarius fructus perceptos restituere, ex quo non minus sunt vsurarium lucrum, quod res ipsa fructifera, ut constat.

Deniq; si vsurarius dominium acquireret, maximè ex voluntate mutuariatij volente lucrū non solum tradere, sed dare, uti mutuans tempore, quo lucrum exegit, intendebat: verū esto mutuarius tali animo lucrum exactū soluat, ex parte. s. sua, pro ut potest donando, talis tñ donatio nec tenet, nec dominium in vsurarium trāsferit, eò quòd ut valida sit donatio, requiritur donarium esse capacem talis donationis, alioqui non tenet, uti si quis velit donare aliquid fratri mendicanti, qui capax talis donationis non est, non tenet donatio: sed vsurarius, qui propter mutuum aliquid à mutuuario donatum recipit, talis donationis capax non est, ob causam dictam: nam Deus contradicit, & nec ad momentum permittit vsurarium præfatum lucrum retinere, quin illicò teneatur idem mutuuario restituere. Igitur non acquirit dominium &c.

Correlariè sequitur, vsurarium res præfatas per vsuram acquisitas distrahere, consumere, aut alienare non posse, nec titulo oneroso, puta vendendo, seu permutando, nec titulo gratuito puta donando, sine consensu verò, vel rationabiliter præsumpto ipsius mutuariatij, de cuius dominio sunt. Id patet. Quia esset rem alienam domino inuito cōtractare. Dico notatè sine cōsensu verò, vel rationabiliter præsumpto &c. Quia in duobus casibus potest rebus illis uti, non expectato actuali consensu creditoris. s. in extrema necessitate sui,

Codex de restitutione,

sui, seu aliorum, quibus non sit, qui possit, aut velit succurrere, præter ipsum vsurariū: tunc poterit res ad præfatum finem necessarias consumere, aut distrahere, prout necessitas postulauerit, sed tunc creditor consentit actu saltem debito: idque siue res præfatæ sint vsu cōsumptibiles, siue non. Secundò poterit res vsurarias vsu consumptibiles distrahere tam titulo oneroso, quàm etiam gratuito, modò ipse maneat potens ad integrè superaccepta restituendum, vt. s. si habeat aliundè bona legitimè acquisita, quæ ad satisfaciendum sufficiant. Nam ex quo sunt res, quæ functionem recipiunt, & nil interfit creditoribus res eadem numero, aut aliæ omnino similes, & æquales illis reddantur merito præsumitur creditores non esse inuitos in talium rerum distractione. Et ita in hoc casu poterunt vsurarij sine peccato huiusmodi res, quæ functionem admittunt, vendere, & cum pecunia fenestri similiter emere, & similiter ea consumere, & donare, manente vt dico in eisdem potentia ad sufficienter restituendum. Quòd tamen in rebus, quæ functionem non admittunt, non ita facere poterit, nisi præuio creditorum consensu. Si tamen ex talium rerum distractione efficiatur impotens ad integrè restituendum, tunc nec has, nec illas res poterit sine necessitate distrahere. Vt si vsurarius nil habeat, quod restitutioni obnoxium non sit, non poterit aliquid donare, nec pro diminuto precio vendere, nec pro alia re minoris valoris rem plus valentem permutare. Quæ omnia clara sunt, & communiter concessa, etiam ab his, qui tenent vsurarium non acquirere dominium vsuræ. Vnde Alexander de Hales hanc opinionem tenens in quarta parte summæ. q. xc. ait, quòd de pecunia habita per vsuram, vel furtum, potest fieri elemosyna, si raptor vel vsurarius proponat restituere æquipollentem, & habeat vnde restituat. Vt si dando non reddat se impotentem ad restituendum. Hęc ille. Et procedit de elemosyna extra casum extremæ necessitatis: nam in illo nil refert, quod se ad integrè restituendum impotentem efficiat. Ex quibus patet, ad quid deseruiat distinctio illa. s. quòd res vsurariæ quædam sunt, quæ vsu consumuntur, & functionem admittunt, quædam verò non &c.

Sequitur amplius responsio ad vulgare dubium, quod est. An possint homines aliquid de manu vsurarij recipere per viam donationis, aut emptionis, aut venditionis. Et quidem distinguendum est vt supra: nam res, quæ non vsu consumuntur, & per

vsuram acquisita sunt, sicut vsurarius, sine creditorum consensu alteri tradere non potest, ita nec alter ea scienter recipere, nec titulo gratuito, nec oneroso, quia esset rem alienam inuito domino contrectare.

Si autem loquamur de rebus, quæ vsu consumuntur, poterit alter eas de manu vsurarij recipere, tam per viam donationis, quàm per viam alterius honesti contractus, modò per hoc non maneat vsurarius impotens ad integrè satisfaciendum: ideo si nil habet præter ea, quæ per vsuram acquisiuit, aut si habet, omnia tamen sunt illi necessaria ad restituendum, sicut ipse donare non potest, ita nec alij per viam donationis aliquid ab eo recipere possunt: alioqui peccato donantis se sociarent, & causam efficacem præstarent, quominus debita restitutio creditoribus fiat. Vnde Augustinus ait. Illud fidentissimè dixerim, qui pro homine ad hoc interuenit, ne malè ablata, restituat, & qui ad se confugientem quantum honestè potest ad reddendum non compellit, socium esse fraudis & criminis. Vnde à fortiori sequitur socium esse fraudis & criminis, qui non solum ad reddendum non compellit, sed rem malè ablatam, puta furtiuam, aut vsurariam translatam dono suscipit, maximè cum id sine creditorum iniuria, seu præiudicio non fiat sicut in casu, poterunt tamen alij per viam venditionis, aut emptionis res tales, quæ vsu consumuntur, recipere: tantum ipsis vsurariis tradendo, quantum de eorum manu susceptum est, ita vt maneat vsurarij æquè potentes ad restituendum sicut ante talem emptionem, & venditionem erant.

Si verò bona vsurarij tanta sint, vt sibi superesse possint, facta integra restitutione, tunc alij poterunt res eius accipere titulo oneroso, similiter & gratuito, manente semper vsurario potente ad integrè satisfaciendum: modò caueat, ne res vsurarias easdem, quæ vsu non consumuntur, scienter accipiant à quibus restituendum est sicut & à rebus furtiuis. Est tamen dubium. An seruitores vsurarij, barbitonfores, & filiorum suorum præceptores, & alij huiusmodi possint ab vsurario mercedem obsequio dignam recipere, quando eam recipiendo manet vsurarius impotens ad restitutionem faciendum. Idem queri potest de aliis creditoribus vsurarij ex contractu, vel ex delicto, an possint ab vsurario ea exigere & recipere, si per hoc vsurarius maneat impotens. In quibus quæstiunculis varia videntur doctorum sensu. Mihi tamè absq; aliorum præiudicio

dicio videtur iuxta dicta esse distinguendum. Nam vel vsurarius ille habet bona propria legitime acquisita, vel non, sed omnia sunt vsuraria. Si primum, esset iterum videndum, an debita aliorum creditorum præcedunt debitum vsurarium, vel sequuntur illud. Si præcedunt, poterunt alij creditores non solum sua debita ab vsurario recipere, sed etiam exigere, non obstante, quod inde maneat vsurarius impotens ad vsuras restituendum: quia magis tenentur sibi, quam aliis creditoribus, & iure etiam sunt præferendi, ex quo eorum debitum est tempore prius. Si autem aliorum creditorum debita sunt posteriora vsuris, poterunt ea per vsurarium oblata, & soluta recipere, non tamen videtur quod possunt ea exigere, si ex tali solutione maneat vsurarius impotens ad soluendum vsuras. Ratio huius est, quia in tali solutione, qua vsurarius posterioribus creditoribus soluit, postpositis prioribus, videtur peccare ordinem restituendi debitum non seruando, ideo exigendo & vsurarium ad huiusmodi solutionem incitando, videtur tales creditores ad peccatum vsurarij ordinem iustitiæ prætermittentis cooperari: secus si merè passi uè se habentes sua debita per vsurarium oblata recipiant: modò caueant ne solutio huiusmodi illis fiat de bonis eiusdem numero vsurarij acquisitis, quæ conclusum est ad dominiū mutuatariorum pertinere.

Si autem præfatus vsurarius nil habet legitime acquisitum, sed omnia sua bona sunt vsuraria tunc alij creditores non poterunt sua debita ab illo vsurario recipere, nec exigere, ex quo omnia illa aliena sunt, eorum scilicet, à quibus fuerunt extorta, & ideo illis tantum sunt restituenda.

Correlariè sequitur differentiã esse, inter duos vsurarios, quorum alter nihil habet legitime quæsitum, sed solum ea, quæ per vsuras acquisiuit, alter verò nil habet de his, quæ per vsuras acquisiuit, omnia tamen, quæ habet, sunt illi necessaria ad integrè restituendum quod per vsuras extorsit, nam alij creditores nil poterunt à primo exigere nec recipere loco eorum, quæ illis debita sunt, & si recipiunt, tenentur ea restituere, eò quod talis solutio per illum vsurarium facta, est inualida, quia de rebus alienis facta: poterunt tamè à secundo vsurario præfata debita recipere, absque obligatione ea restituendi, eò quod hinc solutio à secundo facta valida fuit: quia de rebus propriis ipsius vsurarij facta, quas res suppono non esse specialiter vsuris hipotecatas, seu obligatas obligatione

reali, etiam si essent aliàs obligatæ obligatione personali, quandiu, scilicet, fuerunt in parte personæ debitoris. i. vsurarij.

Vnde fortè non satis sufficienter Caietanus in opusculis indistinè dicit, in his non esse habendum respectum, nisi ad hoc, an scilicet, vsurarius alia debita soluens, seu bona, quæ habet distrahens maneat potèss integrè restituere an nõ? Si sic, inquit quomo docuq; res distraherit, siue titulo oneroso, siue gratuito recipientes bona de manu illius imunes sunt à restitutione, si nõ manet vsurari potèss &c. qui bona de manu illi acceperit ab ipso, alioqui legitime acquisita, siue ea acceperit titulo oneroso, siue lucratiuo, tenetur accepta restituere, quod credo fallit quando talia, quæ sic accipiuntur sunt alioqui ipsis accipientibus debita: ex quo illa vsurarij bona legitime per eum acquisita, omnibus suis creditoribus erant personaliter obligata, & maxime si tempore, quo vsurarius se illis creditoribus debitorem facit: nesciebant ipsi creditores omnia bona vsurarij esse vsuraria, aut restitutioni obnoxia, vnde cum bona fide cum vsurario contraxerunt, vel illi mutuando, vel obsequium impendendo, vel aliter contrahendo, nam tunc, ut ait Adrianus in quæto poterunt mercedem obsequij impèsi, aut aliud debitum ab vsurario exigere, & recipere, etiã si inde maneat impotens ad vsuras soluendum:

An autem idem tenendum sit de his, qui cum sciant vsurarios adeò debitis grauatos, ut omnia quæ habent sint ad restituendum necessaria: cum illis tamen contrahunt mutuando illis, aut res consumptibiles vendendo, aut etiam non consumptibiles, solutionem tamen precij expectando, aut aliquod obsequium illis impendendo, an inquam, peccent sic scienter cum illis contrahendo, & post modum mercedem, aut debitum exigendo, & recipiendo: & an sic recepta teneantur restituere, & in hoc casu puto Caietanum dixisse, tales peccare, & taliter accepta teneri restituere, quodque illis est imputandum: quia scienter cum tali vsurario, tot & tantis debitis grauato, contraxerunt. Sed quanuis hæc distinctio de scienter cum vsurario tali contraxisse, aut nescienter conferat ad culpam contrahentis, vel excusationem ab ea, ad obligationem tamen restituendi ab vsurario acceptum, non videtur satis idonea, nam obligatio restituendi, potius nascitur, ex efficaci causa data, ne mutuatariis à quibus vsuræ extortæ fuerunt debita restitutio fiat: ad id autem causa efficax datur, non per contractum scienter, ut di-

rum

Codex de restitutione.

sum est factum, sed per receptionem debiti per vsurarium soluti, tunc enim vsurarius red datur impotens ad restituendum, non tempore quo tales creditores cum illo contraxerunt, ut constat, & ita si qua est in talibus creditoribus obligatio restituendi, non ex contractu scienter, aut ignoranter facto oritur, sed ex debiti soluti receptione, quemadmodum supra diximus, obligationem restituendi vsuram non ex vsuraria nasci in mutatione, sed ex lucri vsurarii receptione, & ita vel qui scienter cum vsurario, ut praefertur, contraxit, erit immunis à restitutione sibi per vsurarium soluti, vel qui cum bona fide contraxit, tenebitur taliter solutum restituere, supposito, quod ambo scienter solutum debitum receperunt, scientes, scilicet, inde reddi impotentem vsurarium ad vsuras restituendum.

In quarto argumento principali, aliud dubium tangebatur. sicut sicut vsurarius tenetur primum lucrum vsurarium restituere, similiter teneatur secundum lucrum, quod cum pecunia fenebri lucratus fuerit, restituere, & dixit Altisiodorensis, & post eum alij doctores, tam Theologi, quam Iuristae, quod sic & probant, primo, ex Paulo ad Roma. ii. ut supra inductum est, si radix sancta & rami, igitur è contra si radix infecta & mortifera & rami similiter erunt infecti & mortiferi, cum ergo primum lucrum vsurarium, sit velut radix unde secundum lucrum est acquisitum, & primum est mortiferum: quia sine peccato retineri non potest, igitur secundum erit mortiferum & sine peccato retineri non poterit, pro quo etiam facit quod supra dictum & ab omnibus approbatum est, quod scilicet, vsurarius tenetur restituere non solum vsuram, sed etiam fructum vsurae si fructifera sit.

Secundo quia dolus & fraus nemini debet patrocinari, patrocinaretur autem vsurario suus dolus & fraus, si secundum lucrum mediante lucro vsurario acquisitum efficeretur suum, ita ut non teneatur illud restituere: dolus enim & fraus & iniusticia est rem alienam inuictò domino distrahere, & alienare qualiter pecuniam fenebrè mutuario debitam distrahit quando cum ea secundum lucrum acquirit.

Tertio vsurarius, qui lucrum vsurarium recipit & non restituit est fur, & raptor, ut dicitur. xiii. q. iiii. c. Si quis vsurarius raptor autem non solum tenetur rapinam restituere, sed quicquid illi ex rapina illa euenit, pro quo facit ipsius raptoris conscientia pro-

pria qui si ad cor reddeat, & quid fecerit consideret absque dubio stimulo conscientiae agitur bitur rapinam & quod ex rapina euenit restituere, modo autem vnusquisque tenetur id agere quod conscientia recta illi dictauerit, alioquin ex sententia Pauli, contra conscientiam agens edificat ad gehennam.

Quarto morosus debitor, qui ratione morae causa est creditorem damnificandi, vel eum à lucro iusto impediendi tenetur non solum ad principale, sed ad damni dati refusionem. Iuxta. c. fina. de iniuriis, & damno dato, sed vsurarius non illico vsuram restituens, est morosus, creditorem impediens ne hoc ipsum lucretur quod vsurarius cum pecunia fenebri, lucratur: igitur tenetur non solum vsurariam pecuniam, sed quicquid cum ea lucratus est restituere, maxime cum supra fuerit ostensum debitorem morosum teneri ad interesse damni emergentis, & lucri cessantis ipsius creditoris.

Quinto merx, quae vsurarius cum pecunia fenebri comparat tenet vicem pecuniae & eidem succedit, & ita non habet ad mercedem maius ius, quam habebat ad pecuniam fenebrem, sed ad pecuniam fenebrem nullum habebat ius, cum aliena esset, igitur nec ad mercedem sic comparatam habebit ius, & ita tenetur mercedem restituere, sicut pecuniam ipsam restituere tenebatur, pro quo facit. c. Cuius de vsuris ubi mandatur, polleliones, quae cum pecunia fenebri comparatae sunt vendi, & his à quibus vsurae extortae erant precia restitui. His tamen non obstantibus aliter dicendum est distinguendo de illo secundo lucro, quod cum vsura ipse vsurarius lucratur, nam vel prouenit ex ipsa re vsuraria, ut si fructifera sit, & ex se utilitatem, aut commodum, seu fructum aliquem pariat, & tale lucrum restituendum est, sicut res ipsa vsuraria, ut supra conclusum est: vel tale secundum lucrum prouenit non ex re vsuraria, quae de se inutilis est, ut est pecunia, quae non parit, sed ex industria, & arte, ac labore ipsius vsurarii cum pecunia fenebri negociantis, & tale lucrum secundum, ipsius negotiatis est non creditoris, & ideo non est illi restituendum. Si tamen ex mora vsurarii primum lucrum non restituentis, ipse creditor damnum aliquod, aut interesse patitur, tenebitur vsurarius illis satisfacere, quae cum de se satis sint nota non opus est probationes afferre.

Ad rationes igitur supra factas, respondetur. Ad primum, ex Paulo citatum, dicendum nil ad propositum facere arguentis,

tis, eò quòd pecunia fœnebris, nò se habet ad secundũ lucrum tanquam radix ad ramos, sed tanquam instrumentum & materia, rami enim, ex radice suum esse sortiuntur, lucrũ autem secundum, de quo loquimur non ex pecunia, sed ex industria & arte negotiãtis procedit, ideo tale lucrũ ipsius negotiãtis efficitur. Vt si quis cum alieno instrumento rem artificiosam sculpat vnde magnum lucrum illi paratur, non tenetur tale lucrum domino instrumenti reddere. Satisfacit si instrumentum reddat, & pro vsu eius ex quo res locabilis est, aliquid similiter psoluat. Quòd in pecunia, quæ instrumentum est ad lucrandum, locũ nò habet, ex quo pecuniæ vsus est eius consumptio ideo locari nò potest saltẽ quatenus pecunia est.

Ad secundum dicendum, quod verè ita est, quod dolus & fraus nemini patrocinaur, sed potius notabiliter obest, sicut & omne peccatũ ipsi operanti nocet, quòd autẽ ad lucrũ, ipsi vsurario suffragatur, est sua industria & ars negotiãdi, nec negandum est vnũ, & idem opus nocere, operanti, quo ad animã, & eidẽ prodesse quo ad corpus & hursam, vt patet in eo, qui operã suã in alterius vtilitatẽ locat. Esto quod operã illã cum mala circũstãtia, seu ex lucri cupiditate operetur, & per consequens in ea peccet, stat tamẽ quod corporis sanitati conueniat, & suum stipendium temporale mereatur, ita ergo, vsurarius, & fur, & raptor, & si peccent alienam pecuniã distrahendo, & cum ea negotiãdo licitè poterunt lucrum taliter acquisitum sibi ipsis retinere.

Ad tertium, dicendum aliud est stimulo conscientie agitari, aliud verò per iudicium conscientie ad aliquid obligari, dicitur conscientiam stimulare quando per modum inuitantis, seu exhortãtis, ad aliquid agendum inclinatur, quemadmodum inclinatur, ad ea, quæ honestiora sunt & digniora, ratio enim semper ad optima deprecatur: excepto nisi homo totaliter sinderesim rationis amiserit, at tali stimulo conscientie non tenemur semper conformari alioqui semper teneremur ad agendum, quæ meliora sunt, quòd suppono fallum & erroneum, cum ad ea, quæ sunt de consilio & si meliora sint minimè teneamur, dicitur autem iudicium conscientie obligare, quando ratio, seu conscientia dicat quid nobis sit necessarium agere, an abstinere & tali conscientie non possumus contrauenire, quin peccemus, vt ex Paulo allegatum est, ad propositũ, esto, quòd fur & raptor & vsurarius qui cum pecunia infecta aliquid sunt lucrati stimulo

conscientie ad omnia restituendum, vel pauperibus erogandum agitentur, non tamen ob id tenentur sub poena peccati se tali stimulo conformare, vt patet de se.

Ad quartũ dicendum quòd tenetur vsurarius non solum ad vsuram restitutionem, sed ad interesse creditoris, concurrentibus conditionibus ad id requisitis de quibus supra, non tamen ob id tenetur secundũ lucrum restituere tanquam alienum, aut tanquam alteri eo ipso debitum, nam quantum attinet ad satisfactionem pro interesse agendam, impertinens est vsurarium cum pecunia fœnebris lucrari, aut perdere.

Ad quintum, dicendum, quod falsum est quod non habeat maius ius vsurarius ad mercem ex pecunia fœnebris empta, quàm ad ipsam pecuniam, nam per negotiationem merx illa efficitur negotiãtis, etiam si pecunia cum qua est empta aliena fuisset, sicut è contra, si quis rem furtiuam pro pecunia vèdat, licet loco rei furtiue pecunia succedat, tamẽ fur maius ius habet ad pecuniam pro re acceptã, quàm ad ipsam rem furtiuã, vtrũque videtur in iure fundatum, si enim quis cum pecunia deposita mercem emat, merx illa non deponẽtis, sed ipsius ementis efficitur, vt habetur. l. si ex ea pecunia. C. de rei vèdicati. de precio etiã rei furtiue quod efficiatur ipsi furis, habetur. ff. de fur. l. Qui vas. Vbi rectè responsum, dicitur, si nũmos per vim dominus à fure extorserit, in quos furtiua res reddacta fuerit furtũ cõmisit &c. ac proinde in emptione & venditione & si precium merci, & è contra merx precio succedat, non tamen opus est mercem in eadẽ obligatione succedere, in qua erat pecunia, nec è contra, nec obstat. c. Cum tu. de vsuris supra citatum, in quo mandatur, possessionis ex pecunia fœnebris emptas vendi, & precium his à quibus vsuræ extortæ sunt restitui, quia de precio illo in tantum est mutuatariis restituendum quantum ab illis fuerat extortum, & si quid inde supersit, non mutuatariis reddendum est, sed ipsi vsurario conuenit, supposito quòd possessiones illas pro iusto precio emerit, cum id, quod superest sit lucrum ex industria vsurarij iustè, & non iniustè quæsitũ, ex hoc tamen textu apparet possessiones cũ pecunia fœnebris emptas specialiter esse mutuatariis hipotecatas nò solum personali obligatione, sed reali, & cũ tali obligatione transeunt ad secundum possessore, saltẽ si titulo gratuito ad eã peruenerit. In quinto & vltimo argumento principali illa alia dubi-

Codex de restitutione,

dubitatio tangebatur, an obligatio restituendi vsuras solis vsurariis cōueniat, an etiam hæredibus, & allis cum vsurario cooperantibus &c. Ad quod sine disputatione dicendum, q̄ non solum vsurarius, sed hæredes sui, similiter & hij, qui cooperantur ad exigendum & retinendum vsuras, aut ad earum restitutionē impediendum. Et quidem de vsuris ex dictis constat, de hæredibus autem ratio est clara, quia bona defuncti transeunt ad hæredes cum onere & hæredes sicut defuncto in bonis ita, & in oneribus & obligationibus succedunt: ita de hæredibus vsurarij specialiter declaratum est in cap. Tua nos. de vsuris. in quo capi. glossa mouet quæstionem, an si duo sint vsurarij hæredes quorum altero impotēte ad restituendum facto, alter potente remanēte, teneatur is, qui potens est in integrum restituere, in qua quæstione, communis fuit antiquorum canonistarū opinio, quod tenetur, quorum ratio potissima hæc esse videtur, quia bona omnia vsurarij sunt ei, à quibus vsuræ extortæ sunt specialiter hipotecata, idq; in odiū vsuræ, & per consequens ad quæcunque hæredem talia bona perueniant, tenebitur iuxta vires hereditatis ad eum peruenientis. Et inde fit, vt altero hærede facto impotente, alter, qui potens est teneatur in solidū, eò quod omnia bona, quæ ad eos peruenerunt, erant indistinctè mutuataris obligata. Facit pro hac sententia cap. citatum. f. Tua nos. de vsuris, vbi dicitur quod filij, seu hæredes vsurarij defuncti tenentur restituere, sicut defunctus si viueret teneretur, sed si viueret & medietas suorum bonorū destructa esset, de alia residua medietate teneretur integrè vsuras restituere, igitur etiā si medietas bonorum defuncti in parte vnus hæredis pereant altera medietate apud cohæredem remanente, de illa remanēte tenebitur cohæres restituere totum quod defunctus si viueret teneretur.

Aliorum tamen opinionem æquiorē & veriorē esse puto, quod f. quādo plures sunt hæredes vnusquisque tenebitur pro debitis defuncti iuxta portionē hereditatis ad ipsum attinētis, cuius ratio est: quia in diuisione hereditatis vsurarij, non solum bona defuncti diuiduntur, sed æs alienū, quod quodammodo alienū dicitur: quia creditoribus debitum, ac proinde si solus vnus esset hæres defuncti, ad eum solum æs alienum perueniret, si plures, inter plures diuiditur, æs autem alienum in casu inter plures diuidi hæredes, non aliud est, quā obligationē, qua de-

functus creditoribus satisfacere tenebatur, inter suos hæredes diuidi, quemadmodū & eiusdem bona inter eos diuiduntur, ac proinde nō tenetur quilibet hæres in solidū, sed in parte iuxta proportionem hereditatis ad eum spectantis, & per consequens siue alter cohæres efficiatur impotens, siue non, satisfacit alter, si pro parte ad eum attinente restituat, idque in foro conscientiar, quicquid sit de foro contentioso.

Nec obstat fundamentum prioris opinionis quod est, omnia bona vsurarij esse mutuataris specialiter hipotecata, nam demptis bonis, quæ eadem numero sunt, per vsuram acquisita, quæ constat specialiter mutuataris esse hipotecata, cum de ipsorum dominio sint, cætera tamen bona vsurarij, siue aliàs legitimè acquisita, siue mediāte pecunia scenebri lucrata, non ita sunt obligatione reali mutuataris hipotecata, sed tantū personali quod inde apparet, quia vltra quod in iure illud dictum fundamentum non fit, si tamen esset, vt dicunt, sequitur: quod non solum hæredes, sed legatarij & quicumq; alij donatarij & stipendiati ab ipso vsurario, tenerentur pro sua portione mutuataris restituere, maximè, principali. i. vsurario non restituente, & sequela patet, quia non minus essent obligata bona, quæ ad donatarios legatarios aliosq; prædictos peruenerūt quā bona hæredum, sed consequens non est concedendum, cum tales legatarij & donatarij non teneantur mutuataris restituere, maximè si ex tali legato & donatione nec defunctus nec hæredes manserūt ad restituendum impotētes &c. Nec obstat. c. Tua nos. in quo dicitur quod hæredes vsurarij ea sunt distinctione cogendi, ad vsuras restituendum, qua parentes sui si viuerēt cogentur, nam ex hoc textu nil aliud colligitur, quā quod obligatio restituēdi ipsi defuncti transeat ad hæredes. Quod autem, ita ad hæredes transeat, vt vnusquisq; hæres teneatur in solidum, aut plus quā hereditatis proportio ad eum attinens exigat, nullo modo colligitur, quod autem nō inde colligatur, bona omnia vsurarij esse obligatione reali specialiter vsuris hipotecata, apparet: quia non minus sunt hæredes compellendi ceteris creditoribus defuncti satisfacere: quā his à quibus vsuræ extortæ fuerint, vt constat. Sed non ob id colligitur omnia bona defuncti omnibus creditoribus esse specialiter hipotecata, hipoteca reali, vt notum est quanquam speciale sit, in possessionibus, & mercibus ex pecunia scenebri demptis

emptis, quæ in defectum aliorum bonorum vendi ad vsuras restituendum mandantur. c. Cum tu. de vsuris.

De cooperantibus autem cum vsurario ad exactiōem retentionē, aut nō restitutionē vsurarū, q̄ teneatur sicut ipse vsurarius cōstat, quia sua cooperatione dānificat mutuatariū, sicut & principalis, cū sint, causa sine q̄ nō, aut saltē causa sunt, vsurarium ad damnificadū mutuatariū mouēs, nam si causa nō sint, non tenebuntur, vt suprà quādo de currētib⁹ cū fure loquebamur disseruimus. Sed aduerte aliud esse cooperari vsurario ad mutuationē vsurariā, aliud ad lucri acceptionē, seu nō restitutionē, ex primo nō nascitur obligatio restituēdi, sed ex secūdo, eō q̄ per solā mutuationē ante lucri acceptionē nondū dānificatur mutuatari⁹, aliud etiā est cooperari ad vsuræ solutionē, aliud verō ad eius pro mutuo receptionē, nā ex primo nō oritur obligatio restituēdi, sicut nec culpa, q̄n is, q̄ mutuatario cooperatur, vt vsurā soluat, nō vsurarij, sed mutuatarij rē vtiliter agere intēdit, quia fortē videt q̄ nisi vsura soluat, nō iterū mutuatarius mutuu reperiet, sec⁹ si vsurarij vtilitatē prætēdat.

Sequitur inde q̄ iudices, aut domini, seu cōmunitates, quæ in terminis suis verbo, aut opere, aut statuto, vsurarios in vsurarū receptionē iuuat, compellētes mutuatarios, vt vsuras soluāt, vltra q̄ peccantes ad malū cooperātes: tenentur in solidū restituere, aut saltē quāte sunt vsuræ (eorū causa) solute. An autē similiter peccēt, & restituere teneantur, ex hoc q̄ vsurarios pmittūt, etiā si eis nulum pręstent auxilium, aut fauorē, vt patebit postea quando de cambiis agetur.

Nec solū iudices, qui ad instantiā vsurariorū mutuatarios vsuras soluere cōpellūt, tenentur: sed ipsi, qui vsuras exigūt, & ad quorū instantiā mutuatarij soluere coguntur, siue nomine suo, siue alieno eas exigāt, & solui faciant, ideo famuli, factores, procuratores, aduocati, qui ad præfatā vsuræ exactiōem siue etiam solutionem cōcurrūt, tenentur quantum sua causa mutuatarium dānificarint, rem alienā. si ipsius mutuatarij dño saltē superiore inuito cōtrēctātes, aut per alios iniuste cōtrēctari p̄tendentes. Nec hmōi factores, aut famuli ob mandatum dñi vsurarij excusantur, cū oporteat Deo magis q̄ hominib⁹ placere. Maximē cū vt suprà diximus rei vsurarię dominiū nō in recipientē trāseat, sed in mutuario remaneat. Nec possunt tales excusari, quin ministerium iniquitatis exercent.

Sequitur q̄ tabellio qui scripturā vsurarij contractus facit, si nihil aliud faciat, q̄ factū pro vt fit scribere, nec peccat, nec ad restitutionē tenetur, sed sui operis mercedē iustam recipere potest: eō quod scriptura illa de se non dat causam exactiōni, nec acceptioni, aut non restitutioni vsurarū. Sed est velut testimoniū veritatis. Sed obiiciet aliquis quod tabellio talem scripturam vsurario exhibens, tradit ei arma iniquitatis, eō quod virtute talis instrumenti coget mutuatarium ad vsuræ solutionem, & ita videtur perinde, ac si tradat arma furioso, aut si tradat cibum, quo accipiens ieiunium temerē violet, aut si tradat cartas, taxillos, aliāve instrumenta his, quos scit rebus huiusmodi abufuros. Responderetur quod non est simile eo quo instrumentum tabellionis per se non valet nisi ad cognitionem veritatis, nec vsurarius poterit eo contra mutuatarium vti, nisi virtute illius eum coram iudice conueniendo. Iudex autem iuste iudicando non compellet vsuram soluere, supposito (vt procedo) quod tale instrumentum sit verum & purum, quod contractum vsurarium verborum mutatione, aut arte aliqua nō palliet: & esto in iure ciuili aliq̄ vsuræ permittantur, vt suprà tactum est, ex quo tamen leges illæ sunt per ius canonicum abrogatæ, non poterit iudex iuste iudicando mutuatarium ad vsuræ solutionem compellere: imo secluso iure canonico si alicubi expediret, secūdum leges ciuiles iudicare, vbi scilicet, cōpertum sit, vsuras aliquas esse tollerandas ad reipublicæ necessitatibus subueniendum, adhuc instrumentum tabellionis vsurario exhibitum, non esset instrumentum iniquitatis, sed iustitiæ, eō quod in tali casu virtute illius, simul & legis iuste in foro exteriori veniret mutuatarius ad solutionem vsurarū compellendus nec ob id esset tabellio ad restitutionem cogendus. Quemadmodum si instrumentum venditionis in qua alter est citra dimidium defraudatus, exhibeat: & virtute illius defraudatus per iudicem compellatur stare contractui, vnde in re defraudatus maneat, non tenebitur talis tabellio ad restituendum aliquid ipsi defraudato: sicut nec iudex iuxta leges defraudatum condemnando: quemadmodum etiam is, qui in testem productus est, vt veritatem contractus prius celebrati deponat: quia fortē instrumentum super illo contractu nō est: & id coram iudice referat, quod ipse verē inter cōtrahentes fieri vidit: & si inde iudex legem iudicando alterum in illo so-

Codex de restitutione.

ro condemnet: in quo verè defraudatus, aut læsus maneat, non ob id tenebitur ille testis ad taliter læso satisfaciendum: igitur nec tabelio veritatis instrumentum exhibendo, quòd non est aliud quàm testimonium veritatis.

Adde quòd præfatum instrumentum veritatis æquè valet mutuuario sicut & mutuant: quia cognita per scripturam illam: conditione contractus quòd, scilicet, fuit vsurarius poterit virtute eius agere contra vsurarium in omni foro: vt vel vsuras solutas restituat, vel non solutas non exigat, & iudex iustè iudicando vsurarium condemnabit: alioqui iudex ipse tenebitur satisfacere: (sicut & vsurarius) si iniustè contra mutuarium iudicet. Vnde in Clementina vnica de vsuris sub excommunicatione præcipitur iudicibus, & cæteris officialibus, ne secundum statuta in fauorem vsurariorum alicubi facta iudicent. vide ibi.

De cambiis & lucro per eadem acquisito.



DE cambiis solet communiter dubitari. An licita sint: an illicita. Multi quidem ea tanquàm vsuraria condènant, ac proinde de illicita esse, & in republica tolleranda non esse dicunt. Hanc quæstionem nonnulli elucidare volentes tâta verborum multiplicitate vtuntur: vt eam obscuriorem reddât: quam credo clariorem euasuram, si eam paucioribus absolua mus. Et primò videndum est, quid propriè dicatur cãbiũ, & in quo à vèditiõne, & mutuo, differat: & quotuplex sit deinde an sit licitũ, & per quid vitari, seu iniustũ fieri potest, & quid eorũ dicatur vsurarium & non permittẽdum. Dicendũ ergo q̄ cãbiũ propriè loquendo est pmutatio pecuniæ vnus rationis pro pecunia dissimili, seu alterius rationis, stat autẽ pecuniã à pecunia differre, & alteri dissimilem esse, tripliciter. Primò in materia, vt si vna sit aurea, altera argẽtea. Secũdò in forma, vt si vna sit vni⁹ imaginis & inscriptionis, altera verò alterius differẽtis. Tertio modo in materia simul & forma: vt si vna sit aurea, & vnus inscriptionis, alia verò sit argẽtea, & alteri⁹ diuerse inscriptionis quicquid; talis diuersitas, seu dissimilitudo numismatũ sit, quorũ alterũ p altero pmutatur, dicitur cãbiũ propriè loquẽdo.

Correlariè sequitur cambiũ nec venditiõne esse propriè, nec mutuationẽ. Quod enim vèditio nõ sit apparet, quia in emptione & vèditiõne, propriè loquẽdo oportet alterũ extremũ esse pecuniã, alterũ verò mercẽ aliã à pecunia differentẽ. In cãbio autẽ vtrũq; extremum est pecunia, seu numisma, aut moneta, q̄ pro eodẽ in presentiarũ accipio. Quod mutuũ nõ sit apparet, quia de ratione mutui est q̄ res mutuata reddatur eadẽ in specie, vt si mutuatur triticũ: triticum est reddendũ, si oleũ, oleum, si pecunia aurea, aurea similis est reddẽda, nisi mutuator cum alia velit esse cõtentus, & ita de aliis. In cambio autem non sic: sed si propriè cambium est, necessaria est diuersitas, & dissimilitudo inter datũ & acceptum, similiter mutuũ fit in rebus omnibus, quæ vsu consumuntur: & quæ functionem admittunt, siue sit pecunia, siue aliquid comestibile, siue potabile. Cambium verò nõ nisi in numismate fit. Deinde de ratione mutui est temporis interuentus, inter mutuationem & solutionem: in cambio autem nõ ita: quia propriè sumptum cambiũ ad statim fit: loquendo de cambio puro.

Pro quo aduertendum quòd cambium dicitur duplex, quoddam purum, quoddam verò impurum: dicitur purũ quando est simplex permutatio pecuniæ pro alia pecunia dissimili statim tradenda: cui non est alius contractus mutui admixtus: nec alia diuersitas illic concurrat, quàm diuersitas numismatum, quæ permutantur. Dicitur autem impurum, seu mixtum cambium quando alia diuersitas in tali cambio concurrat ratione cuius alius admiscetur contractus: vt si interueniat diuersitas loci, aut tẽporis, vt si campfor existens Compluti tradit pecuniam Petro ibidem: & solutio est illi agenda in alio loco distante, puta in Hispali, aut si Compluti facienda est, determinatur tempus aliquod in fine cuius veniat præfata solutio agenda: in quibus cãbiis interuenit diuersitas loci, aut temporis: & cum non possit esse diuersitas loci, quin aliquod tempus interueniat. Ideo in huiusmodi cambiis reperitur mutuatio tacita, quemadmodum reperitur in venditiõne & emptione ad terminum: & ideo talia cambia dico impura, siue mixta, propter admixtum tacitum mutuũ. Sed aduerte iterum quòd nõ semper quòd interuenit loci, aut temporis diuersitas est mutuũ ex parte campforis: sed tunc quando campfor prius numisma sua tradit postea solutionẽ recepturus, tunc

tunc enim est mutuum ex parte campforis. Nam aliquando oppositum fit, scilicet, si campfor prius pecuniam, à campsuario recipit, solutioem in alio loco, aut tempore facturus: vt exemplariter patet de clericis Romam euntibus, qui campfori Toleti existenti tradunt centum ducatos, exempli gratia: solutionem Romæ recepturi, tunc enim nullum est ex parte campforis mutuum, ac proinde in huiusmodi cambio vsura reperiri ex parte campforis non potest: vt de se satis constat. Itaq; omnia cambiorum genera ad tria, vt videtur reduci possunt, secundum tres diuersitates supra assignatas, quæ sunt diuersitas numismatum, diuersitas loci, diuersitas temporis. Sed vt hæc omnia propriè dicantur cambia, siue pura, siue mixta, necessaria est numismatum diuersitas, nam esto sit diuersitas loci, aut temporis, si non sit pecuniarum diuersitas, vt dictum est, tales contractus degenerant à cambio: & remanet purum mutuum, vt si pecunia soluenda est similis pecuniæ prius datæ, siue in eodem loco, siue in diuerso soluatur, mutuum est: & nõ cambium. Ac proinde qui pecunias tradunt, aut etiam recipiunt, quibus impertinens est, tempore solutionis eandem specie, vel alias dissimiles soluere, seu recipere, propriè campfores dici non possunt: sed mutuatores potius dicendi sunt, & ita si in hoc iniustitiam commiserit, talis iniustitia vsuraria iudicabitur.

4. } **Quibus** præmissis conclusio est certa quòd cambium siue purum, siue mixtum, vt dictum est, secundum se est contractus licitus, & reipublicæ satis utilis. Huius ratio est certa: quia per huiusmodi câbia multorum hominum indigentis cõmuniter subuenitur: multorum etiam hominum damna & dispendia communiter euitantur. Quòd de cambio puro patet: quia sæpe homines indigent pecuniis minutis ad res sibi & domui suæ necessarias emendum, ad quod nil illi pecuniæ grossæ, quas habent deseruiunt, his per câbia pura subuenitur. Multi etiam sunt qui de patria sua egressuri, & in patriam alienam, aut regnum peragraturi, vbi pecuniæ quas habent minimè, sicut in patria propria currunt: indigent pecuniis in alia patria currentibus, aut etiam pecuniis grossis, quæ per viam facilius, & cum minoribus expensis atq; periculis deportentur: his etiam per cambia pura subuenitur. Multi etiam sunt, qui cum pecunias habent, quibus Romæ exsistentes indigent, quas secum Romam portare non possunt, eo quòd lege vetitum sit, pecuniam è regno educere, aut quia

sine periculo probabili eas amittendi portare non possunt, indigent alterius opera, qui Romæ illis respondere faciat &c. His subuenitur per cambia impura: vt constat. Multi & pro maiori parte sunt, qui pecunias nullas habent, & alienis indigent, vt necessaria sibi & suis comparent, & procurent: his similiter per câbia impura, cui est mutuatio admixta subuenitur. Et omnium prædictorum hominum pecunia aliena indigentium multa damna pericula & dispendia per huiusmodi câbia tam pura, quam impura vitantur, vt de se satis constat. Hæc dixerim de cambiis secundum se consideratis, quæ non minus vtilia sunt, & interdum necessaria ipsi reipublicæ, quam sint emptio, & venditio, aut aliæ humanæ negotiationes.

5. } **V**erum quæadmodum aliæ negotiationes quæ de se licitæ sunt, & reipublicæ vtilis solent multipliciter vitari ob diuersas circumstantias concurrentes. Vt supra quâdo de meratione dicere cœpimus, explicuimus, ita & cambia possunt similiter multipliciter vitari: ex parte. s. personæ, quia non omnibus câbi reconuenit, ex parte loci & temporis: quia non in omni loco: puta sacro, nec in omni tempore puta festiuo, cambire cõuenit. Ex parte modi defraudando, mentiendo, peierando &c. ex parte finis lucrum. s. tanquam præcipuum finem appetendo: nec in alium meliorem finem illud referendo. Deniq; vitatur ex parte lucri, in cambio quidè puro, si lucrû est excessiuum, in impuro autè similiter si excessiuum sit, aut ratione mutui admixti receptû. Seu si absq; alia iusta causa, quæ inæqualitatem excuset, accipiat, seu exigatur. Pro quo id aduertendum quod supra dictum est, cum contractus cambij ad iustitiã cõmutatiuam pertineat, necesse est in illo sicut & in mutuatione, & emptione & veditioe æqualitatẽ inter datû & acceptum seruare, à qua æqualitate si absq; causa aliqua iusta plus quàm datû sit recipiẽdo, excedatur, iniustû erit huiusmodi cambium: & si impurû sit, censendû est vsurariû. Si enim propter admixtum mutuum superaccipiat, siue parû sit, siue multû quod superaccipitur, sine dubio erit vsura. Si autem non propter mutuû admixtum, sed propter aliquam aliam causam lucrum excessiuum recipiatur: tunc & si vsura non sit, erit tamen iniustitia. Sunt autè duæ causæ in genere propter quas licitè potest campfor lucrum exigere, & recipere, hoc est, plus quàm dat recipere, scilicet, obsequium quod campsuariis præstat, & interesse damni emer-

Codex de restitutione.

gentis, & lucri cessantis, quod ipse campfor ex cambio patitur, obsequium certum est à campsuariis & reipublicæ per campfores fieri, ex quo suam industriam, & solitudinem apponunt, in quærendo multiplicem numismatum differentiam, & ea conseruando, & suo periculo suscipiendo, & domi relictis aliis negociis sedendo, vt qui tali, aut tali numismate indiguerit facile apud ipsum campforem inueniat. Tale autem obsequium cum gratis fieri nõ debeat, cõsequens est mercenarium esse, hoc est dignum, cui sua merces correspondeat: & habet locum hæc ratio in omni cambio propriè sumpto, siue purum sit, simutationi admixtum, interesse etiam tam damni emergentis, quàm lucri cessantis causam sufficientem esse: ad aliquid loco eius exigendum & recipiendum, constat ex his, quæ supra latè disseruimus: modò conditiones supra positæ concurrant (quas tamen difficile arbitror in campforibus concurrere) habet autem locum hæc ratio, seu causa, tam in his, qui ex officio habent cambire, qui propriè dicuntur campfores, quàm etiam in aliis, qui cambiunt, etiam si id ex officio non habeant. In quo differt hæc secunda causa, quæ interesse concernit, à priori quæ de obsequio posita est: nam interesse in vtrisque locum habet, obsequium autem non nisi in his, qui propriè campfores sunt, id est, qui id ex officio solent exercere.

Correlariè sequitur quòd omni interesse campforis cessante poterit iustè lucrum aliquod ex cãbio prætere, ratione, scilicet, obsequij, quod reipublicæ & cãpsuariis impedit: non minus quàm alij mercatores, qui suam industriam, & solitudinem cum expensis applicant, ad quærendum mercium diuersitatem, vt illis indigentibus p̄sto possint subuenire: qui vltra quàm merces illis constiterunt: poterunt aliquod lucrum prætere, ratione expensarum, laboris, & periculi, aliorumque quæ sua remuneratione digna esse constat: quod cum certum sit in cambio puro vbi sola pecunia diuersitas inuenitur: Similiter in cambio in quo loci diuersitas reperitur, imo etiam in cambio in quo cum pecuniæ diuersitate, diuersitas etiam temporis, & non loci interuenit, eò quòd in his omnibus, ratio propria cambij reperitur, scilicet, permutatio monetæ pro alia ratione differente: quæ quidem cambij substantia per loci, aut temporis varietatem non tollitur.

De cambio in quo sola temporis diuersitas interuenit.



DE cambio tamen in quo sola temporis diuersitas interuenit, esset dubium. An sit licitum ex illo lucrū quære: quòd quidem cambiū, propriè cambium non est: sed purum mutuum ex quo nõ interuenit diuersitas inter numisma traditum & soluendum: nec etiam interuenit loci diuersitas, sed sola solutionis, per tempus statutum, spectatio: & ideo est purum mutuum. Hac ratione videntur doctores communiter moueri, ad dicendū quòd in tali contractu non est licitum quicquā lucrari: qui esset vsura: & ita campfores Hispanos: qui huiusmodi cambiis, vt plurimū vtuntur absolutè condemnant.

Hoc tamen in præsentiarum conuenit examinare, ne indistinctè dānemus, quòd salua consciētia possumus excusare: aut è contra. Ideo contra prædictam sententiam huiusmodi campfores absolutè & indistinctè damnantem arguitur. In tali campfore concurrat eadem causa aliquid lucrandi: quæ concurrat in campfore propriè sumpto, qui vnum numisma pro alio dissimili permutat. Igitur poterit vterque lucrum quære, vel neuter. Assumptum patet, quia in vtraque est simile obsequium, dempto hoc, quod vnus obsequitur mutuando, alter verò cambiando. De quibus obsequiis nunc non loquor, quia talia obsequia venalia non sunt: nec inde licitū est, lucrum quære: quia sicut in mutuo requiritur æqualitas inter datum, & acceptum, ita in permutatione vnus monetæ pro alia dissimili requiritur similiter æqualitas, vt iusta sit permutatio. Quòd si aliquid potest lucrari verus campfor est ratione alia: quia. si industriam & diligentiam apposuit in pecunias differentes congregando, & easdē seruando: & periculum earum in se suscipiendo, & domi indigentes expectando: vt illic facile ea quibus indigent reperiant. Sed hæc omnia reperiuntur in cãpfore de quo loquimur, vt pono, igitur ob illā causam poterit lucrū acquirere, licet ob eādē causam, alter verus cãpfor acquirat. Si dicas, quod verus campfor aliā causam habet. scilicet, tenet in diuersis locis famulos & factores, seu ministrōs, idq; nõ sine expensis propriis, ut si.

vt. s. multorū indigētis in multis locis prouideat: sed hoc nihil obstat: quia pono ego similiter cāpsorem improprie sumptū in diuersis locis tenere ministros, ita vt cetera sint paria, depro hoc q̄ in cābio illius, q̄ pprie dicitur cāpsor, interuenit diuersitas monetarū, similiter & tēporis, aut loci: in cambio verò improprie sumpto de quo loquimur, non nisi tēporis diuersitas, aut loci interuenit, & non monetarū, ita vt sit purū mutuuum: aut pono q̄ in neutro cambio interueniat loci diuersitas, sed in vno interueniat tantū monetæ, & tēporis diuersitas, in alio verò sola tēporis expectatio, & reliqua. s. pecuniarū aggregatio: labor, periculū, & expensæ sint paria. Iam si propter hæc licitū est vni lucrari: quare propter eadē nō erit alteri licitum similiter lucrari? Cōfirmatur hoc ex ratiōne Scoti, si respublica vellet hominē cōducere, qui se ad illa omnia obliget. s. ad cōgregandū diuersa monetarū genera grossa, & gratialia, ea suo periculo conseruandū: & propositis aliis negociis, domi sedeat indigētibus mutuatur⁹, nō est dubiū quin tali homini sic conducto, sua merces de iustitia debeatur. Igitur si homo ille sua volūtate officiū illud, seu ministeriū cū p̄fatis onerib⁹ assumat, cū à rep. stipēdiatus nō sit, iustē poterit ab his (quibus cū suo ministerio seruit) aliquā recipere, & exigere mercedem. Hanc ratiōne p̄bat Scotus esse licitum mercatoribus carius q̄ constiterit merces suas vēdere, hoc est, propter onera p̄fecta ad habendū p̄fatas merces indigētibus paratus p̄fecta requisita. Hac eadē ratiōne probat Cōra. post alios esse licitū, vero, & puro campfori, aliquid lucrari, ratiōne. s. hmōi onerum, quæ voluntate assumpsit, ad indigētibus per suum ministerium subueniendum. Hac eadē ratiōne motus fuit Durandus in. 3. d. 37. q. 2. ad tenendum in forma id, quod hærationes prætentendunt, scilicet, quòd esto campfor nullum aliud officium pecunias permutādū suscipiat: sed solū ministerium mutuandi cum labore, cura, periculo & expensis suprā dictis, iustē poterit suum lucrum ex illis quærere, licet nō ex mutuo.

Præterea, si hmōi cāpsori, qui propri⁹ mutuator dicēdus est, nō esset licitū in acquirendo lucrum, habere respectum ad præfata onera ab eo pro aliis assumpta, ideo esset, quia principale ministeriū suū quo indigentibus seruit, est mutuare illis: hoc autem ministerium gratuitè agendum est: sed hoc nihil impedit quominus possit mercedē dignam præfatis oneribus accipere, patet hoc

exemplariter, quia non minus gratuitè est ferendum testimonium, quàm sit gratuitè mutuādum: sed si testis, vt testimoniu ferat, opus est expensas faciat, aut aliqua onera subeat, de loco in locum eundo, poterit: non solū expensas exigere: sed & mercedem oneribus per eum susceptis condignam recipere: esto q̄ nihil pro testificando recipiat. Idem patet de iudice cuius principale ministerium est iustitiam in republica facere: quòd quidem officium de se venale non est, sed gratuitè agendum, sicut & mutuuum, & tamen propter laborem & curam & cætera onera tali officio annexa, licitum est iudici mercedem exigere, & recipere. Idem patet de sacerdote, qui si in ecclesia aliqua est ministraturus, siue missam celebrādo, siue per mēsem, aut annū illi seruiēdo, quāuis ipsum spirituale ministeriū venale nō sit, sed gratuitè agendū, nihilominus laboris & operæ aliorūq; onerū, ad præfatum ministeriū requisitorū, mercedē dignā poterit iustē recipere. Quare igitur p̄fatus mutuator, q̄ id ex officio assumit, non poterit onerū ad id requisitorū, & laboris & industriz, dignā accipere mercedem, dum tamē pro ipsa mutuatione, siue ad mēsem fiat, siue ad annum, siue ad duos annos, nihil penitus lucrari intendat.

Præterea si clericus, loco proprio deserto, iter arripit, vt his, qui in alio loco distantī sunt, sacramēta ministret, & medicus similiter iter arripit. Vt infirmis, qui in loco distantī sunt, medeat, & iudex, qui similiter iter arripit, vt his, qui in loco distantī sunt, iustitiam faciat, terminos visitet, & statuat. &c. Nōne tales pro arrepto itinere & labore, atque onere ibidem sumpto, iustē poterunt dignam mercedem exigere, & recipere? quare igitur diues, si similiter iter arripit, vt his, qui in loco distantī sunt, per mutuuum subueniat, non poterit arrepti itineris, & laboris, atque oneris ibidem suscepti, mercedem dignam exigere & recipere? quòd si potest, quare igitur propter alia onera, ad indigentibus per mutuuum subueniendum, assumpta, non poterit mercedem dignam recipere? Si dicas, ideo non posse: quia huiusmodi mutuator, seu fictus campfor, non aliorum vtilitatem, sed proprium lucrum quærīt, ideo non aliis seruire, sed sibi ipsi intendit prodesse. Contra hoc stat ratio: quia similiter mercatores, qui aliunde merces cum magnis laboribus, & expensis, & periculis, afferunt suum proprium commodum, & lucrum quærunt, & sibi

Codex de restitutione.

ipsis prodesse intendunt, sed non ob id ipsorum lucrum moderatum est cōdemnandū, cum in re ipsa reipub. ministrant. Quicquid sit de eorum intentione, ministrant autē eundo, redeūdo, merces cum periculo & labore, atq; expensis portādo. Similiter præfati mutuatores ministrant. An dices ministrant mercatores merces vendendo, quasi mutuator præfatus non similiter ministraret pecunias mutuando. Sed dices tale ministerium mutuandi gratuitè debet fieri, similiter etiam, gratuitè ipsa venditio fieri debet: cum actus iustitiæ sit, quæ æqualitatem requirit, nec mercatores pro ipso actu venditionis in precio ascendunt, ut suppono, sed pro oneribus susceptis, ut patet.

Postremò in cōfirmationē primæ rationis arguitur. Impertinens esse videtur numismatū, quod in cābio puro permutatur diuersitas, ad hoc quod lucrū possit inde acquiri, sed quod ad id pertinens est, est obsequiū ipsius cāpsoris, quod cāpsuario impendit, & per consequens ubi sit simile, obsequiū: etiam si nō sit numismatū diuersitas, erit similiter lucrum licitum, antecedens patet. Nam quæro, hic purus campfor, qui dicitur cambium mutuū exercere, quā ob causam percurit lucrum? an propter permutationem pecuniæ, sed hoc non: quia ipsa pecuniæ permutatio sicut alterius mercis venditio æqualitatem requirit: ac proinde si mercator tantum accipit in precio quantum merx ipsa valet, iusta est venditio: & si aliquod lucrum superaccipit, alia causa iusta querenda est ultra ipsam venditionem: ita campfor purus si tantum in pecunia dissimili recipit quantum dat campsuario, iusta & æqua est permutatio, & ita si lucrum amplius querit, alia causa assignanda est præter ipsam permutationem iustam: illa autem alia causa non est nisi obsequium: hoc autem est præfata onera: periculum, laborem, & curam suscipisse. Quod si ita sit, impertinens ergo omnino est ad præfatum lucrum iustificandum quod moneta soluenda sit diuersa specie ab ea quam campfor dedit, vel non, modò in valore æquiualeant omnino: & per consequens si adsit idem obsequium, & non eadem monetæ diuersitas erit lucrum similiter iustificandum. Itaque videtur, huiusmodi campfores (qui proprius mutuatores dicendi sunt) non esse ob id simpliciter condemnandos quòd cum aliquo lucro mutuant, non quidem ex mutuo sperato, seu intento, sed ex honesto obsequio mercenario per eos impenso. Si autem condem-

nandi sunt, causa erit excessus lucri: quia scilicet, præfato obsequio non proporcionatur, sed superexcedit: quod experientia ipsa satis commostrar, cum videamus huiusmodi campfores ex pauperibus breui tempore ditissimos euadere: aliis quibus seruire se dicunt depauperatis, & rebus suis miserabiliter spoliatis. Sunt etiam condemnandi ob pacta alia quæ ipsi in suis cambiis, seu mutationibus, in suam vtilitatem aliorumque damnum apponere solent: de quibus esset particularis habenda notitia, antequam vel damnentur, vel approbentur, quod enim nunc disputando conclusum est: tale est, scilicet, quòd campfores siue cambient, siue merè mutuent, poterūt lucrum moderatum & præfatis oneribus per eos assumptis correspondens, exigere: sicut ceteri mercatores ob similem causam possunt in precio ascendere: iuxta ea, quæ supra de venditione diximus, quæ sententia amplius confirmatur per bullam Leonis super monte Pitatis tradita, de qua infra in quæstio. sequente. Cambia tamen quemadmodum de facto fiunt, non approbo: quia nec debitum seruetur moderamen, nec ad solum obsequium respectus habetur, sed ad tempus, nam quanto tardius est agenda solutio, eo plus augetur lucrum, quod nonnullum argumentū est intentionis vsurariæ.

Correlariè sequitur quantò maiora, & plura sunt onera ob causam cambiendi, seu mutuandi suscepta, tantò magis licitum est in lucro ascendere, & è contra, eò quòd lucrū ob illam causam acceptum debet causæ ipsi proportionari. Sunt autem huiusmodi onera in triplici differentia, quædam dicuntur antecedere, quædam concomitari, quædam verò ipsum cambium, seu mutationē subsequi. Quæ antecedūt sunt ea, quæ supra diximus, pecunias diuersorum generū quære, & aggregare & ministros in pluribus locis, aut vno ad cābiendū paratos habere &c. Quæ cōcomitantur sunt, pecunias mutuandas, seu cābiendas numerare, & si in alio tempore, aut loco solutio agenda est in libris scribere, & periculo sæpe huiusmodi pecunias mutatas exponere. Quæ autē subsequuntur sunt, in interelle aliquod pati, timor iustus, & anxietas de solutione: non sine expensis & lite agenda, & expensæ ipsæ in capitalis recuperatione factæ: & alia multa possunt ipsi cābio, seu mutationi accidere: quæ omnia nō tenentur cāpsor, seu mutuator gratis p mutuario sustinere: sed precio possunt omnia illa æstimari, ut supra dictū

dictum est, ac proinde his auctis, aut diminutis licitum est lucrum correspondens augere, aut diminuere: attēto semper ne inde infamia, aut scandalum subsequatur.

Correlariē sequitur plures causas ad lucri augmētum concurrere in cambio impuro, in quo vltra diuersitatem monetæ, diuersitas loci & temporis interuenit, quàm in cambio puro, quod fit ad statim, in eodem. s. loco & tēpore. Sequitur etiā non easdem causas concurrere ad lucri acceptionem in personis priuatis cambientibus, q̄ in his, qui ex officio suscipiunt. Vt de se fatis constat, non tamen ob id est omnino illicitū eisdem priuatis lucrum aliquando prætere: quia esto illa omnia antecedentia non concurrant: quemadmodum in veris campforib⁹ inueniuntur: possunt tamen alia omnia in eisdem priuatis inueniri.

De pecunia an vendi possit.



Rset tamē dubiū an dempta ratione interese similiter & obsequij prædicti possint campfores lucrari ratione valoris, seu qualitatis numismatū: puta quia pecunia aurea maioris valoris sit ratione materiæ, q̄ argētea. Et vt intelligo sunt doctores, qui tenēt partem affirmatiuā dicentes pecuniā esse venalē sicut & aliæ res, nō quidē ratione valoris, quæ habet pecunia quatenus pecunia est, quæ valorē dicunt legalē, quia lege iam institutū est, quātum valeat florenus, quantum ducatus, & ita de aliis: & talis valor legalis iuariabilis est, quādiu durat lex ipsa, q̄ valorē talē instituit. Cōsiderādo tamen qualitatem monetæ habet aliū diuersum valorē à legali distinctū: ratione cuius vna moneta plus valet, q̄ alia etiam si legalis earū valor sit idem. Vt plus valent centum ducati in auro, quàm in argēto, & plus in argento, quàm in cære, seu metallo inferiori, id patet cōparando aurū ad argentū, nam aurū valet ad deaurandū, valet ad certo modo medēdū: valet quia diuturnius est & incorruptibilis, valet quia moneta aurea facilius potest de loco in locū portari, q̄ argentea, aut ærea, propterea quia minus ponderosa. Valet etiā, quia melius domi cōseruatur aurea, q̄ alię monetę, existente semper earū eodē valore legalis. Valet etiā, quia vna vniuersalius est distra-

hibilis, quia in pluribus regnis & locis currit & expenditur, quā alia. Valet etiam, quia nō ita facilē valor legalis bonæ pecunię variatur, sicut valor aliarum pecuniarum inferiorum, quæ magis sunt periculo diminutionis expōsitę. Itaque non solū aurea pecunia valet plus quàm alia inferior moneta: ratione materiæ, sed etiam quatenus pecunia est, & talis qualitatis dicitur plus valere ob præfatas & alias vtilitates, in quibus vna moneta aliis monetis est præferenda: ideo dicunt hac ratione posse pecuniam vendi cariū, quàm sit valor eius legalis, & per consequens posse campfores non solū ratione obsequij, seu officij cambiēdi, aliquod lucrum intēdere, sed ex ratione qualitatis numismatis, quod permutāt, seu cambiūt. Et si ab his q̄ratur, quid igitur operatur lex, quæ valorem determinatum pecunię instituit, & si potest cariū pecunia vēdi, quàm valor ille legalis requirat, dicunt, valorem legalem seruire ad cōmutationes rerum, quæ pro pecunia fiūt. Vt si quis velit emere triticum, aut oleū, aliāve merces, nil refert pro illis soluat decem ducatos in auro, aut in argento. Secus in cōmutatione pecunię pro pecunia, quandoquidem vsus principalis ad quem pecunia fuit instituta, seu inuenta: non fuit cambiēre, hoc est pecuniā pro pecunia permutare. Sed emere, & vendere res alias, quę cōmuniter sunt ad vitam hominū necessarię, quas cum non omnes vbique homines habeant, nec res, quas actu habent, illis ad habēdum alias quibus indigent, profint: vt de se fatis cōstat, ideo necessariū fuit aliquid instituire, quod vbique valorē haberet, & vbique pro rebus aliis posset cōmutari, vt mediante illo homines ea, quę sibi necessaria sunt, valeant vndecunq; comparare: tale est numisma, & ita immediate fuit ad inuentum ad merces alias comparandum. Verū quoniam numismata sunt inter se diuersa, nec omnia vbique expenduntur, nec omnia vbique reperiuntur, & eorum quę reperiuntur, & expenduntur, quędam sunt quibus homines magis indigent ad res (quas volunt) comparandum, quędā verò, quę ad id non ita illis deseruiunt, ideo hæc numismatum varietas induxit necessitatem cambiēdi, hoc est, pecuniam pro pecunia permutandam: nam sicut nobis necessarium est panem, & vinum, & vellitum, aliaq; necessaria querere: si non ea habemus, nec ea sine pecunia poterimus inuenire, ideo ex cōsequētī necessarium nobis est, pecuniā q̄ ad id nobis deseruiat q̄rere, hęc autē inuenimus, vel res n̄ras pro pecunia vēdēdo, vel

Codex de restitutione.

pecunias nostras, quæ non ita ad necessaria emendum nobis deseruiūt, pro alia cōmodio ri nobis pecunia permutando. Itaq; pecuniæ pro pecunia permutatio est eius secundarius vsus non propter se, sed propter alium priorem principaliter intendendus. Et ita dicunt, legalem valorem ad primum vsum deseruire, & pecuniam in principali eius vsu carius expēdere, quàm sit valor eius legalis, esset peccatum, quo lex ipsa violaretur, secus in secundo eius vsu, quo pecunia pro pecunia permutatur, in quo non est necessariū stare valori legali. De hoc modo loquendi videtur primò, quòd nō magis suffragetur cāpsoribus quàm aliis, quia illas easdem commoditates, quas pecunia aurea suprà argenteā, aut aliam inferiorem in potestate cāpsoris habet, easdem habet in potestate non cāpsoris, vt de se patet, ac proinde, si cāpsori est licitū talem pecuniā vendere carius, quàm sit valor legalis, ob eādē causam erit hoc idem licitum cuicumque alij,

Secundò esto suffragetur cāpsoribus, qui cābiū purū exercēt, aut etiā impurū, modò cābiū propriè sumptū sit, non tamē deseruit aliis, qui cōmuniter dicuntur cāpsores, cum sint poti⁹ verè mutatores: quib⁹. si impūnēs est tēpore solutionis aurea, aut argentea moneta soluatur, imo & conueniūt, vt tēpore solutionis eadē specie, aut melior moneta, quā fuerit tradita soluatur, & tamen cum hoc lucrum suum querūt, vt passim in cābiis, quæ sunt in vsu in Hispania videm⁹.

Tertiò quòd nec cāpsores, nec non cāpsores per hunc modū excusentur, apparet: quia credendum est, legislatores, qui certum valorem ipsi pecuniæ instituit omnes ipsius pecuniæ commoditates, seu qualitates attendisse, alioqui nulla videretur ratio quare aurum in decuplo plus, quàm argentum eiusdem ponderis, & argentum similiter multò plus, quàm aliud inferius metallum valere, sit institutū, nisi quia cognouit legislator, aurum longè plus, & ad plura quàm argentum valere, & argentū similiter longè plus, & ad plura quàm alia inferiora metalla prodesse: ac proinde velle personas priuatas, non habito principis, aut legislatoris cōsensu, valorē, seu preciū monetæ augere, putādū est, ex cupiditate iordinata mercatorū potius quàm ex necessitate, aut publica utilitate, euenisse. Quare non videntur excusandi, lucrum ex valore monetæ contra leges institutum prætendentes, nisi ad obsequium, vel interesse, vt dictum est, recurratur.

Quartò quia sicut moneta melioris materiæ suas habet cōmoditates, quia facilius numeratur, seruetur, & trāsportatur: ita etiam monetæ minutiores, aut vilioris materiæ, suas similiter habent cōmoditates, & cōmunibus hominū necessitatib⁹ per illas facilius subuenitur. Nam si homines inter se conferamus, longè plures sunt indigentes, quàm diuites, indigentib⁹ autē multo magis profunt pecuniæ minutæ, vt res quibus indigent sibi cōparent, quàm aliæ grossiores quales sunt aureæ, imo & ipsis diuitib⁹ sepius sunt magis necessariæ pecuniæ minutæ, quàm grossæ, ad sibi & suis necessaria comparandum: & ita sicut ad certum effectū plus valet aurea, quàm argentea vel alia inferior, ita similiter ad suum certum effectum plus valet argentea, & inferior, quàm aurea: & ita si cāpsor, dando auream monetam, posset: ob talis pecuniæ commoditatem, lucrari: ita alter, qui pecuniam minutam cāpsori tradit: deberet similiter inde lucrari, cuius oppositum semper videmus. scilicet quod cāpsor qualēcūq; pecuniam cambiat, siue meliorem pro peiore, siue è contra, semper à cāpsuario lucrum suum querit.

Quintò dicere quod valor legalis seruit pro aliis cōmutationibus, & nō pro cābio, nō videtur oīno verū, nā si propter valorē legalē tantū triticū, seu oleū reperitur pro decē ducatis in argēto, sicut pro decē ducatis in auro, & è contra, sequitur quod decē ducati in auro, & decē in argento æquivalent vni tertio, puta tritico in tali quātitate, & per cōsequens æquiualebūt inter se: & ita si decē ducati in auro pro decē in argēto, permutētur æqua, & iusta erit pmutatio, qualis esset permutatio decē ducatorū in auro, aut decē ducatorū in argēto, pro illa assignata tritici quātitate. Adde quod numismati nō per res alias venales valor impositus est, sed per alia numismata, vt ducatus institutus est, vt valeat. ccclxxv. dipōdia, regale argēteū institutū est, vt valeat. xxxiiiij. dipondia, ad hunc modū de aliis monetis maioribus dicēdū est, quod earum valor est per minores monetas taxatus, & determinatus, ac proinde iusta erit permutatio, si moneta maior pro minoribus eiusdem valoris legalis permutetur: iniusta verò si à tali æqualitate recedatur, excepto nisi alia causa iusta talis recessus assignetur, vt si is, qui pecunias melioris materiæ erat in alium locum portaturus, & ad alterius instatiā, eas pro aliis inferioris materiæ permutet, iustè poterit aliquid ultra valorem legalem exigere: aut si eas erat ad alium

alium finē conseruaturus, quarū conseruatio esset sibi facilius, aut si erat aliquid deauratur⁹ seu pecuniā suā ad aliū finem locaturus: in his & similibus casibus sua interest, talē pecuniā pro tunc non distrahere, ac proinde, ratione talis interesse, poterit plusq̄. valet alia pecunia, p̄ qua suā permutat, exigere. Si tamē nil sua interfit, illā, vel aliā pecuniā pro sua accipere, nō video quare non sit p̄fata ēqualitas in tali p̄mutatione seruāda: qua pecunia pro pecunia permutatur, sicut seruanda est in alia qua pecunia pro merce alia commutatur.

Hec dixerim de pecunia, cui ex lege, aut cōmuniter cōsuetudine patrię certus & determinatus valor cōueniat, & cōmuniter iustus valor reputatur, & secundū illum est pecunia permutāda, & expēdēda, vbi lex illa vim suam habere, & cōmuni cōsuetudine approbatam esse dignocitur. Secus de pecuniis & loco, in quo secundum legem aut cōmunem cōsuetudinē certum & determinatum valorē nō habet, sed variū, pro vt aliarū rerum venalium precii variari solet, vt fieri dicunt in nonnullis locis & ciuitatibus Italię & Flandię, nam tūc non negarē, pecuniam huiusmodi vendi posse sicut & aliarū res, quę venales cōmuniter dicuntur, & haberet talis pecunia aliarū rerum venalium conditionem quantum ad hoc quod est habere suam latitudinem iusti precij, & quantum ad ascendendum, & descendendum in valore, secundum abundantiam aut penuriam talium pecuniarum, & secundum multitudinem & paucitatem venditorum & emptorum, q̄ tamen locum non habet in locis vbi pecunię suus certus valor per legem communiter cōsuetudine approbatam, est determinatus. Quod notanter dixerim, quia si à lege per appositam cōsuetudinem receditur, & cōsuetudo tanta sit, quę principi constet, & nō cōtradicat, tunc non etiam condemnarē factum, quo pecunia carius veditur, quam sit valor ei⁹ legalis, vt nunc dicitur introducta cōsuetudo vendendi duplos ducatos aureos, pro viginti tribus regalibus, & amplius: lege tamen suam vim retinente, vendi nili secundum valorem legalem non possunt, nec licitum est ducatos huiusmodi permutanti, vltra quam lege statutū est, pro illis accipere, nisi aliqua alia causa illi⁹ superreceptionis interueniat, puta obsequiū cambiētis, si campfor sit, aut aliquod interesse iuxta ea quę dicta sunt.

Inde fit vt moneta, quę in regno aliquo aut patria non currit, vendi possit, ex quo nullum illic valorem habet in quantū

pecunia, sed in quantum talis & tanta materia est fit insuper, vt si certū aut probabile sit, certā monetā breui fore in valore legali diminuēda, iustē posse permutari pro alia, quę à valore quē illa actu habet deficiat, & causa est diminutio valoris breui futura. Sicut etiam licitum est pro multa pecunia in nauis tempore tēpestatis existente, longe minorem dare, & causa est periculum cui pecunia nauis exposita est, & pro centum ducatis in hispani, aut in alio loco distāti soluendis, licitum est aliquid minus dare: & causa est onus iniūctū ei, qui illos proprio labore, cura & expensis, est recuperaturus. Ad hūc modū de alijs inferri & exemplificari posset. Itaq; ad excusandum cāpfores & mercatores qui in pecunijs permutandis, & expendendis tractant: vt inde aliquid licitē lucrari possunt, non opus est ad facultatem vēdendi monetas recurrere: cum illis secundum legem suus cert⁹ valor sit institutus. Sed vt contractus iste pecuniarius iust⁹ sit, modo permutatio seu cambiū sit, modo mutuū, necesse est ēqualitatem, inter datū & acceptū, seruare: excepto nisi causa aliqua iusta, q̄ in ēqualitatē excuset, interueniat: & per hoc facilimū est de omnibus cambijs iudicare: si liciti sint, an vsurarij, an iniusti.

De causis ob quas solent cāpfores lucrum augere.



Llud item est aduertendum q̄ vltra causas suprā assignatas ob quas licitum est plus in cābio lucrari, quā eis non existentibus, solent ob alias causas cāpfores lucrū augere. s. rōne loci distātiores: idq; in cābijs ad locū in quibus. s. loci diuersitas interuenit, nā quo ad distātiore locū cambitur, eo maius lucrū exigitur si militer rōne quātitatis pecunię cāpse. Nā quo maior pecunię quantitas in cambio datur, eo mai⁹ lucrū exigitur: idq; tā in cābio puro, quā etiā impuro. Similiter ratione tēporis, cāpluarior ad hoc q̄ soluat concessi. Nam quo maius tempus illi ad soluendum conceditur, eo magis lucrari cāpfores volunt. Similiter attendūt ipsi cāpfores & mercatores ad abundantiam & penuriam pecunię in tali loco & tempore existentem, & quo maiorem penuriam pecunię illic esse agnoscunt, eo, magis lucrū augent, De quibus lucri augmentis ob causas huiusmodi dubitatur, an licita sint, & p̄fatae causę suffi-

T s cientes

Codex de restitutione.

cientis sint, ad præfatū lucri augmentum. Et dicendum quod nulla ex his causis est de se sufficiens ad præfatum lucrum augendum, secus ratione adiuncti si alia. scilicet causa iustior concurrat. Et quidem de loci distantia constat quod per se nil conferat ad lucrum augendum sed ratione oneris adiuncti. scilicet quia capior qui hic pecunias dat alibi eas recuperaturus suscipit in se onus hoc. scilicet mitendi ad locum distantem famulū: seu ministrum: qui tales pecunias suo tempore recuperet, & quia hoc onus videtur quali per se annexum cambio, quod ad locum distantem fit, ideo de hac causa non dubitatur quin sufficiat ad augendum lucrū secundū exigentiam distantie cum maior distantia maiores labores, & expensas requirat, quam minor.

De alia causa quæ tempus intermedium concernit, similiter dicendum quod per se non est causa sufficiens ad lucrū augendum. Quin ob solutionis expectationem lucrū querit vsurarius est: & quo maius lucrū ex maiori dilatione intendit, peior vsurarius est lucrum ex mutuo intendens, cum ipsa solutionis per tempus expectatio: quædam mutuatio sit, ex adiuncto tamen non inconuenit lucrum querere: & illud augere, vt si ex dilatione soluendi concessa ipse campfor aut etiam mutuator aliquod verum interesse patiatur, siue damni emergentis, siue lucri cessantis licet poterit ratione talis interesse aliquid ultra capitale exigere, seruatis conditionibus ad interelle requisitis, de quibus supra: & quo maius est tale interesse, eo maius lucrū potest exigere. Vnde errat qui in distincte condemnant eos campfores qui, quo per maius tempus solutionem expectant, eo maius lucrū à campfoarijs exigunt, recta quidem est condemnatio si tales ob temporis magnitudinem principaliter lucrū augent, non tamen recta est si huiusmodi augmentū ratione interesse quod ex tanta dilatione patiuntur, exigunt, idque in conscientia & veritate: secus stando in presumptione, quia semper contra huiusmodi campfores presumitur maximè cum ipsi fateantur se non recompensam pro interelle, sed lucrū intendere.

De alia causa lucrū augendi quæ est quæritas pecuniæ quæ cambitur, dicendum quod nec hanc causam per se ego iustificarem, nisi alia secum iustior ad lucrū augendum concurrat nam loquamur exempli gratia in cambio ad locū, puta ad Romam, quod campfor det Toleranti campfoario centū ducatos aut ducentos, Romæ sibi soluendos, parum refert ad hoc quod ipse campfor lucrū duplet, si ducentos det, nam ad

hoc quod Romæ recuperet ducentos non maior labor, nec maiores expensæ requiruntur, quam si solū centum esset ibidem recuperaturus, dein de siue campfor illos ducentos det per viam mutui, siue per viam cambij, ex quo alia tanta pecunia est sibi ex iustitia soluenda, iniquū videtur & iniustū, lucrū querere, & augere, ex hoc quod multa pecunia mutuatur, aut pro alia soluenda permutatur. Deinde si maioritas pecuniæ campfor per se sufficeret ad lucrum augendum sequitur quod ita sufficeret in non campfore, sicut in campfore, hoc autem est falsum quia si is, qui non est ex officio campfor mutuet, vel cambiet magnam pecuniæ summam, non potest ob id lucrum magnū intendere, immo nec paruū si nihil sua intersit, paruā aut magnā pecuniæ quantitatem mutuare, seu permutare, igitur sola maioritas pecuniæ mutuatæ aut campfor non sufficit ad iustè lucrū augendum, nisi alia causa iustior concurrat, puta interesse campforis, quia potest accidere quod si magnam pecuniæ summam cambit, aliquod inde verum interesse patietur quod pro campfoario gratis sustinere non debet, ideo ratione talis interesse poterit lucrū correspondens exigere, & illud augere, quod certum esse suppono.

Sed forte insurget quis contra id quod dixi. scilicet non esse licitū lucrum augere ad augmentum pecuniæ quæ cambitur, cum passim videamur lucrū illud, tam in cambio reali per literas, quam etiam in cambio puro minuto tanto magis augeri, quanto maiore summa pecuniæ cambitur, & hoc est communiter approbatum. Vt si campfor vnū regale cambit, vnū dipondium lucratur, si. 10. 10. dipodia lucratur, si centū, centū, & idem in cambio ducatorum fit. Respondetur primo, argumentum ex facto non valet ad iustitiam contractus. nam sicut idē fieri videmus, vt lucrum tanto magis augeatur quanto maior, summa pecuniæ cambitur, ita similiter videmus de facto fieri, vt quanto per maius tempus cambitur, tanto maius lucrū exigitur. Nec propter hoc id venit iustificadū. Dicendum. 2. quod si licitum est lucrum augere, ad augmentū pecuniæ campfor, hoc non est licitū de per se, sed ob aliam causam concurrentem, vt de interelle exemplificauimus.

Sed nūquid dempto interelle concurrat alia causa: quare lucrū augeri possit, in casu, dicendum, quod sic. onera ob causam cambij suscepta, quæ (vt alia omittam) sunt, campforis suam inuultriam, curam, laborem, & solitudinem, in tanta pecuniarū varietate acquirenda apposuisse, & expensas ob eandem causam

fam fecisse, & ministros aut famulos in diuersis locis suis expensis, ob eandem causa tenere. Quæ omnia cum suum habeant valorem, quia mercenaria sunt, totus omnium horum onerū valor est in aggregata pecunia, ad illum finem destinata, quodammodo contentus: & inter ipsas pecunias, pportionabiliter diuidend^o, ita vt qui inde multam pecuniam per viā cambij accipit multum valoris præfatis omnibus correspondente soluat, qui paucā accipit, paucum præfati valoris soluat, & ita si quanto maior pecunia cābitur, tanto maius lucrum exigitur, non est hoc per se, ratione hac, quia multa est pecunia campsa, sed quia multam talem pecuniam: multum oneris præfati consequitur, huius exemplum est clarum in mercatore, qui ad nundinas it, multas inde merces allaturus, qui eundo, & redeundo, & merces apportādo, multam curam, & industriam, apponit, multum laborem subit, multas expensas facit, quæ omnia suum habent valorem, & eorum valor quodammodo in ipsis mercibus continetur, & proportionabiliter est diuidendus, vt qui plures merces emerit, plus præfati valoris soluat: qui paucioris, minus. &c. Ita vt merces duplicem valorem contineant: alterum proprium, qui illis correspondeat, alterū extraneū, ex præfatis, labore industria, & expensis mercatoris, prouenientem. Ita similiter de pecunia campforis dicendum est, quod habet duplicem valorem, alterum proprium, qui legalis est, alterū extraneū oneribus à campfore ratione cambij susceptis, correspondentem: & ideo non mirum si ad augmentum pecuniæ campfæ, lucrum proportionabiliter augeatur, non quidem per se ob augmentum pecuniæ, sed ob valorem illum extraneum pecuniæ illi aduentitium, vnde fit vt si aliquis multam pecuniam cambiat, vnde nullū interesse patiatur: qui non id ex officio campforis habet: & alius vere campfor tantundem cambiat, vnde similiter nullum interesse patiatur, primus nullum lucrum poterit iustè prætere, cum apud eum pecunia sua non habeat præfatum valorem extraneum, quem habet pecunia campforis, vt dictum est.

Sed iterum obijcies, quia si pecunia campsa in quantitate aucta: licitum est lucrum augere, ob duplicem valorem, quem præfata pecunia cōtinet. Sequitur quod esto campfor pecuniam illam non propriè cambiat, sed vere mutuet, poterit inde similiter lucrū etiam auctum quærere, ex quo siue cambiatur, siue mutuetur, suum duplicem valorem retinet. Respon. si verè ita est quod talis pecunia cum præfatis om-

nibus fuit aggregata, non solum ad propriè fact etiam ad impropiè cambiendū: quod propriè mutuū est, fateor quod ob præfata onera, in ipsa pecunia virtualiter contēta, seu permanentia, poterit talis campfor siue cambiat, siue mutuet, lucrum quærere, non tamen ex ipso mutuo: & hoc consonat his quæ supra dicta sunt, de cambio in quo sola temporis varietas interuenit. Secus si pecunia non nisi ad vere cambiendū fuit aggregata, quia tunc non à mutuatarijs, sed à campsuarijs est lucrum exigendum, quia non propter mutuatarios, sed propter campsuarios talia onera assumpta fuerunt. Hūc modū quo pecuniæ ad præfatum finem aggregatæ, illum duplicem valorem attribuo, puta legalem, & aduentitium, non intelligas diuersum esse in re, à communi sententia: quæ tenet campfori pecuniā suam alij danti duplicem pecuniam ab illo alio deberi, alteram quæ pecuniæ datæ respōdeat, alteram quæ merces sit obsequio campforis & oneri per eum suscepto, correspondens, seu pportionata explicatur tñ per modum præfati iustificatio lucri acquisiti, habito respectu, ad quantitatem pecuniæ, quæ cambitur.

Aduerte etiam quod paucitas, aut pluralitas campforum, sicut & paucitas ac pluralitas campsuariorum confert, ad iustè augendum, & diminuendū lucrū: quia lucrū huiusmodi, iustificatur propter obsequiū campforis: vt sepe tactum est: & ideo lucrum tale pro tali obsequio recipere, pertinet quoddammodo ad locationem, modo autē quando plures sunt qui operam suam alicubi locāt, minor solet illis merces exhiberi. Maior autem quā est penuria eorū qui talem operam locāt, ceteris paribus similiter si cætera sint paria augetur merces, quando sunt plures qui alienam operam conducant, è cōtra vero minuitur, quādo sunt pauciores conducentes, quemadmodum etiā ceteris paribus crescit precium rerum venaliū, quando est earum penuria, & eumentium abundantia, è contra vero decrescit: quando est merces abundantia, sed pauci qui eas emant, ita igitur in præfati crescere debēt merces, campfori debent, si pauci campfores sint, aut multi campsuarij, è contra vero decrescere debet. si multi sint campfores, pauci autē campsuarij.

Illud tñ ad quod in augēdo lucrū ipsi campfores attendūt, mihi non placet. s. si est pecuniarū abundantia: aut penuria, in loco aut nūdinis, vbi se reperiūt, aut in loco vbi solutio est agēda, augēt. n. lucrū quā penuriā pecuniarum esse sentiunt, è contra vero diminunt. Si. n. pecuniā venderent, iustè possent ad id habere

Codex de restitutione,

bere respectum, attamen nec pecuniã vendunt nec abundantia, aut penuria pecunię causa est quare lucrum in cambio pretendant, sed obsequium seu onus ipsius cambij, per campforẽ in aliorum vtilitatem assumptum, aut interesse, si quod ex cambio ipsi patiantur, vt dictum est, ac proinde ceteris paribus nil refert, cãpsores multam aut paucam habere pecuniam, vt in lucro intento possint ascendere, aut descendere, quemadmodum multum aut paruum tẽpus, campsuarijs ad soluendum acceptum, cõcedere: nihil agit ad prefatum lucrum augendum, vt dictum est. Ac proinde in cambio, ad locum distantem factõ, si volumus eius iustificationem, aut vitium agnoscere, diligenter est attendendum, quę pacta & conditiones apponantur, & quam ob causam lucrum exigitur, aut in lucro ascenditur, si enim ratione maioris distantię, maius lucrum exigitur, nõ est de se damnandum, ob rationem supra dictam. Similiter si ratione maioris pecunię campse, ob causam concurrentem (vt supra exposui) similiter si ratione paucitatis campforum, aut multitudinis campsuariorum. Si tamen maius exigitur lucrum: ob maioritatem temporis: quo expectatur solutio, vsuram esse presumendum est, & iudicandum. Similiter si propter pecuniarum penuriã, ceteris paribus maius exiget lucrum, quamuis vsura non sit, erit tamen iniustitia. Et quantum ad restitutionem attinet: parũ refert, vsura sit, an iniustitia, quia ex vtroq; nascitur obligatio restituendi.

Patet hinc quod de hoc cambio iudicandum sit, campfor dat. b. mille ducatos Toleti, quos. b. habet Valentię, aut Barchinonię soluere, hac lege vt pro cambio soluat. b. 30. aut. 40. ducatos inde. s. ad duos menses, quãdo capitale cum lucro, soluere ex conuentione debet. Si tamẽ. b. pro solutione petit quatuor menses, duplat cãpsor aut saltem auget lucrũ: certum est hunc contractum esse mutationẽ, cum nulla ad pecuniã datę, & soluendã diuersitatem, ratio habeatur, & non tamen inde cõdemnandus est, quia lucrum simpliciter pratẽdit, sed quia vel excessiuum, vel vsurarium ratione. s. temporis ad solutionem agendam concessi. Errant ergo qui indistinctẽ hæc omnia cambia condemnant, nihil in condemnando aliud attendentes: quam in talibus vt plurimũ mutuũ commiseri: aut ex pecunia quã non parit: lucrum quãri, quã nimis superficialiter ab his doctoribus dicuntur, & superficialius res ipsa per eos indagatur, vnde accidit vt damnent eos: qui excusandi sunt, è contra vero ex

cussent, quos condemnare debuissent incidentes in illud per Esaiam prædictum. Vẽ his qui dicunt bonum malum, & malum bonum.

De quibusdam cambijs in particulari.



Tergo eorum quę dicta sunt, notitia aliqualis per praticam haberi possit, cõuenit exempla nõnulla ponere, pro vt cambia solent diuersimode exerceri, & primo exemplum de cambio reali, quod solet minutũ dici clarum est. Sit ergo campfor. A. sit autẽ campsuarius. B. B. igitur pecunijs paruis indigens, venit ad. A. qui eas ipsi. B. tradit, recipiens ab eodem. b. alias grosiores aut è contra, hoc est verum & pprium cambium in quo vna pecunia pro altera, ratione differente permutatur & nullũ est mutuuum, cum temporis diuersitas non interueniat, sed ad statim fit, ideo illic vsura esse non potest, & seruata æqualitate inter datum & acceptum est, iustum cambium. Si autem lucrum aliquod ipse. a. accipiat, sicut & recipere potest, & moderatum fit, erit iustum lucrum, si immoderatum, erit iniustum, debet autem esse moderatum, hoc est proportionatũ obsequio ipsi cãpsoris iuxta cõmunẽ cõsuetudinẽ, aut iuxta arbitriũ bonorũ virorũ exptorũ: & licet hoc dicatur cambiũ purũ, eo quod non est mutuũ admixtum, non tamen est contractus simplex sed mixtus ex cambio, quod est permutatio pecuniã pro pecunia: & ex alio contractu in quo campfor obsequium suum quodammodo vedit, seu locat, pro illo incremento quod cambiendo lucratur, aut si sit alia causa iusta, preter obsequium puta interesse, ratione cuius possit tale incrementũ accipere, erit illic & est alius implicitus contractus: quo ipse campfor aut etiã non campfor, pro certo lucro ob causam illius cambij: patitur aliquod interesse, seu aliquod onus subit, quod gratis pro campsuario subire nõ tenetur.

Dicitur aliud cambium reale per literas, & fit dupliciter, quia vel cãpsor dat pecuniam, prius solutionem expectãs vel recipit ipse pecuniam: prius alibi solutus. Exemplum primi. A. campfor dat centum ducatos. b. Toleti, solutionem ad terminum designatum Romę, vel in alio loco diuerso recepturus

pturus. Dico hoc cambium esse non ad statim sed ad locum diuersum, & videndum est, an pecunia alibi soluenda: debeat ex conuentione esse dissimilis ei quam campfor Toleti dedit.

An non referat similem, aut dissimilem esse. Si primum est verum cambium, quia permutatur pecunia vnus rationis: pro alia dissimili alibi soluenda, est etiam impurum cambium in eodem casu, quia ex quo expectatur solutio, ad certum terminum agenda, est tacitum mutuum, vt constat, & si ratione huius dilationis lucrum intenditur, vel exigitur, est vsura. Si autem lucrum intendatur, ratione obsequij, aut interesse aut oneris, ob causam talis cambij suscepti, & sit similiter moderatum, iuxta exigentiam ipsius causæ, licitum erit tale lucrum, & si pecunia alibi soluenda sit æqualis pecuniæ per campforem datæ, dempto præfato moderato lucro, erit totus contractus licitus, ex quo hi contractus in quos resoluitur liciti sunt, puta permutatio monetæ, pro alia tantundem alibi valente, vbi soluenda est, & mutuum implicitum quod gratuite fit, cum non inde lucrum aliquod prætendatur: sed proportio lucri ad causam iustam, obquam recipitur.

Si autem ex conuentione nil refert: pecuniam soluendam similem, aut dissimilem esse, ei quæ Toleti à campfores tradita fuit. Tunc non est vere cambium, sed purum mutuum, cum illic concurrant substantialia mutui, nam pecunia à campfore data, facta est de dominio campsuarij, & stat periculo eiusdem campsuarij, & est illa eadem in specie soluenda: igitur est mutuum, & per consequens si inde prætendatur lucrum: erit vsura. Si autem ex alia causa iusta, lucrum prætenditur immoderatum erit iniustum, si moderatum, erit totus contractus licitus, quia resoluitur in duos locos, puta in mutuū ratione cuius nil speratur, & in alium innominatum, in quo lucrum proportionatur causæ, ob quam recipitur, siue sit obsequium à campfore impensum, siue interesse, siue onus ob causam præfati mutui acceptum, & in omnibus seruetur æqualitas, nec refert quod maior summa pecuniæ, sit alibi soluenda, quā sit ea, quā campfor tradiderat: quia illa maior summa soluenda, est diuidenda in duas partes: quarum altera sit æqualis pecuniæ per campforem traditæ, altera vero sit lucrum correspondens causæ iustæ ex parte campforis se tenenti.

Secundo modo sit hoc cābiū reale per literas: taliter vt campfor prius recipiat centū ducatos, exempli gratia Toleri, à campsuario, qui eis Romæ indiget: pro negotijs

fuis, & campfor dat illi suam schedulā (vti solet) per quam factor, seu minister campforis cum certa summa pecuniæ: puta. 95. ducatis, ipsi campsuario Romæ respondebit, loco centū, quos ipse campfor Toleti acceperat, & distinguatur vt prius: quia si conuentū est vt pecunia Romæ soluenda: sit alterius rationis, ab ea quā campfor Toleti accepit, verū cābiū est, quia permutatio monetæ pro alia ratione differente, alias non est cambiū sed mutuum, non quidem ex parte campforis qui nil in tali casu campsuario mutuat, sed potius ipse campsuarius, pecuniam suam campfori mutuat, eam Romæ recepturus, ac proinde non potest campfor in hoc casu de vsura argui etiam si immoderatæ lucratur quamuis de iniustitia argui possit, vt de se satis constat. Ad videndū igitur iustus ne.

An iniustus sit, huiusmodi contractus: diuide vt prius maiorē summā, quæ est illa quā campfor Toleti accepit, quæ sunt centū ducati, diuide (inquā) in duas partes: quarum altera æquetur summæ minori, Romæ per campforem soluendæ altera vero sit lucrū quod inde campfor lucratur, & si tale lucrum sit moderatū, & causæ ob quā recipitur sit proportionatū, totus contractus erit iustus, quia seruetur æqualitas inter datum & acceptū: & inter lucrū, & causam ob quā receptum est, secus si sit excelsiuū lucrum quia tunc erit iniustum, & restituendum.

Patet etiam ad casum hunc quid dicendum, & vt ferunt, cōmuniter est mercatoribus in vsu, Petrus mercator habet in Metina mille ducatos, qui totidē flandriæ, ob certas merces inde allatas soluere tenetur, quod vt sine dāno, inmo cum lucro suo faciat, aliū mercatorē querit, cui Metine, illos mille ducatos, ad cambiū tradat, adest mercator secundus, qui illos ad cābiū accipit, totidem pro Petro flandriæ soluturus, Petrus in super inde lucrū, querit, super quo inter se conueniunt, & ita fit vt Petrus soluat cum lucro, quod flandriæ soluere tenebatur. &c. Dicendum huiusmodi cambium esse purū mutuū, cum nulla ratio habeat diuersitatis: inter pecuniam datam, & soluendā, & ideo lucrum per Petrum ex tali cambio acquisitum, vsurarium est iudicandum, eo quod nulla alia causa illud exigēdi appareat, præter mutuū præfatum. Obsequium. n. in casu ex parte Petri alteri impensum non apparet, cum potius alter mercator ipsi Petro obsequatur, onus illud pro eo subeūdo quo. s. se obligat ad soluendū mille ducatos flandriæ, ratione cuius iustus poterat. 2. mercator, lucrū quod Petro acquiritur, ipse ab eodem exigere: interesse etiam Petri in

Codex de restitutione.

tri in casu non concurrat, cum ipse Petrus illos ducatos, alioqui erat in Flandriam missus, vel aliquem qui pro eo illos illic solueret questurus, quemadmodum & questuit, immo esto Petrus inde aliquod interesse pateretur, non est illius habenda ratio, ex quo ipse Petrus sponte se obtulit, & non ad alterius instantiam suos mille ducatos: alteri mutuauit. Immo esto Petrus in casu illud lucrum non exigeret, sed tantum mille ducatos ut profertur, alteri daret, adiecto per eum pacto quod ille alter totidem in flandria pro eo solueret, esset usurarius contractus nam tale pactum per Petrum appositum facit ut non gratuite prefata mutuatio fiat, cum non sit summam illam alteri mercatori dare, nisi prefatum onus illi iniungendo, ad quod ex natura mutui minimè tenebatur.

Secus fortè esset: si. 2. mercator sponte ad Petrum veniret: eumque sua instantia induceret, ut illi prefatam pecuniæ summam cambiat, seu mutuet, adiecto per ipsum mutuatium pacto: quod eandem flandriæ ipsi mutuatii soluet, oblato insuper solito lucro ipsi Petro nam tunc non video: unde talis contractus sit condemnandus, si enim Petrus summam illam non erat alioqui flandriæ solutus, iustus esset contractus, & iustum similiter esset, prefatum lucrum per Petrum acquisitum, quod autem ipse erat summam illam flandriæ soluturus, contractum non vitiat, cum ad illum omnino per accidens se habeat, ratio autem, hunc casum iustificandi, similiter & lucrum, videtur, quare Petrus mutuans, ad alterius instantiam onus subit quod pro illo gratis subire non tenetur. s. solutionem alibi. s. flandriæ recipere. Dempta ratione interesse, si quod ex tali mutuatione patitur, specialiter si Petrus flandriæ factorem stipendiarum habet: ad finem huiusmodi cambii faciendi, etiam si gratia mercantiae illum illic habeat, quia iam videtur quoddammodo campfor esse ex officio, unde licitum est ei comodum querere.

Est aliud. 3. cambium quod siccum dici solet, quia cum mutuum sit, querit inde campfor lucrum, & exemplificant multipliciter. Ut si campfor dat Petro hic centum ducatos hac lege, ut totidem in alio loco soluat. Vbi certum est ducatos plus valere, quam hic valeant verum non est hoc indistinctè condemnandum, nisi aliud deprauans pactum apponatur: sed distinguendum per quem apponatur, tale pactum, an per campforem, an per campfuarium. Si primum mutuatio illa non gratuite fit, sed cum onere mutuatario iniuncto, ad quod

ratione mutui minimè tenetur, et ideo usurarius est contractus ille. Si vero pactum per mutuatarium apponatur, tunc mutuatarius imponit campfori onus: mittendi famulum in illum alium locum, qui solutionem recipiat. Et hac ratione poterit aliquid ultra datum exigere, quod tali oneri proportionetur: & ideo si excessus ducatorum illius alterius loci ubi solutio agenda est: supra ducatos hic à capfore datos, talis sit, qui non excedat exigentiam, seu proportionem oneris pro mutuatario suscepti, iustus erit contractus.

Campfor dat hic in nundinis Petro centum ducatos: hac. l. ut in fine mensis soluat, quantum infra decem dies valuerint centum ducati: & supponimus, quod in illis nundinis in dies variatur ducati valor, ita ut aliquando valet. 375. ut pono valere tempore contractus, aliquando. 380. aliquando. 370. attamen ut in plurimum valet plusquam. 375. Dicunt hunc contractum usurarium: quia ex mutuo speratur lucrum, eo quod ut in plurimum, solet valere ultra. 375. Secus si esset verisimile dubium, plus minusue sit ducatus valiturus, tempore solutionis, iuxta. cap. In ciuitate. de usuris. Dicendum quod in casu est mutuum, cum sola temporis diuersitas interueniat. Et contractus esset usurarius, ob lucrum illud speratum, si nulla alia causa iusta illius lucri præter mutuum adesset, attamen si vere campfor ex officio sit, qui onera cambii in se suscepit (de quibus supra diximus) non est damnandus contractus simpliciter, per hoc quod lucrum speret, non ex mutuo, sed ex obsequio impenso, vel ex onere ob causam talis cambii suscepto, modo illi sit proportionatum. Qui tamen contractum simpliciter considerant, nihil aliud quam mutuum attendentes, non mirum si vniuersaliter huiusmodi contractus damnent. Si tamen id ex officio non habeat nec onera suscipit, nec suscepit ob causam cambiendi, & indigentibus subueniendi, essent simpliciter condemnandi.

Sunt multi diuites, qui diuitias acquisierunt, non ad cambiendum, sed ad alias negotiationes honestas emptiones, & venditiones, exercendum, in quibus lucrari aliquid iuste soliti sunt, qui cum videant ad se multos pecunijs indigentes venire, mutuum petentes, & non minus lucrum quam ipsi alioqui lucrarentur, offerentes, dimissis negotiationibus mutant: & lucrantur, & domi cum pecunijs sedent: sperantes si quis ab eis pecunias mutuo petat. &c. an isti sint excusandi? Dicendum. quod tales non campfores, sed mutuatores sunt, pro ut forma casus

casus sonat. Nec videntur onera cambij suscepisse, cum diuitias non ad cambiendum, sed ad aliter negociandum, acquisuerint, ideo excusandi non sunt nisi ad interesse quod ob mutationem patiuntur recurrat, Verū cum ipse lucrum sentientes: sponte negotiationes reliquerunt, eligentes potius mutuae, quā negociari, locū interesse nō habet: iuxta ea quā supra de interesse latius diximus. Secus si tales mercatores vere parati, & determinati essent, aliter negociari, & ad mutuatoriorū instantiam, à negotio alio impedirentur: his testis sit eorum conscientia. Habet vltra talis modus viuendi speciem mali, habet secum infamiā, & parit scandalum. Est igitur illis mercatoribus iniungendū, vt à talibus desistant. Causa quare huiusmodi cambia in quibus fit mutuatō, vt in plurimū condemnantur: est clara, quia. s. notum est mutuū quod in illis fit, quando cambia sunt impura. Notū etiam est lucrum quod ipsi cāpores seu mercatores intendunt: & tñ non est nota alia causa iusta ob quā licitum sit, lucrū tale exigere: ideo vt in plurimum, vsuraria iudicantur. Verū in conscientia plura sunt inquirenda: vltra ea quae apparent, vt vel damnentur, vel excusentur, vt iam satis suprā significatum est.

De casu simili monti pietatis.



X dictis patere

potest responsio, ad casum sequentem, similem monti pietatis, qui in nōnulli Hispaniae locis est introductus. Cū quiddam diues agnosceret, quanta pauperes miserandi patiuntur, pecunias quibus indigent: nec in campforibus, nec non campforibus, absq; lucri (vltra capitale) solutione minime reperietes, pietate quadam sancta cominotus, certam ducatorum summam, cuidam cōmunitati, vbi ipse vitā agebat, tradidit: his legibus appositis. s. quae illa cōmunitas teneretur curā praefatę summę habere, ad indigentibus illius loci, certam partem ei, mutuandum, puta decem ducatos vni pauperi in vno anno mutuando, à quo suum pignus reciperent, & in fine anni praefatus mutuatorius decem ducatos quos mutuo acceperat (accepto suo pignore) reddat quodq; praefata pecunia in alios vsus, praeterquam ad indigentibus mutuandum, nō expendatur. Et quia res per communitatem to-

tam cōmode fieri non potest, nisi domum & ministros deputando, qui praefatam curam in se suscipiant, & in domo ad id deputata permanent, parati indigentibus ad eos, venientibus mutuae. Qui etiam debent ea quae mutuaeauerint, & quibus, & pignora quae acceperint in suo libro scribere, & postmodum tempore solutionis capitale recipere: & pignora suis dominis reddere. Super quibus statutum est, vt quicumq; mutuuum ab illis ministris acceperint, vltra capitale aliquid certum contribuant, ita, scilicet, vt pro singulis mensibus, quibus pecuniam mutuatam retinuerint septem vel octo dipondia ipsis ministris persoluant. Talis est in sententia mons pietatis: & sicut casus de pecunijs positus est, ita & defrutamento, quo vt in plurimum pauperes quotannis indigent, poni posset, sicut & in certis locis Hispaniae praticatur. Queritur quid de casu sentiendum.

Caietanus late hunc casum in suis opusculis tractat, vbi tenet quod est iniustus, & vsurarius, quia quamuis iustus sit, quod praefati ministri aliquod stipendium pro suis operis (quas locare possunt) accipiant, atamen non est iustum: quod pauperes mutuuum accipientes, illud totaliter soluant. Pro cuius explanatione distinguit opera illorum ministrorum, dicens aliqua esse quibus sua merces debetur: alia vero quae non pro mercede, sed gratis agenda sunt. Ministri enim pecunias custodiunt, parati sunt indigentibus mutuae (pignora à mutuatorijs accipiunt, & haec omnia in libris scribunt, pignora in super custodiunt, & cum opus fuerit) ea excutiunt. Tandem mutuatam recipiunt: & pignora suis dominis reddunt, expensas etiam in domo cōducenda, & libris emendis faciunt. Ex his quaedam sunt, quibus nulla merces debetur. s. mutuae, & pignus suo domino reddere. Alia vero suam mercedem merentur: verum haec sunt duplicia. Nam quaedam fiunt in fauorem mutuantis, seu domini ipsarum pecuniarum, seu communitatis, in cuius nomine ministri mutuant, quaedam vero in fauorem mutuatorij. Habere enim curam custodiendi pecunias illas, & in assecurationem mutui pignus accipere: & in eiusdem assecuratione, pignus acceptum custodire, & mutuatam pecuniam scribere: & (adueniente termino) pecuniam mutuatam recipere. Haec omnia (inquit) in fauorem cedunt mutuantis, vt. s. eius pecunia secura sit, esse autem ministros in certa domo paratos, vt illuc venientibus possint succurrere, id in fauorem est indigentium. Cum ergo ministris dignam

Codex de restitutione,

dignam retribuere mercedem, illis conueniat in quorū fauorē eorū cedit ministerium (hoc autem pro maiori parte in fauorē cedit domini ipsarū pecuniarū) sequitur quod iniuste agitur cū pauperibus, qui mutuū accipiunt, eos ad totū stipendiū ministris soluendū, cumpellendo Cū id non ipsis, sed dño seu cōmunitati prædicitur, ob causam dictā esset iniungendum.

Est etiam (vt ait) alia iniustitia, quia pauperes æquale mutuū per idē tēpus accipientes: æquale soluunt ministris stipendium, cū tamen accidat, quod pignora ab vno eorū data vel ipsius custodibus onerosa nō sunt, nec excusione indigent: vel saltem non adeo onerosa sunt, sicut pignora ab altero paupere tradita. Et cū pignora custodire, excutere, expandere, & orum periculum suscipere, sit vnū de his quæ mercede sunt digna, sequitur non esse iustū, omnes pauperes mutuū accipientes, disparia vt dictum est pignora tradentes, in stipendij solutione æquales esse.

Patet Tertio alia causa assignari, quare præfatus contractus sit vsurarius, quia secūdū prædictas leges, aut pacta, pauper mutuarius tanto plus ultra capitale soluit, quanto per plures menses mutuū apud se retinet, exigere autē ultra fortē, & lucrū augere ratione maioris dilationis, aut tēporis, est vsurariū (vt supra sæpe tactum est) igitur.

Oppositum tamen videtur esse tenendū, idque ex fundamento ipsiusmet Caietani, quod est. Opera ministro rū, per eos stipendianda fore, in quorū fauorē ipsa opera cedunt, in casu autem præfati, omnes actus præfati ministrorū, cedunt in fauorē & vtilitatem, indigentū mutuatariorū: & non in fauorē aut vtilitatē, diuitis, qui pecuniā (vt dictum est) donauit: nec ipsi cōmunitatis, cui ad præfatū, vsum tantū donata est, pro vt casus sonat. Hoc patet, quia si præfati actus cederēt in fauorē diuitis, aut cōitatis, maximē quia omnes illi: pro maiori parte valent ad pecuniam prædictam assecurandū, sed huiusmodi assecuratio, non cedit in vtilitatem diuitis, qui eā donauit. Nam ille iam totū dominiū, & ius, ad præfatā pecuniā, omnēque; inde euenibilem cōmoditatē, à se abdicauit vt patet. Sed nec cedit in vtilitatem præfate cōmunitatis, quatenus, à singularibus suppositis distinguitur. Nam siue præfata pecunia secura sit, siue non, nihil accrescit erario publico, illius cōmunitatis, nec decrescit: quando quidē præfata cōmunitas, nullum ius habet in præfata pecuniam, ad publicos redditus in emendū, seu meliorandum,

cū precise in vsum particulariū personarū indigentū sit pecunia illa expendenda. Soli igitur Pauperes mutuo indigentes sunt, qui ex amissione præfate pecuniæ iacturam paterentur: & ex eiusdem conseruatione & securitate cōmodum sentirent, Et ita non dñi diuitis, nec cōmunitatis, sed particulariū pauperum interest, pecuniā securā, & tutam, in cōmunitate illa teneri, ac proinde omnes præfati actus qui pro pecuniæ assecuratione fiunt, in commodum cedunt mutuatariorū, seu pauperū mutuo indigentium.

Præterea prædictæ cōmunitati (pro vt a suppositis distinguitur) non fuit per præfatum diuitē (qui donationem fecit) vlla gratia facta, nam illa cōmunitas nō acquisiuit dñium illius pecuniæ, ita vt posset ea ad sui vtilitatem vti, sed potius suscepit onus, & obligationem, præfatam pecuniā conseruandi: & eam securam, & tutam seruandi, vt suo tēpore indigentibus mutuetur, pro quo onere, & obligatione iuste posset reddi & exigi merces: non à præfato diuite, qui tam piam suarū pecuniarum donationem fecit, igitur ab illis in quorum vtilitatem, pecunia donata est, & similiter expendenda. Hi autem sunt indigētes, qui præfata pecunia in sui vtilitatē vtuntur. Cū igitur Præfatum onus, quod cōmunitas (vt præfertur) in se suscepit, in ministros per cōmunitatē deputatos tranierit, sequitur, quod iuste possunt præfati ministri: stipendiū ab his qui mutuū accipiunt, recipere: si quidē illis præcise, per suum ministeriū seruire videntur. Secus esset, si prædicta cōmunitas (præfatum onus in se liberaliter suscepisset, ita vt se obligare intenderit (absque; vllō stipendio aliunde reddendo) pecuniam (vt dictū est) iuxta mentem donatis distribuere. Nam tunc de suis proprijs bonis, debuisset prædictos ministros stipēdiare. Hoc autem non apparet, ex casu, ex quo ab initio statutum est, vt ipsi mutuatarij dignam mercedem ministris redderent.

Præterea hæc eadem sententia per exemplam confirmatur, nā qui officia publica suscipiunt, in quibus priuatis personis reipublicæ ministrant, si à republica stipendiati non sunt, licitē ab illis personis priuatis, quibus ministrant, dignā mercedem recipiunt, vt videre licet in aduocatis, in procuratoribus, in tabellionibus, in mercatoribus, in artificibus, immo & in cāpsoribus, qui in sola pecunia tractant. Qui cum publica exercent officia: seu ministeria, licitē possunt suum stipendiū ab his, quibus seruiunt exigere, & recipere
In casu

In casu autē præfenti, inter publica officia, seu ministeria, venit computandū onus, per illos ministros susceptum, in quo cum solis mutuatarijs ministrēt, & seruiant, sequitur intentū.

Et per hoc patet Responsio, ad motiua supra pro Caietano inducta. Ad primū dicendum, q̄ falso innititur fundamento, pro minori. s. q̄ opera præfatorum ministrorū, pro maiori parte, cedunt in fauorem præfati diuitis, seu cōmunitatis, & pro minori parte, i fauorem mutuatariorum. Immo in nullo cedūt in fauorem diuitis donantis, nec cōmunitatis, præfatum onus subeuntis; sed omnia in fauorem mutuatariorum vt ostensum est.

Ad secundum dicendum, q̄ esto ita sit, q̄ quorundam pignora sint magis periculosa ad ea custodiendum, aut magis onerosa, q̄ alia, vnde maior labor, & maius periculū, præfatis ministris superueniat, ratione cui⁹ maiorem merebantur mercedem, q̄ si non onerosa forent, sed quoniam res ad exactam æqualitatem, reduci in omnibus nō potest, ratio ipsa dicitur, debere in huiusmodi partium donationem comiseri. Sunt enim in præfenti contractu, duo cōtractus admixti, alter est mutuatatio, in quo cum certa sit quantitas quæ mutuatur, certa etiam est quantitas in termino soluenda. Alter est locatio, præfatorum ministrorū, qui pro operis, & onere illis iniuncto, mercedem ab his quibus ministrant, recipiunt. Quantum autē ad equate & præcise mereatur opera ministrorum, non est ita certum, & determinatū, sicut nec exacte determinari potest. Ideo i hoc contractu & si non adequata æqualitas seruetur, non inde redditur contractus iniustus, ob tacitam & rationabilem donationem commixtam, quemadmodum idem accidit, in quocūq; alio contractu locationis: & similiter in contractu emptionis, & venditionis, & in alijs permutationibus, in quibus iustitia, non in indiuisibili consistit, vt supra (quando de venditione egimus) dicebamus.

Ad Tertium dicendum, illud posse quemquam mouere, ad damnandum præfatū statutum, seu cōtractum tanq̄ vsurarium, vt ob eandem causam supra diximus, multa ramiua esse damnanda, qui tanto magis lucrū auget, quāto cāpsarius maius tempus ad soluendum acceptum, exigit. Si tñ recte consideram⁹, & non ita superficialiter, factum hoc suam habet excusationē, seu causam iustam, hæc autē est non ipsa solutionis dilatio, sed præfatorum ministrorum obligatio, qui se obligarunt, nō solum ad mutuandū, sed etiam admutuatū re-

cuperandum, & interim pignora retinendum, seruadum, & excutiendū: & mutuati solutionē expectadum. Modo constat, q̄ quanto diutius mutuatarius solutionem differt, tanto diutius sub præfata obligatione, & onere manent ministri, ob causam mutuatarij, vt constat. His autem omnibus gratis subesse, ipsi ministri non tenentur, qui nō rem propriā, sed alienā agūt. Secus de campforibus, alijsq; mutuatoribus rem propriam agentibus; & lucrum ex temporis dilatione, querentibus.

Facit pro præfata nostra sententia, q̄ præfatus mons pietatis, est à Romanis pontificibus approbatus: idq; cognita pri⁹ cōtrouersia inter doctores, tam theologos, q̄ iuristas, super præfato casu orta: & per concilium lateranēsem sub Leone. 10. Sit idem mons pietatis cū statuto, & pactis supra positis, cōfirmatus: & bulla super eodem casu, ab eodem Leone emanauit, in qua gratias, & indulgentias multas, his qui manus adiutrices præfato monti porrexerint, ipse cum antecessoribus suis concessit: & pauperes mutuatarios expensas præfatis ministris, debere soluere declarauit: & cōtra eos, qui contrarium docuerint, aut scripserint, censurā excommunicationis apposuit. Bulla autem tenor statim adiicietur.

Nec valet, Caietani euasio. d. Romanum pontificem montem pietatis approbasse, non tamē capitula, & pacta ipsius montis, nisi cum hac adiectione. s. nisi sacris canonicis sint contraria. Hoc inquam, non valet, nec probabile est, Romanum Pontificem in præfenti casu, cum hac exceptione respondisse; nā præfata capitula fuerunt pontifici proposita; & super eisdem, fuerat late per doctores q̄stio ventilata: & super eisdem fuit consultus, vt id quod tenendum sit, declararet. Et cum ad ipm pertineat declarare, essent ne præfata capitula sacris canonicis contraria, nec ne, ipsius erat alteram partem diffinire: & non cum tali exceptione respondere. s. nisi sacris canonicis cōtraria non sint. Nam si ita respondisset certe q̄stionem super qua consulebatur, minime declarasset, sed tam ambiguam eā, sicut prius erat reliquisset, ipse autem sup q̄stione cōsultus, in initio bullæ declarare, & diffinire, quid sit tenendum, se offert, vt postea declarat. Nec etiā credendum est, solum fuisse consultum super hoc puncto. s. an sit licitum, pecunias dare ad præfatum vsuram, puta vt per eas indigentibus mutuo subueniatur, pignore in securitatem accepto: nam hoc indignum erat quod in q̄stionem verteretur, nec consultatione indigebat

V Illud

Codex de restitutione.

Illudigitur quod quæstionem habere videbatur. si licitum esset statuere, quod mutuatarij ministris præfatis pro eorū ministerio satisfacerent, aliquid ultra capitale soluendo, est super quo Papa creditur esse consultus, nam super hoc puncto erat tota inter doctores controuersia, & declarauit partem affirmatiuam.

Concluditur ergo quod sicut præfatus diues beneficium fecit indigentibus, pecunias suas ad dictum effectū donando, ita cōmunitas eisdem indigentibus, beneficium fecit, onus custodiendi præfatas pecunias ad vsus indigentiuū subeūdo. Et sicut diues ille non tenebatur donare, ita nec cōmunitas tenebatur præfatu onus acceptare. Et sicut diues facta donatione, prædictam pecuniam proprijs expēis turam & securam, non tenebatur sustētare, ita nec cōmunitas proprijs expēis, tenebatur onus præfatum subire. Cum igitur huiusmodi ministrorum expensas, nec diues ille nec cōmunitas soluere, teneatur, superest, vt mutuatarij (in quorum utilitatē donatio facta, & præfata, onera suscepta sunt) ipsis ministris ad quos onus illud deuolutū est satisfaciant. Sequitur bulla leonis.

Bulla concilij, in. 10. sessione super materia motū pietatis lecta, per reuerēdū patrem dñm Vertrandum, epum adriē. oratorem ducis ferrariæ, in romana curia.

Leo Episcopus seruus seruorū dei, ad perpetuā rei memoriā sacro approbate cōcilio, inter multiplices nostræ sollicitudinis curas, illam in primis suscipere pro nro pastoralis officio debemus: vt quæ salubria & laudabilia ac catholicæ fidei consona, & bonis moribus conformia, nostro tempore nō solum enutrientur, verum etiam ad posteres pro pagentur, & quæ materiam scandali præbere possent, penitus succidantur, & radicibus extripentur, nec pullulare vsquā sinantur in agro dñico, & vinea dñi Sabaoth: dūt axat ceteri pmutēdo, quibus fidelium mentes pasci spūaliter possint, eradicationis zizanijs, & oleastri sterilitati succissa.

Sane cum olim inter nōnullos dilectos filios sacre theologiæ magistrōs, ac iurisutriusq; doctores, controuersia quandā, non sine populorum scandalo, & murmuratione exortam, & nuper his diebus innouatā esse, compererimus, circa pauperū releuationē, in mutuis eis publica autoritate faciendis, qui montes pietatis vulgo appellantur: quique in multis Italiæ ciuitatibus, ad subueniendū per huiusmodi mutuū pauperum inopiæ, ne vitularum voragine deglucētentur, a ciuitatū magi-

stratibus, & alijs Chri fidelibus, sunt instituti: atq; a sanctis viris diuini verbi præconibus, & laudati, & persuasi: ac a nōnullis etiā summis pontificibus, prædecessoribus nris, probati, & cōfirmati, sint ne præfati montes a christiano dogmate dissonantes vel nō? Vtraq; parte diuersimode sentiente, atq; prædicante.

Nonnullis enim, magistris, & doctoribus dicentibus, eos montes non esse licitos, in quibus aliquid ultra sortem pro libra, decurso certo tempore, per ministros huius montis, ab ipsis pauperibus quibus mutuū datur, exigitur: & propterea ab vsurarij crimine, iniustitia non, seu ab aliqua certa specie mali, mundos non euadere. Cū dñs noster, luca euangelista attestante, aperto nos precepto obstrinxerit, ne ex dato mutuo quicquā ultra sortem sperare debeamus: ea. n. ppria est vsurarij interpretatio, quando videlicet ex vsu rei, quæ nō germinat, nullo labore, nullo sumptu, nullo ve periculo, lucrum scelerisq; conquiri studetur. Addebant etiam iidem magistri & doctores, in his montibus nec cōmutatiue, nec distributiue iustitiæ fieri satis, cum tamē iustitiæ terminos, contractus huiusmodi excedere non debeant, si debeant approbari. Idq; propterea probare nitentur, quia impensæ, per huiusmodi montium cōseruatione, a pluribus (vt aiunt) debite, a solis pauperibus quibus mutuū datur extorqueantur, pluraq; interdum ultra necessarias, & moderatas impensas, non absque specie mali, ac in centiuo delinquendi, quibusdam alijs personis (vt inferre videtur) exhibeantur.

Alijs vero pluribus magistris, & doctoribus contra aserentibus: & in multis Italiæ gymnasijs, verbo, & scripto clamantibus, pro tanto bono, tanq; rei publicæ necessario, modo ratione mutui nil petatur, nec speretur, pro indenitate tamen eorundē montium, impensarum videlicet ministrorum eorundem, ac rerum omnium ad illorum necessarium cōseruationem pertinentium, absque montium huiusmodi lucro, idque moderatum & necessarium, ab his qui ex huiusmodi mutuo commodum accipiunt, licite ultra sortem exigi, & capi possit, non nil licere. Cum regula iuris habeat, quod qui commodum sentit, onus quoq; sentire debeat, præsertim, si apostolica accedat autoritas. Quam quidem sententiam a sc. 2. Paulo. 2. Sixto. q. Innocentio, 8. Alexandro. 6. & Julio. 2. Romanis pontificibus, prædecessoribus nostris probatam, a sanctis quoq; ac deo deuotis, & in magna ob sanctitatis

Et ita opinionem, existimatione habitis, Euāgelicæ veritatis prædicatoribus, prædicatam esse, ostendunt. Nos super hoc pro vt nobis est concessum, ex alto opportune prouidere valētes, alterius quidem partis iustitiæ zelum ne vora go aperiretur vsurarum, alterius pietatis & veritatis amorem, vt pauperibus subueniretur vtriusq; vero partis studium commendantes, cum hæc ad pacem, & tranquillitatem totius rei publicæ christianæ, spectare videantur, sacro approbante concilio, declaramus, & diffinimus, montes pietatis supra dictos, per respublicas institutos, & auctoritate sedis apostolicæ hæcenus approbatos, & cōfirmatos, in quibus pro eorum impensis, & indemnitate, aliquid moderatū ad solas ministrorum impensas, & aliarum rerum ad illorum conseruationem (vt præfertur) pertinentium, pro eorum indemnitate duntaxat: vltra sortem absq; lucro eorundem motium recipitur: nec speciem mali præferre: nec peccandi incentiuum præstare, nec vlllo pacto improbari: quinimo meritum esse, ac laudari & probari debere, tale mutuum minime vsurarium putari, licereq; illorum pietatem & misericordiam populis prædicare: etiam cū indulgentijs à sancta sede apostolica, eam ob causam concessis, ac deinceps alios etiam similes montes, cum apostolicæ sedis approbatione erigi posse. Multo tamē perfectius, multoq; sanctius fore, si omnino tales montes gratuite constituerentur: hoc est si illos exigentes, aliquos census assignarent, quibus si non omni saltem vel media ex parte, huiusmodi ministrorum soluantur impensæ. Vt ad leuioris eris soluendis, portionem, medio hoc, pauperes grauari contingat. Ad quos cum huiusmodi census assignatione, pro impensarum supportioe, erigendos. Christi fideles maioribus indulgentijs inuitandos esse decernimus. Omnes autem Religiosos, & ecclesiasticas ac seculares personas, quæ contra præsentis declarationis, & sanctionis formam, de cetero prædicare, seu disputare, verbo vel scriptis ausi fuerint, excommunicationis lætæ sententiæ poenā (priuilegio quocunq; non obstante) incurrere volumus. Non obstantibus præmissis, ac constitutionibus & ordinationibus apostolicis, cæterisq; contrarijs quibuscunq;. Nul li ergo omnino hominum liceat, hanc paginā nostræ declarationis, diffinitionis, decreti, & excommunicationis, infringere: vel ausu temerario contra ire. Si quis autē hoc attentare præsumperit, indignationē omnipotentis dei, ac beatorum Petri & Pauli apostolorum eis, se nouerit incursum.

rit incursum. Datis Romæ, in publica sessione in lateranensi sacro sancta Basilica solemniter celebrata, anno incarnationis dominicæ. 1515. Quarto nonas Maij, Pontificatus nostri anno Tertio. Placent vobis patres, q̄ per me lecta sunt: Fuit responsum per omnes. Placet.

Ex hac prenarrata decisioe, videtur Responsum ad casum similem qui in quibusdam Hispaniæ locis prædicatur, solo hoc addito, q̄ præfati mutuatarij, vltra id quod pro ministrorum impensis soluūt, aliquid amplius soluāt, vt summa illa assignata siue pecunia sit, siue triticum, annue crescat, & dicendum, tale non esse licitum, quia vel illud superadditū soluetur rōne operum ministrorum, vel ratione mutui. Primum non, quia sine illo soluitur stipendium sufficiens. Secundum non, quia tunc esset vsura. Nec releuat bona intentio, ob quā illud superadderetur, quia tunc vsurarij, per similem bonam intentionem excusari valerent. Et ita in hac bulla supra posita est satis aperte significatum. Aliquibus tamē visum est, q̄ posset modus dari, quod licite posset præfata summa augeri, vt si triticum sit, indigentibus per viam venditionis tradatur, tunc. i. q̄n carius vendi solet, obligando illos vt solutionem in tritico tempore Augusti faciant, quando vilius vendi solet, in quo illis gratia fieri potest. Vt non quantum de rigore venditionis tenebatur, sed aliquid minus postea persoluant: semper tamē vltra q̄ acceperant, Verum cum hæc venditio ad terminum sit mutuatio, si intentio sic vendentis vera non sit vere. i. vendendi, sed ad terminum vendendi, & illo modo lucrum præfatum acquirendi, idem poenitus est, ac si vere cum pacto lucri mutuaret. Ideo nisi statutum huius motis mutetur ego illud nō excusare.

Sequitur etiam hanc præfatum quaestioe, simul & bullæ decisionis, simul & bullæ decisionem valere, in confirmationem eorum quæ supradiçta sunt de cambio, in quo sola temporis diuersitas interuenit. q̄. i. potest iuste lucrū aliquod moderatū exigi, propter onera cambij, ab ipso campo in commodum mutuatariorū assumpta. Vnde ad hoc q̄ in casu supra posito mutuatarij aliquid licite vltra capitale persoluant, nihil refert ad cuius dominiū præfata pecuniæ summa pertineat, siue. n. tale dominiū maneat apud prædictum diuitem, siue apud cōmunitatem, nihil refert: quia non pro pecunia, nec pro vsu eius illud incrementū persoluitur sed pro ministrorum impensis. Nec refert etiam qui sint tales ministri. i. ipse sit diues qui pecuniam ad prædictum effectum do-

V 2 nauit,

Codex de restitutione.

nauit, an alius, quia non propter personā, sed propter ministeriū & impensas eius soluitur p̄ fatam incrementum, ac proinde si ipsemet diues valet p̄faciū ministerium, & onera eius vt p̄feratur suscipere, & de pecunijs proprijs, alienis indigentijs per mutuum subuenire, certe illud ministerium & onus taliter susceptum nō minus mercenarium est, aut mercede dignum q̄ si ab alia persona fuisset susceptū. Et ita manet verificatum, quod sup̄rà dictum est de cam p̄fore, aut de quocunq; alio, onera cambij suscipiente, ad finem hunc. svt alienas indigentias de suis proprijs pecunijs per viam mutui releuet, aliquod stipendium seu mercedem nō ex mutuo, sed ex p̄fatis ministerio & onere susceptis expetando, & hoc non est lucrū ex mutuo intendere, sed mercedem obsequio, & impensis dignam habere velle.

De censibus quo ad eorū institutionem.



Solet p̄terea cōmuniter in questionē verti. An licitum sit census tā redimibiles, quam irredimibiles pro precio emere, vt p̄ssim in Hispania emi & vendi videmus, De quibus cum plures doctores latissime locuti fuerint, quid nobis tenendū videtur, breuiter explicabimus. Si prius quid nomine cēsus veniat intelligendum, & quotuplex sit census notemus. Est enim census ius percipiendi fructum, seu rem aliquam vtilē, aut etiā pecuniā, de re illa in qua dicitur census constitutus. Aut est ius percipiendi pensionem aliquam de re ipsa in qua est census. Et capitur hic census formaliter, non materialiter, nam materialiter sumptus, est ipsa pensio, quę ex p̄fata re percipitur. Nec ad p̄sens curo, quę entitas sit ius illud. An sit Relatio rationis, vt reales volunt, an homo ipse facultatem habens p̄fata pensionem exigendi & recipiendi. Ex hac descriptionē apertē sequitur, non esse de ratione census, q̄ is qui censum ipsum habet (quem dicemus censualistam) habeat dominium directū, in re in qua cēsus est cōstitutus: patet hoc quia diuersum quid est dñium in re habere, & ius de re ipsa pensionem percipiendi, patet hoc in locato, & conducto, in quo qui rem alterius conduxit, nullū in re ipsa dñium habet: sed ius tā-

tū ea vtendi. Patet etiam de usufructuario, cuius fructuum percipiendi, sine dominio rei cōuenit. Hoc idem patet ex differentia, q̄ sole cōmuniter assignari, inter emphiteosim, & censum nam in emphiteosi dominium directum ei cōuenit, cui conuenit ius pensionem aliquam de re ipsa leuandi, In censu autē non ita pro quo facit. c. cōstitutus, de religiosis domib⁹. & glos. ibidē vbi hęc differentia notatur, q̄ in contractibus censualibus qui in Hispania cōmuniter praticantur, ad modū emphiteosis census ipsi instituuntur. Et cēsualista simul cū censu dominium directū rei acquirit, manente vtili dñio, apud instituentē. Verū hoc nō est de substantia cēsus, proprie loq̄ndo, vt ab emphiteosi distinguitur. Nisi vellim⁹ de cēsus institutione, dupliciter loqui, ita vt q̄ddam sit institutio referuatiua, qualis est qua quis, fructiferā in qua dñium habet cōpletum, rem ipsam cū dñio alteri tradit, referuato sibi iure certā pensionē de re eadē percipiendi. Et de hoc censu referuatiuo, loquitur textus, & glosa sup̄rà citat⁹, q̄n inter cēsum & emphiteosim p̄fata assignat differentia. Alia est census institutio translatiua, & est, q̄n is qui rei dominium habet cū iure fructum inde percipiendi, in alterū transfert ius percipiendi pensionem seu fructus aliquos illius rei. Et q̄ hoc ius sine dominio aliquo, possit de vno in alterū transferri, cum alterum alteri annexum ex rei natura non sit: ex communi tñ practica, & cōsuetudine inter eos qui contractus censuales faciunt obseruata, videtur, q̄ cum iure pensionē p̄fata recipiendi, similiter dñium directū ipsius rei tranlit. &c. Ideo census qui est in cōmuni practica, nō pur⁹ census est, sed emphiteosi admixtus: aut eidē similis, vt ex ipsa scriptura q̄ super hoc fieri solet aperte colligitur.

Sequitur amplius, censum de quo loquimur, scilicet, formaliter sumptum, diuersum quid esse, à fructibus ex re ipsa perceptis, seu appensione, quā singulis annis percipi solet. Hoc patet de se: tamen quia prius est ius ipsum, quam quis fructum rei percipiat: eo enim ipso, q̄ contractus censualis est celebratus, dicitur ipse censualista p̄factum ius ad pensionem annuam habere: & tamen nondum pensionem percipiet, immo nec forte percipiet. Tum etiam quia multi illius rei, actu fructus percipiuntur, qui tamen nullum ius ad eos percipiendū habent. Tum deniq; quia fructus illi, sunt res mobiles, & corporales, quę corpore apprehendi possunt, vt cōstat, census autem, nec res mobilis est, nec corporalis, quia non corpore apprehenditur: sed immobilis

mobilis & incorporalis. Et ita inter bona imobilia, solet cōnumerari. Vt habetur in Clem. Exiuit de paradiso, de verborū significatione. §. Cūq; annui redditus.

Sequitur amplius, censum institui nō posse, nisi in re quę fructum vel vtilitatem illam, seu pensionem ad quā percipiendam, ius ipsum est institutū. Hoc. n. aperte significat p̄fata census descriptio: ac proinde census in rebus, quę vsu consumūtur, institui nō potest, nec in rebus alijs infructiferis, esset si vsu nō cōsumātur. Id patet, tum ex descriptione posita, tū esset, quia dominus rerū q̄ vsu consumuntur, aliarumq; rerū penitus inutilium, nullus ius habet, ad fructum, seu pensionem aliquam de rebus illis habendum. Igitur nec potest, ius aliquid tale in alterum transferre, assumptum patet, cum cōsequētia sit nota quia res, quę vsu cōsumuntur non pariūt, nec aliter possidentibus prossunt, nisi per eorum consumptionem, aut distractionem, quę est etiam ipsarum consumptio. Ac proinde, census in illis institui non potest. Quare si diues sit quis, qui non nisi pecunias, triticum, vinum, oleum, aut alias huiusmodi habet, non potest (quantūuis ditissimus sit) in bonis suis cēsum instituire realē: quamvis bona illa possit suis debitis obligare, seu hipotecare.

Sequitur amplius, censum non posse in re aliqua institui etiam si fructifera sit, si non valet tantum fructum p̄stare, deductis laboribus, & expensis, quanta est pensio, à censualista percipienda. Huius ratio etiam est manifesta. Tum ex descriptione census supra posita, tum etiam ex ratione facta: quia si dominus illius rei fructifere, ex re illa tanta ne pensionē seu fructum percipere nō potest, quicūq; labor & industria apponatur, sequitur, q̄ non habet ius, ad tantam pensionē ex illa re percipiendum, & per consequens qd̄ ipse non habet, non poterit in alterum transferre, nec in re illa illud instituire, ex quo non est capax tanti redditus. &c. Cum tamen videamus passim, oppositum in his contractibus fieri, vt si quis habet completum dominium vni⁹ domus, mille ducatos aut plus valentis, cuius domus fructus non alius est q̄ pecunia, aut aliquid pecunia comparabile, quod per viam locationis p̄stare potest: & si locetur, non reperientur p̄ huiusmodi locato. i. o. ducati ad summum, & tamen in domo huiusmodi tanti valoris, solet pinguior institui census, triginta. s. aut quadraginta ducatorū: Quod qualiter veniat excusandum videbitur postea.

Sequitur amplius, posse censum institui in rebus mobilibus, sicut & in imobilibus, licet differenter: id patet quia multę sunt res mobiles quę fructificant, vt sūt animalia quę pariunt, dico differenter, quia in huiusmodi se mouentibus census perpetu⁹ institui non potest, sicut in alijs immobilibus, vt in agris, & terminis. &c. cuius discriminis ratio de se satis nota est. Nec solum potest census realis seu fructuarius, in huiusmodi rebus institui sed etiam pecuniarius, esto, q̄ res illę immedie te pecuniam non pariant, quę dicitur numisma. Nam large pecuniam accipiendo, non in pecunię omnia bona temporalia (quę precio æstimari possunt) veniunt intelligenda iuxta illud Augustini. Totum quicquid homines habent in terra, omnia quorum domini sunt, pecunia vocatur, seruus, vas, ager, arbor, pecus, q̄ quid horum est, pecunia dicitur. Ideo autē pecunia vocatur, quia antiqui quod habebāt, in pecorib⁹ habebant, & habetur. i. q. 3. Totū. &c. vnde quamuis ager, directē numisma non fructificet, aut pariat, parit tamen fructum numismati equiualem. Et quando pecuniarius cēsus in re aliqua instituitur, & alteri traditur, tunc illic implicatur cōtractus alius, quo ex partium consensu, loco fructus ex re percipiendi, soluatur pecunia æquiualens. Potest similiter census, siue fructuari⁹, siue pecuniari⁹, in alijs censib⁹ aut redditibus institui, quemadmodū videmus in redditibus regalibus, passim census & iura alia institui, & alijs tradi. Et quāuis redditus (qui res quædam incorporalis est) à natura sua non pariat, cum pensio & fructus annui læuandi aliunde realiter manent, & producantur: in hac tamen re ius ipsum seu redditus equiparatur rei fructifere. Quia quamuis fructus, qui percipitur ex redditu illo, tanq̄ ex causa proprie sumpta, non nascatur, est tamen consequens illum, velut causam sine qua non & sicut dominus rei, qui habet completum ius ad omnem illius rei fructum percipiendum, potest in parte, ius illud in alterum transferre, & ita censum instituire: ita is, in quē tale ius trāslatum est, poterit in parte, huiusmodi suum i⁹ in alterum transferre: & hoc erit cēsum seu ius in tali redditu instituire. Verum quā in regijs redditibus, tute possit census institui ob sui securitatem, & certitudinem, similiter in redditibus ordinarijs aliorum dominorum: in redditibus tamen priuatarum personarum, maxime si redimibiles sunt, non ita tuti erunt census, ibidem instituti, ob p̄fatorum reddituum incertitudinem: cum facile sit eos redimere, &

Codex de restitutione.

redemptione facta, extinguitur redditus, in quo. 2. census institutus erat: & ita expirauit ille. 2. Quod causa est vt multi facile diciantur qui census emunt, in alijs censibus redimibilibus, institutos.

Potest autem, census præfatus tripliciter institui. f. ex voluntate superioris, ex voluntate ipsius censualistæ, & ex voluntate ipsius qui censum soluit. Primum patet, quia sic in veteri testamēto fuerunt, auctoritate dei, decimæ institutæ: similiter & primitiæ, tam de frumentis quam de animalibus. &c. Exod. 22. & Liui. 27. & in alijs locis. Similiter auctoritate ecclesiæ, in tēpore gratiæ institutū est, vt decimas & primitias homines soluant. Similiter Imperatorum legibus institutum est vt regibus, & principibus, sua certa iura, census & tributa persoluantur: & talia illis debita sunt, vt docet Paulus, ad Romanos. 13. ad tales enim census, tenentur homines etiam inuiti. Secundum patet in dominis res aliquas fructiferas habentibus, qui eas alijs pro voluntate tradunt, seruantes sibi certam pensionem inde percipiendam, modo seruent rerum illarū dominium directum, modo non liberū enim est illis res suas in alios pro voluntate transferre. Sic legimus Ioseph prædia multa Egyptijs tradidisse, seruata ipsi Pharaoni certa pensione annua soluenda. Geneseos. 47. Tertium etiam patet, in dominis res aliquas fructiferas habentibus, in quorum potestate est (seruato sibi rerum dominio) ius percipiendi fructum, in toto vel in parte, in alterum transferre. Sic videmus quamplures dotationes, & fundationes ecclesiarum & monasteriorum, factas per multos, qui redditus in rebus suis institutos, Ecclesijs illis tradiderunt. Sic etiam passim inter homines, fieri videmus, nec id damnum est quandoquidem vnusquisq; in rebus suis est moderator, & arbiter. Et sicut potest alteri rem tradere, seruato sibi vsu, ita & e contra. Et sicut potest dominium, & ius omne quod in re sua habet, in alterum transferre, ita potest partem iuris alteri dare, parte reliqua sibi reseruata. Et hoc est rationi naturali maximè conforme, vt supra, ex instituta deduximus. Ac proinde non est dubitandum de censuum institutione secundum se, quin licita sit, quamquam possit per multas circumstantias (sicut & cæteri humani contractus) vitari, vt post videbitur.

S E D queret aliquis. An sicut census potest in rebus fructiferis (vti præfertur) institui, possit similiter institui in persona, seu per-

sonis, qui dicatur census personalis, sicut primus dicitur realis & pro parte negatiua arguitur, primò, quia persona libera non potest obligari, vt habetur extra de pignoribus capit. secundo. Secundo nemo potest, se in seruitutē alterius redigere, cum id esset contra ius naturæ. Natura enim omnes homines pares fecit, & ita libertas vniciq; videtur iure naturæ cōpetere, si autem census possit in nuda persona institui, ipsa persona efficeretur serua censuali stæ. Pro hoc facit. c. Ius naturale. d. i. Tertio videtur idem ex Paulo. i. ad Corin. 7. colligi. d. p. cio empti estis, nolite fieri, serui hominū. Quarto quia nemo est dominus suorum membrorum, vt dicitur i. l. liber homo. ff. ad. l. Aquiliam igitur nec erit quisquam dominus suæ personæ Et ita suam personam vendere, aut in seruitutem redigere, nemo potest. Quinto quia. l. ciuili prohibetur, liber homo vendi, & stipulari, quia liber homo non est in comertio nostro, vnde in. l. Si in emptione. §. liberum. ff. de contrahenda emptio. dicitur. liberum hominem, scientes, emere non possumus. &c. Et in. l. Post certe. C. de libe. causa, ait glōssa, q̄ famuli nostri, non possunt se obligare perpetuo, ad seruiendum. Et ratio illic datur, quia huiusmodi promissio sapit naturam seruitutis: igitur multo minus poterit homo se seruum, aut censualem facere. &c. Ex his & similibus, nōnulli moti sunt, ad dicendum in pura seu nuda persona libera, censum institui non posse. Dico nuda, hoc est, nisi bona alia habeat, de quibus creditori seu censualistæ satisfacere valeat.

Hæc tamen ad eorum intentum probandum, minime sufficere videntur, vnde & oppositū videtur tenendū. f. q̄ homo potest, in sua persona censum instituere: & se ad solutionē pensionis obligare, siue alia bona habeat, siue non, modo talis sit, cui nec vires ad laborandum, nec industria, aut ars, ad aliquid acq̄rēdū desit. Si. n. talis sit, qui nec actu, nec spe, aut potentia quicq; habet, vnde pensionē cōmode soluere possit, non dubium in huiusmodi persona, tanq̄ in re omnino inuiti, censum institui non posse. Vt suppono. Conclusionem præsentem facile est probare, quia persona quæ in actu, vel in potentia habet, vnde annuam pensionem soluere possit, est res apta, ad hoc q̄ in ea census instituat: tam ex voluntate legillatoris, q̄ etiam ex voluntate propria ipsius finet. Inde enim in lege veteri à deo, similiter in noua à Papa, institutum est, vt homines non solum decimas prædiales, sed etiam perso-

personales, soluerent, vt habetur Deuterono. 12. Vbi precipiebatur filijs Israel, vt in loco illo quem dominus designasset, offerrent, victimas, & decimas manuum suarum. Et Neemias. 10. fideles constituerunt redditum annuum tertie partis sicut, pro necessitatibus, & hoc super se ipsos. Vnde & in cap. Non est. de decimis dicitur. Sancti patres in suis scripturis, tradiderunt de vino, grano, fructibus arborum, pecoribus, ortis negotiatione, de ipsa militia, venatione, de omnibus decime solvendę sunt ministris ecclesie. Ita etiã Cęsari statutum est, vt vnusquisq; cęsum certum solueret: vt tradunt doctores super Lucam cap. 2. Quod autem propria voluntate, possit quis personam suam censualem facere, patet, quia ius habet, & facultatem transferendi in alium, fructum ex sua persona, & industria, atq; labore euenibile: modo maneat ipsi, vnde alias valeat competenter sustentari, quandoquidē nō maius dominium translatiuum, habet fructuum ex agro suo euenientium, q̄ fructuum personaliū, sed primum potest in alium transferre, ergo, & secundum.

Nec obstant quę supra in oppositū sunt allegata, quę duo videntur pretendere. s. q̄ persona libera nō potest se alteri obligare, nec in seruitutem redigere. &c. Cum tamē vtrunq; sit falsum. Quod enim possit homo liber se alteri obligare, appertum est in multis, nam per contractū maritalem vir se vxori obligat, & ē contra, cū alter alteri vinculo indissolubili colligetur. Per contractum etiam venditionis, & emptionis alter alteri se obligat, & in alterum actionem personalem acquirit. Idem patet per contractum locationis, in quo qui se ipsum locat alteri ad certas operas suam personam obligat. Qualiter etiam cathedralici, se ipsos etiam ad semper legendū, obligant, quam obligationem constat personalem esse, sicut & qui religionē profitetur, suam personam religioni ad semper obligare, dignoscitur. Sicut et cō fratres, solent se ad certā pensionem hospitali persolendam obligare. De seruitute etiam, idē apparet, quia tam iure canonico, q̄ ciuili approbatum est, vt homo liber in seruitutem, ob certas causas redigatur, non solum iuris dispositione, & in pœnam delinquentis. Quemadmodum de raptore virginis, iure canonico statutum est, vt efficiatur seruus eius. 3. 6. quęstio. 1. de raptoribus, & de his qui sarracenis mittunt arma, ferrum, lignamina, quod efficiuntur serui capientium: quemadmodum & capti in bello contra hostes Romani imperij indicto, qđ efficiuntur capientium. Quę omnia satis no-

ta esse, suppono sed etiam propria voluntate potest quis, se seruum ob causam aliquam facere, vt ob propriam necessitatē. Similiter ad liberandum proximos a captiuitate, & miseria vt nonnullos sanctos fecisse legimus, de quib; alias. Ac proinde concludendum est, q̄ sicut potest liber homo ad multa se alteri obligare, & quod plus est se ipsum vendere, & in seruitutē redigere: a fortiori igitur, poterit suam personam ad aliquam pensionem annuam soluendam alteri obligare. Et ita sicut in rebus, ita & in personis, potest census institui: & si in personis priuatis seu particularibus, ita a fortiori in cōmunitate, seu vniuersitate, ex quo in tali cōmunitate nunq̄ desunt, qui vel bona habeant actū, vel industriam, & artem vnde præfatam pensionem soluere possint.

Ad illa autem quę pro priori sententia fuerunt allegata, facile est respondere. Ad primum sumptum ex. ca. 2. de pignoribus, quia. s. persona liberi hominis obligari nō potest, dicendum (vt alias explicuimus) illud esse verum in hoc sensu, q̄ indignum est, & iniquū, liberam personam debitoris ob pecuniarum debitum, seruilis facere conditionis, nec tenetur cum persona satisfacere, cū satis illi sint bona quę habet creditoribus reddere, si sufficiant, sin autem satis est, si bonis cędat, & manebit libera persona debitorum. Et ita in sententia tenet ibidem glosa, cum doctoribus. Sic enim ait lex ob es alienum. C. de actionibus, & obligationibus ob æs alienum, seruire liberos creditoribus iura compelli, non patiuntur. Non tamen negandum est, debitorem teneri ad debita soluendum, & q̄ propterea in carcerari possit, si soluere nollit: nec enim creditor actionem, contra debitorem haberet, nisi debitor illi esset obligatus: quādoquidem obligatio est mater actionis.

Ad secundum sumptum ex cap. ius naturale. d. prima. Vbi inter ea quę sunt de iure naturali, connumeratur cōmunis omnium vna libertas. Dicendum illud, referendum esse, ad statum naturę integrę, in quo nullum fuisse dominium dispositum, sed omnibus vnā fuisset libertas. Secus post statum, naturę corruptę, in quo propter peccatū, iustē homines aliquando in seruitutem rediguntur. Vt ait August. 19. De ciuitate dei. d. Deus ita hominē condidit, vt ipsum rationalem factum, ad imaginem suam, voluit non nisi irrationabilibus dominari, non hominem homini, sed hominē pecori, conditio autē seruitutis merce intelligitur imposita peccatori. Aut intelligatur præfa-

Codex de restitutione,

tū decretū q̄ de iure naturali est cōis omnium vnalibertas negatiue. i. q̄ ius naturale neminē alteri seruū fecit, sed quod natura nō fecit, potuit postea peccatum facere, quemadmodū in eodem rextu, dicitur q̄ de iure naturæ est cōmunis omnium rerum possessio, quod secū dū cōmunem etiā intelligentiā, accipitur negatiue. i. naturale ius nemini rem vllam a ppriauit, sed propter iniquitatē, alius dixit hoc meū alius illud. De quo uide que supra diximus in principio huius codicis.

Ad tertium, ex Paulo sumptum, precio empti estis, nolite fieri serui hominū. Dicendum q̄ non loquitur de seruitute hac, qua alteri subiectus est, de hac enim dixit, seruo vocatus es, non sit tibi curæ, significans licitā esse seruitutem huiusmodi, quodq; in ea potest homo, vitam æternam apud Deum mereri. Et idem Paulus, similiter & Petrus, hortantur seruos. Vt dominis suis sine remurmuratione seruiant, & obtemperent. Itaq; cum ait Paulus nolite fieri serui hominum, de illa seruitute loquitur, qua homo mauult hominib⁹, q̄ deo placere, & traditiones humanas (diuinis pospositis) adimplere.

Ad quartum in quo dicitur, q̄ nemo est dominus suorum membrorū, & ex cōsequenti, nec suę personæ. Dicendum id verū esse, quantum ad hoc quod est, seipsum mutillare, aut percutere, seu occidere. Deus enim est dñs vitæ, & mortis, non homo. Cum hoc tamē stat, q̄ homo sit suorum membrorum, & proprie personæ dominus, quantum ad hoc q̄ est seipsum locare, & membra sua, ad alterius utilitatem operibus applicare, & seipsum ad p̄sionem aliquam soluendam obligare.

Ad quintum in quo dicitur, q̄ secundum leges, liberum hominem vendere, nō possumus, dicendum, q̄ leges huiusmodi procedunt de validitate, & inualiditate. talis venditionis, & p̄tendunt huiusmodi venditionem nullā esse de iure: maxime si emptor ignoret. Sic enim ait lex, liberi. ff. de contrahenda emptione liberi homines, emptionem contrahi posse, pleriq; existimauerunt, si modo inter ignorantes fiat, quod idem placet etiam si venditor sciat, emptor autem ignoret, q̄ si emptor sciens liberum esse emerit, nulla emptio cōtrahitur. Hæc ibi. vnde patet, leges loqui de inualiditate emptionis. Inde etiam sequitur, differētiam esse. inter vendere rem alienam, & vendere liberum hominem, quia venditio rei alienæ, tenet, etiam si vterq; sciuerit, vt supra quando de rei alienę venditione, agebamus, visum fuit,

Venditio autem liberi hominis, sciente emptore, non ita, sed de hoc ad dominos iuristas. Adde q̄ ad propositum nostrum, videtur impertinens, assumptum huius argumenti, quia esto vnus homo, alterum liberum vendere nō possit, stat tamen, q̄ homo se ipsum possit, ob causam vendere, & se alteri ad solutionem census obligare. Et quod vltra ex glosa citatur. s. qd̄ famuli nostri non possunt se obligare, ad perpetuo seruiendum. Dicendum q̄ vel ab illa recedendum est, si vniuersaliter & indistincte accipiat, vel est limitanda, ad casum quo famulus compellitur, perpetuo alteri seruire, quod sic compulsus non potest se taliter obligare, quia. s. obligatio nō tenebit, teneret tñ, si ipōte, & ob causam aliquam iustam se taliter obligaret.

De censibus quo ad eorum emptionem & v̄ditionem. Et primo de perpetuo.



Resupposito ergo, censum posse tam in persona, q̄ in reb⁹ institui, & gratuite in alterum trāsferri, esset dubiū. An possit huiusmodi census p̄ precio iuste & licite emi, & vendi, & loquor nunc de censu simplici, & puro. Vnde est census purus, & impurus. Vt supra similiter de cambio distinguebam⁹. Census purus est, cui non est alius contractus admixtus. Impurus autem cui alius admiscetur contractus, quod fit per alicuius pacti appositionem. Sed de pactis postea dicetur. Est autem census purus, multiplex quidam perpetuus, quidam temporalis indeterminata temporalitate, aut uitalitium, quidam vero temporalis determinata temporalitate. Vt qui in certis & determinatis annis soluendus est. &c. puta in. 10. vel. 15. vel. 20. &c. Et procedit distinctio, ex parte temporis sumpta. Si autem sumantur ex parte rei, in qua census est institutus, quidā est personalis, quidam realis. Si ex parte pensionis soluendæ, quidam est pecuniarius, quidam vero fructuarius. Et iterum quidam est quo p̄sio certa & determinata singulis annis soluenda est, puta. 10. quidam vero, quo pensio soluenda non est, sic determinata, puta quando quota fructuum soluenda est, siue magna sit, siue parua, vt quando decima soluenda est, vel alia pars aliquota.

Loquē-

Loquendo ad presens, de censu perpetuo puro, visum est olim multis doctoribus insignibus, talem censum iuste emi, aut vendi non posse, specialiter si pecuniarius sit. Pro quibus faciunt, quæ sequuntur. Primo, quia talis census pecuniarius, non est nisi contractus mutui, ex quo extrema illi⁹, sunt pecunia data, & per quotas paulatim accipienda. Nec enim videtur quid sit in illo contractu, quod teneat vicem mercis, si venditio sit: nam qui censum vendere dicitur, vel vendit personam suam, quæ se ad pensionum solutionem obligat, vel vendit fundum, in quo censum constituit, vel vendit pensionem ipsam annuè soluendam, vel vendit ius ad annuè pensionem aliam percipiendam. Sed nullum ex his, dici potest. Personam enim non vendit, quod suppono maximè cum loquamur de censu reali non personali. Fundum, seu agrum, aut domum in qua census instituitur, non vendit, quod etiam suppono: cum ex tali contractu nihil aliud ipsi emptori acquiratur, præterquam facultas recipiendi pensionem super qua conuenitur. Pensionem recipiendam etiam non vendit, cum illa sit pecunia, ut suppono: pecunia autem ut talis venalis non est, ius etiam pensionis non vendit: quia ius illud, est persona vendentis, vel fundus, vel pensio, sed hæc non venduntur, vel est relatio: & cum relatio non sit aliquid corporale, sed spirituale, & in se nullius sit valoris (cum sit relatio rationis, quæ quasi entitatem non habet) sequitur quod talis non iuste venditur, ita concludere putat Henricus in suis quolibetis, talem contractum, non nisi mutuum esse, & cum fiat causa lucri, videtur quod sit vsurarius.

Secundo esto, formaliter vsurarius non sit, ad minus videtur iniustus: quod quod inter datum, & accipiendum, æqualitas seruari non potest, cum pecunia pro censu data sit determinata. Exempli gratia, centum ducati, pro quibus singulis annis est. 6. aut. 7. ducatos percepturus. Ita ut in fine. 15. aut. xx. annorum, rehabebit suos centum ducatos, quos ab initio dederat: & nihilominus postea in perpetuum suam pensionem est percepturus, in quo aperta est inæqualitas prædicta: & ex consequenti est iniustus contractus.

Tertio quia plus valet census perpetuus (cæteris paribus) quam valeat census temporalis determinata temporalitate, puta ad. xx. annos, vel ad. xxx. Sed census temporalis, ad. xx. aut. xxx. annos, in quorum quolibet sex, vel septem ducati sunt recipiendi, suffi-

cienter emitur pro centum ducatis, igitur census perpetuus, quo singulis annis, alia tanta pensio est percipienda, nullatenus iuste emitur, pro centum ducatis, nec pro ducatis, cum perpetuus, absque proportionem excedat temporalem, cæteris paribus. Et ita inter censum perpetuum, & precium pro eo soluendum, non potest æqualitas reperiri.

Quarto de ratione census, ut ab emphiteosi distinguitur, est quod censualista rem totam cum dominio eiusdem transferat in alium, qui pensionem annuam est soluturus. Hoc autem esse non potest, nisi contractus censualis (qui est in communi practica) taliter fiat, ut qui censum emit, ipsum fundum, integrè & completè emat: & cum suum factum fuerit, illum eundem completè, priori possessori tradat, seruat sibi iure certam, seu incertam pensionem inde percipiendi, & tunc proprie erit census, & vera rei emptio. Sed ad hoc, quod id iuste fiat, necessarium est, quod precium iustum quod valori fundi correspondeat, pro illo tradatur, hoc autem nunquam in tali contractu censuali tradi vidimus: sed aliud à valore fundi longè deficiens, ac diminutum: & ita semper est iniustus contractus.

Quinto, quod ex alia ratione, veniat talis contractus condemnandus, ac si vsurarius esset, apparet: quia emptor querit lucrum ex sudore & industria, & ex re aliena, ut manifestum est. Datur etiam occasio, ut homini census (unde viuere possunt) ementes, negotium & laborem fugiant: & in ocio vitam degant. Datur etiam modus multas miserabiles personas, depauperandi, & facultates eorum exhauriendi, ne diuites longè ditiores facienda uti experientia aperte constat, cum vix sit homo, de his, qui agros colunt, & vineas, aliasque possessiones habent, qui censibus huiusmodi grauatus, notabilem penuriam non sustineat, propter hæc enim, communiter solent vsurarij condemnari. Adde quod cum huiusmodi censuum emptiones, multi doctores condemnent (etiã si multi easdem approbent) qui census emunt, non videtur, periculum cui se exponunt, euadere: cum id quod certum est licitum esse, relinquant: & quod incertum est amplectantur. Hæc sunt, quæ vim habere videntur, ad præfatas censuum emptiones condemnandum.

His tamen non obstantibus, videtur oppositum tenendum, quod si census tam fructuarij, quam pecuniarij, tam perpetui, quam temporales, sit secundum se venalis: & quod contractus censualis precio interueniente, est vera emptio & venditio. Id probatur quia ubi sunt omnia

V s substan-

substantialia emptionis, & venditionis, est vera emptio &c. Sed in huiusmodi contractu, omnia emptionis substantialia concurrunt, puta merx, & precium, & contrahentium consensus. De consensu quidem, similiter & de precio, supponitur. De merce etiã patet, quia census ipse, seu redditus, seu ius annuè pensionem aliquam de rebus aliquibus recipiendi, est res habens vicem mercis, est enim res, quæ à pecunia & pensione recipiẽda distinguitur. Vt ex suprã dictis patet. Et est secundum se venalis, cum sit aliquid precio æstimabile, & realem utilitatẽ afferens possessori, & inter bona immobilia connumeratur, vt ex Clementina supra citata patet, Exiui, de verborum significa. Nec obstat quod census præfatus sit aliquid incorporale, ex quo illa distinctio communiter est approbata. scilicet quod res quæ venduntur, & emuntur, sunt duplices, quædam sunt corporales, quædam incorporales, qualia sunt iura recipiendi res corporales, vt sunt redditus, & actiones, ac nomina debitorũ, sic enim vendi solet ius stillicidij in alieno solo, ius transeũdi per agrum alterius, ius ducẽdum a quæ, per pratum alterius, & alia huiusmodi, quæ pretio solent comparari.

Secundo idem patet, quia contractus censualis per leges est approbatus, imo aliquando iustus, vnde in l. fin. C. de rerum permutacione, approbatur contractus, quo quis donat alicui mille, reseruandũ sibi aliquod annuum, vel menstruum soluendum, etiam si fieri possit quod illa menstrua, vel annua longè excedunt illa mille donata: & tamen constat talem contractum virtualiter esse censualem, nam perinde est, ac si quis alteri daret mille ducatos, pro iure recipiendi ab eodem pensionem aliquam annuam, aut menstrua. Et in autẽtica, vt hi, q se habere phibent. §. Licebit. disponitur, q tutores, & curatores (ne pereant pecuniæ minorum) debeant eis comparare redditus. Quod quidem dispositum est, ad tollendum materiam peccandi, vt ibi dicitur. Vnde argumentum sumitur, talem emptionem census, seu redditus, tanquam licitam approbari. Et quia fortè aduersarij dicent ex legibus sufficiens argumentum sumi non posse, ad iustificandam emptionẽ census, cum alibi vsuras aliquas, leges ipse permittat, arguo ex iure canonico, nam hoc permittit & concedit, vt redditus ecclesiæ aliquando vendantur, saltẽ ad tempus: Vt habetur. Clementina prima, de rebus ecclesiæ non alienandis. Et prælati cum dispensacione papæ: frequẽ

ter vendunt prælati aliarum ecclesiarum, decimam prædialem. Nec valet dicere redditus prædiales vendi quidem posse. Sed non pecuniarios. Non inquam valet, nam redditus prædialis, potest pro pecuniario redditu permutari, hinc, inde seruata æquitate, ergo sicut prædialis potest pro pecunia vendi, similiter ergo & pecuniarius, quia si aliquid obstatet quominus redditus pecuniarius pro pecunia vendi, & emi non possit, esset: vel quia pecuniarius redditus, est aliquid spirituale, cui repugnat venditio, vel quia non potest dari pecunia, quæ redditui, pecuniario æquetur: sed neutrum dici potest. Non primũ, quia tunc redditus pecuniarius, sicut pro pecunia vendi non posset, ita nec pro alio redditu prædiali, nec pro alia re temporali posset permutari: ex quo spiritualitas rei æquẽ repugnat permutacioni pro re temporali, sicut & venditioni, vt constat. Nec secundum dici potest, quia ex quo redditus prædiales, possunt alicui pecuniario adæquari, pro quo etiam permutari potest pecunia, igitur quæ æquiualebit redditui prædiali, æquiualebit etiam redditui pecuniario. Quod enim vni duorum æqualium æquale est, reliquo similiter erit æquale: & ita redditus, tam prædialis, quàm pecuniarius, pecunia potest comparari.

Tertiò si Petrus in bonis suis censum etiam pecuniarium instituat, & Titio in perpetuum illum gratis donet, poterit Titius postea præfatum censum, alteri tertio pro pecunia vendere, igitur. Petrus poterat similiter, illum censum ipsi Titio, pro pecunia vendere. Antecedens aduersarij concedunt, dicentes census olim institutos, postea vendi posse, non tamen eos, qui de nouo, tempore quo venduntur, instituantur. In quo dicto, sufficiens discriminẽ per eos, assignare non potest, nisi dicant, de ratione venditionis esse, quod merx quæ venditur, præexistat ipsi venditioni, alioqui non erit vera venditio. Sed contra hoc stat ratio, tum quia sæpe res, quæ nõdum sunt, venduntur: vt sæpe fructus ex vinea, vel agro, colligendi hoc anno, venduntur. In mari etiam sæpe pisces per iactum retis capiendi, venduntur. Hereditas etiam futura, nondum existens, sæpe vendi & licite solet, quales contractus, etiam iure approbatos esse constat. Tum etiam, quia falsum est quod census de nouo institutus, non præexistat eiudem venditioni: nam cum census non sit, nisi ius pensionem aliquã de re aliqua utili, percipiendi, hoc autem ius habet dominus ipsius rei antequã

centum

centum in alterum transferat, vt constat: igitur census, qui de nouo, per venditionem in alterum transfertur, præexistit in ipso vendente. Et ita tenuit prima consequentia, quod, scilicet, si Titius census in eum translatum, potest pro pecunia vendere, ergo etiam Petrus, qui census transfuit, potuit eum pro pecunia transferre, & ita vendere. Adde quod ita summos pontifices, est declaratum, puta per Martinum quintum, & Calistum tertium de censu perpetuo redimibili, quod potest pro pecunia emi, & vendi, de quo tñ maior est difficultas, quam de censu perpetuo non redimibili, cum multi irredimibilem approbent, redimibilem autem, tanquam vsurarium condemnent. Et ita patet veritas, propositæ sententiæ & responsio ad quæstionem. Superest, ad rationes ante oppositum factas respondere. Ad primum in quo arguitur, in contractu censuali purum mutuum esse &c. Dicendum id esse falsum, sed est vera emptio, & venditio, cum illic omnia substantialia emptionis, concurrant, vt ostensum est, & cum quæritur quid illic venditur? Dicendum, quod redditus, seu census, quicquid sit de entitate ipsius, nec obstat eum relatione esse, aut aliquid spirituale, quia licet incorporale sit, non tamen proprie est spirituale, spiritualitate ecclesiastica, ratione cuius, ei repugnet emi posse, licet sit spirituale, spiritualitate phisica, seu metaphisica, nec emitur propter ipsius entitatem, sed propter terminum ad quem est.

Ad secundum in quo arguitur, talem contractum iniustum esse, eò quod inter precium datū & pensiones recipiendas, æqualitas dari non potest &c. Dicendum quod falsò innititur fundamēto, nam ratio hæc procedit, ac si precium daretur, pro pensionibus illis, tanquam pro merce, quod falsum est, cum nõ detur nisi pro redditu, seu censu, qui aliquid distinctum est, ab ipsis pensionibus percipiendis, nec æqualitas precij est attendenda, ex quantitate pensionum percipiendarum, sed ex valore ipsius redditus, secundum concurrentem, & approbatam consuetudinem, & communem hominum æstimationem. Communis autem regula, ad valorem redditus cognoscendum, hæc esse solet, vt precium pro redditu datum sit tantum quod possit quis in patria illa, possessione aliquã emere, quæ (deductis laboribus & expensis) possit tantam possidenti commoditatem dare, quãtus est redditus, cum illa pecunia emptus. Sed quoniã possessiones, quæ cum illa pecunia emi possent, sunt

differetes: & diuersas, & inæquales commoditates pariant, vt patet de domo, quæ cum carius vendatur, minores tamen tribuit commoditates: & de vinea, quæ cum vilius vendatur, maiores tribuit: & de agro, qui talis esse potest quod multum fructum tribuat, & è contra talis: qui parum, ideo non videtur regula illa omnino firma, & certa. Quare recurrendum est, ad communem hominum æstimationem, & currentem & approbatam consuetudinem, interim quod super his, precium certum, per publicam auctoritatem taxatum non est. Quæadmodum de iusto precio, aliarum rerum venalium, supra diximus. Quod autem excessus, pensionum percipiendarum supra precium datum, nõ viciet ipsam emptionem, inde patet, quia tunc ager, qui singulis annis (deductis laboribus & expensis) parit certam commoditatem in perpetuum, pro nullo precio iusto finito, emi possit, quod est absurdum. Similiter vitiosa esset emptio iumentum, pro precio currenti, & comuniter approbato, ex quo per viam locationis, longè maiorem commoditatem pariet emptori, quam sit precium pro illo solutum.

Ad tertium, fateor plus valere perpetuum census, quam temporalem: & esto census ad .xx. vel .xxx. annos, sufficienter pro centum ducatis ematur (de quo tamè postea) non sequitur inde, quod census perpetuus, pro nullo precio emi possit. Habet enim vnusquisque census, valorem suum iuxta comunem & approbatam consuetudinem, vt dictum est. Nec valor census perpetui, est mensurandus per quantitatem pensionum percipiendarum, vt dixi, sed per communem cursum &c. Quare ratio illa, parui momenti est, sicut & præcedens.

Ad quartum, dicendum, quod census in quo ratio illa seruatur, seu de cuius ratione est, quod censuista, rem omnino (etiã quo ad dominium in eum, qui pensionem soluturus est) transferat, est census reseruatus, nõ autem census translatus: & ita non omnes census in ratione illa conueniunt, esto quod omnes census huiusmodi, venales sint. Ac proinde falsum est quod contractus censuali, resoluitur in duos quorum alter sit pura emptio fundi in quo census instituitur. Alter verò rei redditio, cum reseruatione iuris, seu redditus præfati, sed directè redditus ipse, seu census venditur & emitur, vt expositum est.

Ad quintum, quod hoc est lucrum, seu commoditatem ex alieno labore, & industria quærere, non est de se malum, sed sit licitum per donationem, sit etiã licitum per precij

Codex de restitutione.

precij debiti solutionem, vt patet de cōducen-
te alium, ad colendum agros, seu ædificandū,
seu etiam ad nomine suo negotiādum. Quōd
etiam homines census emant, vt inde sustententur,
non est de se malū, maximè si sint personæ,
quæ rebus spiritualibus, aut literis, aut regimini
publico, aut etiam militiæ incūbūt: aut si sint
personæ ad negotiandum inabiles, similiter &
artes aliquas exercēdum, hæ enim causæ iustæ
sunt, vt homines ex censibus, & redditibus
viuant. Nec inde fit, vt in ocio vitā degant,
quōd si aliqui de necessariis securi, in ocio
viuant, vitium est personæ, non contractus
censualis, vt de se cōstat. Quōd autem ex
censibus, passim emi permisis, occasio præste-
tur ad multos depauperandos &c. Fateor, sed
non ob id est contractus censualis dānandus:
nam si personæ indigentes, sicut census in bo-
nis suis pro precio instituunt, vt propriam re-
leuent indigentiam, ita ipsamet bona, & pos-
sensiones simpliciter venderent, iusta posset ef-
se venditio, & tamen lōgè miserabilius depau-
perarentur. Itaq; ratio hæc potius suadet prin-
cipes, & prælatos in re hac, certum debere po-
nere modum, quā probet contractus censua-
les illicitos, iniustos, aut vsurarios esse, vt con-
stat. Nec etiam hæ rationes, seu inconuenien-
tia, sunt propter quæ vsurarij simpliciter con-
demnantur, sed quia contra legem diuinam,
naturalem, & humanam vsuras exercent, vt
ex suprā dictis apertè constat.

De censu temporali determi- nata temporalitate.



Quemadmodum de censu perpetuo, cōclu-
sum est, eū posse licitè pro
iusto & æquali p̄cio emi,
& vendi, ita idem de censu
temporali tenendum est,
siue fructuarius sit siue pe-
cuniarius. De censu tamen temporali, determi-
nata temporalitate, esset dubium, quod esset
eius iustum precium. Sit, exempli gratia, cen-
sus percipiendi decem ducatos singulis annis
ex decē annis immediatè sequētibus, est quæ-
stio, an precium iustum huiusmodi census de-
beat esse tantum, quantum erit totum perci-
piendum, in decem prædictis annis, puta cen-
tum ducati: an liceat talem censum, pro mino-
re emere, puta pro nonaginta ducatis. Dixit

Conradus. q. lxxx. quōd de rigore scolasti-
co, non est necessarium, precium esse æquale
toti summæ per illos annos percipiendæ, sed
potest dari minus, puta nonaginta ducati in
casu proposito, quod ait, posset fieri triplici-
ter. Primò. Si emptori sit indifferens, illos no-
naginta ducatos sibi seruare, aut illos pro cen-
su præfato tradere. Secundò, quōd mallet suos
nonaginta ducatos seruare, quā censum illū
p̄ illis ducatis emere. Tertio, q̄ è contra, mal-
let præfatum, censu loco nonaginta ducatorū
habere, quā ipsos nonaginta ducatos. In qui-
bus casibus, videtur ad damnandum hunc ter-
tium declinare, alios duos excusando. Attamē
quo ad iustitiam, vel iniustitiam cōtractus cē-
sualis præfati in se purum refert, quā ex tri-
bus præfatis intētionib⁹, habeat ipse emptor.
Nam. l. nonaginta ducati sunt in re, iustū pre-
cium præfati census temporalis. l. iniustum: si
primū quancunque ex dictis intētionib⁹
habeat, erit contractus in se iustus. Si secundū
per nullam talem intētionem, ab iniustitia
excusabitur. Itaque impertinentem esse puto
distinctionem illam, ad iudicandum de iusti-
tia. l. iniustitia cōtractus in se, & multò imper-
tinentior est, ad restitutionem aliquam agen-
dam, aut non agendam. Illa ergo distinctione
dimissa, arguitur primò pro sententia Conra-
di, pro centum ducatis potest iustè emi cēsus
perpetuus, qui plus valeat, quā præfatus cen-
sus temporalis, igitur præfatus census decen-
nalis, poterit iustè pro minori precio, quā
sint centum ducati, emi. Consequētia videtur
nota & antecedens probatur, quia pro centū
ducatis, potest iustè emi cēsus perpetuus, quo
singulis annis, soluātur (exēpli gratia) quin-
que ducati (suppono enim illud esse, pro loco &
tempore precium cammuniter currens, & ap-
probatum) sed plus valet census perpetuus,
singulis annis quinque percipiendi, quā cē-
sus temporalis, viginti annorum, singulis an-
nis eadem quinque percipiendi, vt de se con-
stat. Igitur census hic viginti annorum, pote-
rit pro minori precio quā sint centum du-
cati, iustè emi. Sit igitur eius iustum precium
nonaginta, iam sequitur, quōd census perci-
piēdi per viginti annos, singulis annis quin-
que, iustè emitur, pro precio quōd sit min⁹, quā
tota summa, per illos viginti annos percipien-
da. Nam per illos viginti annos summa perci-
pienda, sunt centum ducati, vt patet. Et talis
cēsus, emitur iustè pro nonaginta ducatis, igitur.
Census autem temporalis viginti anno-
rum, singulis eorum leuando quinque, æqui-
paratur

paratur censui temporali decem annorum, singulis eorum leuādo decem: cum tota summa ex his censibus percipienda sit æqualis, vt patet intuenti. Sequitur ergo præfatum censum decennalem (ad decem ducatos singulis annis percipiendos, posse iustè pro nonaginta ducatis emi, quod est intentum.

Secundo arguitur, & est ratio Conradi, ad humanum vsum, & commoditatem plus valent centum ducati in promptu, quàm valeant centum ducati paulatim per decem annos soluendi, communiter enim est hominibus, amabilius, & in maiori æstimatione habitum, vt experientia docet. Sit igitur illud plus, in quo centum ducati in promptu, excedunt valorem centum ducatorum, paulatim per decem annos soluendorum (exempli gratia) sex, vel decem, quibus defalcatis à centū supersunt nonaginta, ergo nonaginta in promptu, æquiualebunt centū in decē annis paulatim soluēdis, & per consequēs census decennalis, ad decē ducatos quotānis percipiendos, sufficienter emitur pro nonaginta ducatis in promptu, quod est intentum.

Tertio, ad idem arguitur, quia si valor census esset per quātitatē summæ percipiendæ mensurādus, sequitur, quòd postquā censuista, successu tēporis percipit, tantā summam, quantum fuit precii, pro censu datū, quod non possit iustè, aut licitè postea pensionem aliquā recipere, quin teneatur perceptam restituere: consequens est falsum: vt patet apertè in censu perpetuo tam redimibili, quàm irredimibili. Similiter, in vitalitio, in quibus licitè singulis annis, assignata pensio percipitur, etiam si per partes tantum sit perceptum, quantum fuit in precium ab initio datum, quod tñ à nomine condemnatur. Et per consequens ad iustitiam cōtractus censualis temporalis, determina tēporalitate nō est necessarium, precium æquari toti summæ, per tempus illud percipiendæ. His non obstantibus, videtur oppositum tenendum, & probatur arguendo simul, contra præfatam, sententiam, quod si licitum esset, censum temporale pro minori emere, quàm sit tota summa præcipienda, sequitur quod hic cōtractus esset licitus, accipe nonaginta ducatos, & dabis mihi in fine decem annorum, centum ducatos simul. Sed consequens suppono falsum, cum sit manifesta vsura, nisi per aliud excusetur (excludo tamē omne per quod excusari potest) & sequelam probō: quia per te, hic cōtractus est licitus, accipe nonaginta du-

catos, & dabis mihi centum, paulatim per decem annos soluēdos, ita vt quolibet anno soluas decem, igitur eodē modo erit licitū cōuenire, vt illa cētum similiter soluas in fine decē annorū, nam quantum ad substantiam mutui attinet, parū refert cōuenire, quod mutuum paulatim, aut simul, post tēpus aliquod soluatur. Imo maiorē gratiā tibi videor facere, si dando tibi nunc nonaginta, non te obligo, vt singulis annis aliquid reddas, sed per totos decem annos tibi solutionem agendam expecto. Ac proinde, si alter ex his cōtractibus est vsurarius, igitur & reliquus. Et confirmatur, quod in his cōtractibus sit mutuū, quia vtrobiq; est datio pecuniæ in eadē specie reuocabilis: esto quòd in altero est reuocabilis paulatim & per quotas, in altero vero simul, quòd vt videtur, mutui substantiam non variat.

Præterea, si mercem aliquā tibi ad terminū vēdo, quæ ad summū valet centū ducatos, & eam ad terminū vēdo pro centū & decem, in tribus, aut quatuor annis, paulatim, siue in fine triū annorum simul soluendis, talis cōtractus est vsurarius, quia cū illic (vt suppono) cesset omne interesse damni emergētis, & lucri cessantis, nulla alia videtur causa in precio ascendendi, nisi solutionis per tēpus aliquod dilatio. Igitur à fortiori, cum in promptu tibi do centū ducatos, vt mihi in tribus, aut quatuor annis centum & decem paulatim, seu in fine quatuor annorū simul soluas, erit cōtractus vsurarius: cum causa lucri in casu non sit nisi solutionis dilatio.

Præterea, & retorqueo rationem contra Conradum, quia si esset licitus cōtractus præfatus, in quo datur precium minus, quàm sit tota summa percipiendā, ideo esset, quia plus valēt nonaginta in promptu, quàm nonaginta paulatim per decē annos soluēda, ex hoc arguo, quòd licitū etiā erit, dare in promptu nonaginta, vt in fine erit certi tēporis reddatur simul cētū, quia plus valent ad commoditatem, & humanū vsum nonaginta in promptu, quàm nonaginta in fine certi tēporis soluenda, & ita intentū: sed illud est aperta vsura, & est confirmatio primæ rationis. Cōfirmatur, quia ex eodem fundamēto sequitur, quòd esset licitū, actionem alterius ad centum, in fine anni soluendos emere pro minori, quàm sit centum: quia ad vsum, & commoditatem humanā plus valent centum in promptu, quàm actio ad cētū, in certo termino soluēdos. Cōsequēs est supra, cōtra Caietanū ostēsum esse falsum, quā de venditione actionis agebamus, igitur.

Suppo-

Codex de restitutione.

Supposita igitur cōsequētis falsitate, itat argumētum ad propo-
sitū, actio ad decem ducatos in fine vnius anni
soluendos, valet decē actio ad viginti in duo-
bus annis soluēdos, valet viginti, actio ad tri-
ginta in trib⁹ annis soluēdos valet triginta: igitur
actio ad centū, in decem annis soluendos,
valet cētū. Et per consequens precium iustum
census temporalis determinata temporalitate,
debet æquari toti summæ percipiendæ.

Postremo si ego do tibi cētū in prom-
ptu mutuo, in fine decē an-
norum mihi soluēdos hac lege, vt impignores
mihi agrū tuū, qui quotānis (deductis labori-
bus & expēsis) parit mihi fructū valentē decē,
adueniēte tēpore solutionis, ego teneor cōpu-
tare in fortē, omnes fruct⁹ per me ex pignore
pceptos, ex sentētia omniū, alioqui esset vsu-
ra. Et ita si per decē annos, pignus possedi, in
quib⁹ in valore cētū ducatos lucratus sum, de-
beo cū illis pro capitali esse cōtētus: & pignus
suo dño liberū restituere. Quòd si vltra decem
annos, præterdā pignus detinere, & amplio-
res fructus mihi lucrari, erit vsura, ergo omni-
no eodē modo, si do tibi centum ducatos, in fi-
ne decem annorū, mihi reddēdos, hac. l. vt sin-
gulis annis, mihi soluas decem, adueniēte tem-
pore præfixo (quando erit verum quod meos
centum ducatos recuperauerim) debeo tum
perceptis, esse cōtētus: & ab ampliori perce-
ptione cessare. Perinde enim est in illis decem
annis habere pignus, quotannis mihi decem
fructificans, & habere censum tēporalē, mihi
decem similiter fructificantem,

Et ita videtur hæc secūda positio tutior,
& tenēda, quia vltra quod præfatus cō-
tractus, habet speciē mali, & magnā cum vsu-
rario cōtractu similitudinē, sequuntur incon-
uenientia prædicta: & alia, quæ ex vero cōtra-
ctu vsurario solēt euenire. Sicut ergo suprā di-
ctū est, preciū pro actione solutū, debere æq̄ri
rei debitæ, ad quam est actio (supposito quod
sit debitum omnino certū, quodq; in eius re-
cuperatione nullæ expensæ sunt agendæ, nul-
lum periculū subeundū, nullū interesse quod
is, qui actionem emit, ex solutione precij pa-
tiatur &c.) ita in censu tēporali determinata
tēporalitate, videtur tenendū precium debere
summæ percipiendæ æquari: suppositis eisdē,
quæ modò in emptione actionis, seu debiti,
supponēda esse diximus. Secus si pensio-
num recuperatione, timetur expensas esse facien-
das: aut ipsa pensio soluēda est in periculo: aut
si quæ alia causa huiusmodi interueniat. Tum

enim sicut in emptione alieni debiti, licitum
est, in precio descendere, ita in emptione cen-
sus temporalis, sicut & in emptione cēsus per-
petui. Similiter & in emptione cuiuscunq; al-
terius rei, post tempus aliquod tradēdæ, si pe-
riculū, vel causa aliqua concurrat, quæ faciat
rem, censum, vel debitū minus æstimari: & mi-
noris esse valoris licebit in precio descendere.

Ad motiua suprā ante oppositum addu-
cta (& si apparentissima sint) potest
responderi. Ad primum, fateor quod plus va-
let cēsus perpetu⁹, cæteris paribus, quàm tem-
poralis, determinata temporalitate. Admitto
insuper censum recipiendi quinque ad sem-
per, posse iustè pro centum emi: & quādo in-
fertur, ergo census recipiēdi quinque annuē,
per viginti annos, potest pro minori emi, q̄
sint centum: & per consequens potest census
temporalis, determinata temporalitate, pro
minori, quàm sit tota summa percipienda e-
mi. Hoc etiam fateor, quando tempus per
quod pensio soluenda est, est longum, non
quidem ob solam temporis quantitatem, sed
quia in longo tempore, vt in plurimum so-
lent res variari, debitores mori: & alij suc-
cedere, qui vel non soluent, vel non sine lite,
vel erunt vitæ perditæ, aut fugitiui, aut etiam
res ipsa, in qua census est constitutus, est in
longo tempore pluribus, aut certioribus pe-
riculis, exposita, quàm in breui. Itaque ob
has & similes causas, licitum est in precio
descēdere, adeò vt non sit tantum, quanta est
summa tota percipienda. Conclusio autem
nostra super approbata, procedit de censu
temporali ad paucos annos, quando, scilicet,
præfata pericula, verisimilia non sint, vt suprā
tactum est. Et inde non valet argumentum il-
lud, ad longum tempus protendendo, scili-
cet, census percipiendi decem in vno anno, va-
let decem, census percipiendi viginti in duo-
bus annis, valet viginti, census percipiendi
quinquaginta in quinque annis, valet quin-
quaginta, census percipiendi centum in de-
cem annis, valet centum, ergo census perci-
piendi. cc. per viginti annos, & quatuorcen-
tum per quadraginta annos, valet. cc. aut qua-
tuor centum. Itaque non crescit valor, &
precium census, in ea proportione, qua se ha-
bent tempora, in quibus soluendi sunt. Alio-
qui census percipiendi quinque ducatos, per
centū annos, præcisè valeret quingentos du-
catos: & cēsus percipiendi quinque ducatos, in
perpetuum soluendos, valeret centū ducatos:
quod est absurdum. Itaq; proportio valoris,

non

non sequitur temporis proportionem, sed ut dictum est, valor censuum, sicut & rerum aliarum, cognoscitur, & iudicatur: ex communi cursu & consuetudine communiter approbata. Quod verum est, in censu perpetuo, & vitalicio. Secus de temporali determinata temporalitate, de quo diuersum est iudiciū, eò quòd huiusmodi census, vel mutuum est, vel mutuo, valde affinis, ideo in eo æqualitas est seruanda: excepto nisi causa iusta inæqualitatis cõcurrat.

Si vrgeas, quòd etiam si cetera sint paria in censu huiusmodi temporali, & perpetuo, quo ad hoc, scilicet, quòd equè certa est pensionis solutio, nullum periculum, nullæ expensæ, ne lis timeatur &c. Adhuc census perpetuus, ceteris paribus valet plus, quàm temporalis ad viginti annos, & per consequens, tunc etiam erit licitum, pro censu viginti annorum minus dare, quàm sit tota summa leuãda. Dicendum (quicquid sit de antecedente) consequentia non valet: quia de contractu temporali determinata temporalitate, & de valore eius, iudicandum est, ac si esset mutuum, ob rationes supra dictas, ideo æqualitas est in illa seruanda, nec valor vnus, est alterius valori commensurabilis.

Ad secundum admissio quòd ad humanũ vsu, & commoditatem, plus valeant centum in prõptu, quàm centũ, in decem annis paulatim soluẽda, non sequitur, quòd debeat, aut possit in p̄cio descendendi, ob id quòd illa centũ sint paulatim soluẽda. Ratio est, ex dictis clara: quia de tali cõtractu, & valore census tẽporalis, idẽ quòd de mutuo, est iudicandũ. Ac proinde sicut qui mutuũ cetũ in prõptu, non potest vltra centũ exigere, siue paulatim, siue simul postea soluantur, non obstante, quã plus valeant centũ, in prõptu data, quàm centum post tempus recipienda, ita in proposito.

Ad tertium dicendũ nõ esse simile, quod pro simili adducitur: nam in cẽsu perpetuo, & vitalicio, licitũ est annuam pensionẽ recipere, etiam postquam censualista perceperit tantũ, quantũ ab initio, pro cẽsu empto dederat, sicut qui agrũ emit pro centum, poterit quolibet anno, fructus inde pueniẽtes, sibi recipere, etiã postquam in fructibus tantũ, aut plus receperit, quã fuit p̄cium pro agro datum: quia vtrobiq; est vera emptio, & venditio. In cẽsu autem tẽporali, determinata tẽporalitate, nõ ita: quia illic mutuũ est, & tanq; de mutuo iudicandũ: ideo illic postq; censualista recipit, quantũ ab initio dederat, cessare debet ab vltiori p̄ceptione. Et p̄cedunt quæ dicta sunt de

censu tẽporali non solũ determinata tẽporalitate, sed etiã determinata pensione annuẽ soluenda in pecunia. Ut si quinq; ducati annuẽ debeãt per decẽ annos solui. Nam si stãte temporis determinatione, ipsa pensio soluẽda nõ sit determinata, sed indeterminata, vt certa quota: aut sit pensio fructuaria: nõ opus est tũc p̄cium sit æquale toti summæ actũ percipiendæ, satis est sit æquale summæ, quæ verisimiliter percipietur, vt æqualitas debita si nõ actualis, saltem rationabiliter p̄sumpta seruetur. Et tunc quanuis accidat plus, minusve illo tẽpore percipere, quàm fuerit p̄cium ab initio datum, non inde vitatur contractus. P̄fatis tamen non obstantibus, non nego in rigore scholastico, deffensari posse sententiam Conradi, supra positam, quòd. f. p̄fatus census temporalis, ad determinatũ tempus, & ad determinatã pensionem pecuniariam, possit emi, pro p̄cio minori, quàm sit tota summa percipienda, si alicubi talis esset consuetudo, & communiter approbata: eò quòd in tali contractu censuali, propriẽ & verẽ non mutuum, sed emptio & venditio est. Quòd inde patet: quia est illic p̄cium, & merx, quæ est census dictus, à pecunia soluenda distinctus: & est contrahentium consensus, igitur emptio & venditio. Deinde, de ratione mutuũ est, quòd mutuator habet actionem ad sortem mutuãtam, & si fors ipsa in potestate pereat, mutuãtarij, ipsi non mutuãnti perit: & si cetera bona mutuãtarij pereant non mutuãnti, sed mutuãtario pereunt. In p̄fenti autem cõtractu è contra fit: quia censum huiusmodi emens non habet actionem ad p̄cium p̄tũm solutum, sed ad pensionem annuẽ leuãdum, seu percipiendam. Et si bona, in quibus census p̄fatus est institutus, pereãt, similiter perit census: ita vt nulla postmodum actio censualistæ, contra eum, qui censum vendiderat, relinquatur. Et ita verẽ non est mutuum, sed emptio, & venditio, & per consequens p̄cium iustum talis census, non opus est in indiuisibili consistat, nec quòd fructibus inde percipiendis, æquale sit, sed poterit aliquantulum inferius esse. Maxime, si (vt dixi) alicubi talis vigeat communis consuetudo, qua pro minori p̄cio, quàm sit tota summa percipienda ematur. Et ita posset facile ad rationes, quas pro secũda sentẽtia fecim⁹, responderi. Attamen diximus, quòd tutius est: & magis quàm oppositum consulendum, conformiter ad id, quòd supra, de emptione actiois, seu debiti alieni, diximus. Et si dixi

de huiusmodi censuali contractu esse iudicandum, ac si mutuum esset: ideo id dixi non quia verè mutuum sit, sed quia mutuo, valde affinis, seu similis, habensq; mali speciem. Et ita non minus ab illo, quam si mutuum esset, est abstinendum: tunc maxime, quado ex tali contractu, ipse emptor lucrum querit. Et nisi sic dicatur, difficile erit his, qui priorem sententiã velint deffensare, hoc inconueniens euadere. scilicet quod redditus temporalis determinata temporalitate, sit eadem valoris, & precij, cum reddito perpetuo irredimibili, ceteris paribus: quodq; eiusdem valoris, sit pars, & totum cuius est pars: supposito quod census temporalis, ad perpetuum comparatus, sit pars illius, quod satis videtur de se notum. Quod autem id, ex positio- ne illa sequatur apparet: nam esto redditus ad determinatum tempus, posset emi pro precio minori, quam sit tota summa percipienda, sit igitur ita, quod census percipiendi quinq; per decem annos, valeat. xlv. parum plus, minusve, redditus ergo percipiendi eadẽ quinq; per viginti annos, valebit nonaginta, aut parum minus, nil refert, redditus ergo percipiendi eadem quinq; per. xl. annos valebit. clxxx. aut tolle inde quod velis. Et tamen pro illis. clxxx. poterit census perpetuus, eadem quinq; in perpetuum percipiendũ, emi. Et pono cetera paria omnino, ex parte securitatis census, & solutionis eiusdem, cum tamen constet censum ad quinq; perpetuum, esse longè valentiorẽ, quam censum ad quinq; per. xl. annos percipiendũ. Et constat censum ad quinq; per. xl. annos contineri in censu ad quinq; in perpetuum, tanquã partem in suo toto. Nisi forte dicatur, quod valor prefatorũ censuũ non cre- scit in eã proportionẽ, qua tempus quo pensio est recipienda, augetur: vt supra dicebam. Sed hoc admisso constat similes angustias pati, in huiusmodi rationibus, seu precij assignationibus, positionem primam Conradi, quas secunda sententia patitur.

De censu temporali indeter- minato, de vitalicio.



DE censu tempo-
rali indeterminata tempo-
ralite, exempli gratia, de
vitalicio, idem quod de
prioribus tenendum est,
quo ad sui institutionem,
similiter & emptionem, &

venditionem, quanquam hoc vitalitium pecu-
liares habeat difficultates. Vnde multi do-
ctores olim damnabant vitalitium, tanquam
vsurarium, iniustum, atque aliter peccamino-
sum. Quod enim contractus vitalitij, vsurarius
sit, probant: quia si ego do Petro centum flo-
renos mihi restituentos in .xj. annis, adie-
ctis decem ultra capitale, est contractus verè
vsurarius. Et si cum centum rehabero, illud
aliud incrementum recepero, erit vsura, er-
go supposito quod ego viam a parte rei. xj.
annis, & dem Petro centum florenos, vt sin-
gulis annis vitæ meæ, reddat mihi decem flo-
renos, erit similiter contractus vsurarius, ex
quo videntur simillimi, vel iidem casus: cum
sit eadem pecunia in promptu data, sit eadem
quantitas recipienda, & idem tempus, per
quod recipi debet, & idem incrementum vl-
tra fortem. Et tamen secundus contractus est
vitalitium, vt patet. Si dicas illos contractus dif-
ferre: quia in primo, Petrus tenetur fortè cum
lucro, in fine illius temporis reddere: in se-
cundo verò non ita, sed singulis annis tene-
tur soluere decem. Contra quia vt supra argue-
batur, hæc differentia non variat substantiam
mutui, cum sæpe mutuator cum mutuuario
conueniat, vt mutuatam fortem paulatim, aut
etiam simul soluat.

Confirmatur, quia emptio vitali-
tij, sit cum spe lucrũ,
vltra fortem acquirendi, si enim nil amplius
lucrari speraret, non exponeret pecuniã suam
periculo eam perdendi, qualiter eam perdit, si
statim post vitalitium emptum moriatur, aut
paulo post. Omnis autem talis spes lucri red-
dit contractum vsurarium, ad quod spem sine
exteriori pacto constat sufficere.

Secundò, quod talis emptio iusta esse
non possit, apparet: quia nõ
potest dari, seu assignari precium iustum vitali-
tij. Nam detur quod sessagenarius (de quo est
verisimile secundũ nature cursum, quod vltra
viuet decem annos) emat vitalitiũ, quo quolibet
anno sibi soluantur decem pro centum flo-
renis, igitur si quinquagenarius (de quo simi-
liter est verisimile, quod duplo plus viuet. scilicet vi-
ginti annos) emat vitalitiũ, quo quolibet an-
no vitæ suæ, sibi soluantur decem, erit pre-
cium iustum. cc. floreni, & si alius iuue-
nis. xx. annorum (de quo similiter sit verisimi-
le, quod viuet vltra quinquaginta annos) ve-
lit vitalitium emere, quo quolibet anno sibi
soluatur decem, precium iustum erit. D. Floreni.
Sed hoc dici nõ potest: nam pro. D. Florenis,
iustè

iustè poterit emi alius census longè valentior quàm vitalitiũ, puta census perpetuus annuè leuandi. xx. Florenos, vt suppono, igitur p̄ciũ vitalitij p̄assignatũ, iustum non fuit. Et similiter potest ratio p̄cedere, quodcunq; aliud precium vitalitij assignetur, vt patet intuenti.

Confirmatur, quia æqualitas inter precium pro vitalitio dandum, & ipsum vitalitium, pendet ex hoc, quod ipse emptor vitalitij tot vel tot annos, viuet. Vt si plures annos victurus sit, p̄cium sit maius, si pauciores minus. Sed seclula Dei reuelatione sciri non potest, quantum quisq; victurus sit, igitur: nemo potest scire precium adæquatum, valori vitalitij, & ita p̄fata emptio iustè fieri non potest.

Tertiò quòd huiusmodi emptio sit aliter peccaminosa apparet: quia illa emptio semp̄ procedit ex radice infecta. s. aut ex diffidètia de diuina p̄uisione, aut ex timore deficièdi in necessariis, aut ex solitudine tēporaliũ, aut ex cupiditate lucri, aut ex appetitu viuèdi in ocio, q̄ oia vidètur illicita, vt ad p̄sens suppono. Deinde in tali contractu tam emens, q̄ vendēs, bona sua periculo fortune exponūt. Vt si emptor, diu vixerit, perdet vèditor: si è cõtra breui moriatur, perdet emptor. Et ita æquiparatur ludo alcarum, qui solet cõmuniter dānari, tunc maximè quando gratia lucri fit. Adde quòd cùm lucrũ vendentis, ex breuitate vitę emptoris depēdeat, & datur occasio, vt tales venditores desiderent mortem emptorem. Et ita nunquam, aut vix potest talis contractus, sine peccato fieri.

His tamē non obstantibus tenendum est oppositum. s. quòd vitalitium institui potest, & pro p̄cio emi, & vèdi, tam pro vita emētis, q̄ ipsius vendentis, aut alicuius alterius, non obstante humanæ vitæ incertitudine. Et de institutione gratuita, non dubitatur, de emptione autem & venditione probatur: quia licitum est alicui, contractum p̄carium facere, & est iure canonico similiter & ciuili approbatus. De canonico patet. x. quæst. ij. c. p̄cariz, & c. Capsellas. §. Si economus. vbi iuris ciuilis approbatio ponitur, & habetur in. l. Tubemus. §. Sanè. C. de sacro sanè. ecclesiis. Hic autem contractus, talis est, Petrus habet p̄ædium, & dat illud ecclesiæ, hac lege, vt ecclesia ipsa, eidem ad vitam suam reassignet tria p̄ædia, ad vsufructuandum. i. ad percipiendum vsufructum de illis, pro vita sua. Qui contractus non est, nisi vitalitium, vt constat, & non gratuitè factus: sed pro agro ab ipso cõ-

sualista tradito, & cùm ager traditus precio aliquo certo sit comparabilis, posset igitur de se idem vitalitium, pro precio, agro æquiualeti, iustè emi.

P̄terea, Petrus potest agrum suum Ioanni, ad vitã ipsius pro certa pensione annuè soluenda, locare, quòd nemo est, q̄ neget, in quo quid aliud agit Ioãnes, quã pro p̄sione p̄ eum tradita, seu tradèda vitalitiũ sibi comparare. i. Ius percipiendi fructus illius agri, per vitã suam. Igitur vitalitium institui, & alteri tradi potest non solum gratuitè, sed etiam pro aliquo alio, in recompensam eius accepto, quòd cùm ita sit sequitur, quòd potest etiã vèdi, & emi pro pecunia, nam cùm infiniti valoris non sit, nil inconuenit pecuniam aliquam, illi vitalitio æquiualete.

P̄terea in Clemētina. j. de rebus ecclesiæ non alienandis, habetur, q̄ exigēte necessitate, vel ecclesię utilitate, potest p̄latus redditus & possessiones ecclesię ad vitã eius, seu ad aliud certũ tēpus, pecunia inde recepta concedere. Hoc autem non aliud est, quàm vitalitium pro precio vendere, quale est ius percipiendi fructus, ex possessionibus, & redditibus sic concessis pro vita p̄lati. Et sicut pro vita p̄lati, id fieri potest, ita nihil repugnat idem pro vita emētis fieri posse, & glosa ibidem in verbo. Eius, ait, pro vtriusq; vita, tam vendentis, quàm emētis p̄fatu contractum fieri posse. Similiter p̄latus ecclesiæ non religiosus (vt puta rector) potest sine alterius consensu contrahere, etiam super bonis immobilibus ecclesiæ, quando tantum fit ad vitam rectoris, vt notat Panormi. in. c. Veniens. de transactionibus.

Itaque non dubitatur, posse vitalitium censum emi, & vendi, idque licitè, & iustè: modo iustum pro eo precium tradatur. Etiam si contractus huiusmodi, possit per multas circumstantias vitari, sicut & reliquarum negociationes. Non enim dubium est, posse Petrum se, & sua bona obligare, ad dandum Ioanni decem, per singulos annos, quibus vixerit: & tali obligationi, correspondet in Ioanne ius, seu actio percipiendi & exigendi illa decem. Nec dubium est huiusmodi ius, Ioanni acquisitum, vtile esse ipsi Ioanni, ad ea, quæ vitæ humanæ sunt necessaria. Nec tale ius est valoris infiniti, cùm nec ager, in quo fundatus est, sit infiniti valoris: quem tamen constat, maioris esse valoris, q̄ sit cẽsus in eo institutus. Super ergo, quòd sicut est dabilis pecunia, quæ toti agro æquiualebat, pos-

X sit

Codex de restitutione.

sit similiter dari pecunia, q̄ p̄fato iuri vitali-
 tio, similiter æquiualeat. Et ita p̄ illa poterit
 iuste emi, & v̄di, sicut & ipse ager, in quo ius
 illud est institutū. Qualiter autē possit iustū
 p̄ciū taxari, nō est ita clarū. **Esset vnus mod⁹,**
 p̄cium illud p̄ vitalitio taxādi, talis videlicet,
 habito respectu ad annos, quibus is, qui vitali-
 tiū vult emere (puta Petrus) potest secundum
 cōmunem cursum naturæ viuere, attentis eius
 ætate, morib⁹, & cōplexione, ratione quorum
 potest de vni⁹ vita, magis q̄ de alterius dubita-
 ri, & illo tēpore, vitæ p̄babilis, assignato, & me-
 dio eius accepto, illud dicetur p̄ciū iustū talis
 vitalitij quod æquiualeat toti summæ in illo
 tēpore medio p̄cipiendæ. Vt si Petr⁹ sit sexage-
 narius, de quo est p̄babile secūdū cōmunem
 cursum naturæ, quod amplius victurus est. xx.
 annos: & est etiam satis cōtingens, ante vnum
 annum completum mori. Summatur mediū
 huius contingentiæ, & est decem anni, & ita si
 vult emere ius p̄cipiendi decem ducatos quo-
 libet anno, vitæ residuæ, p̄cium iustū erit cen-
 tum ducati, qui æquiualent toti summæ leuan-
 dæ, in p̄fatis annis decem. Ratio huius regu-
 læ, seu modificationis, in prompta est, quia. s.
 illo modo, æqua est vtriusque conditio, cum
 ambo æquē se periculo, & lucro exponunt.

Verūm statim se offert obiectio, quia
 si regula hæc vniuersaliter esset
 vera, dabitur q̄ vitalitiū, & cēsus p̄petuus (vbi
 cætera sint pari) sint eiusdem valoris, & p̄cij.
 Imo quod ceteris paribus vitalitiū sit maioris
 valoris & p̄cij, quā cēsus p̄petuus irredimibi-
 lis, quod est absurdum. Et seq̄la patet, si Petr⁹,
 qui sibi vult vitalitium decem ducatorū emere,
 sit iuuenis, puta viginti annorū, qui secun-
 dum communem cursum naturæ, potest an-
 num octuagesimum attingere: & similiter con-
 tingens est ante annum vitam finire. Medium
 tempus, inter. xx. & octuagesimum est. xxx.
 anni, vt constat, & ita p̄cium iustum talis vi-
 talitij esset, quanta esset summa tota in. xxx.
 annis p̄cipiēda, hæc autem est. ccc. ducati. Sed
 pro. ccc. ducatis, posset iuste secundum cōmu-
 nem cursum, & approbatā consuetudinem,
 emi census perpetuus irredimibilis, quo singu-
 lis annis, percipiatur plusquam decem ducati
 (vt suppono) igitur correlariū illatum verū,
 quod maius esset p̄cium p̄fati vitalitij, q̄
 census p̄fati perpetui irredimibilis.

Alius modus p̄dictum p̄cium taxā-
 di esset, scilicet, quod sit p̄cium
 tantum, quanta est summa tota p̄cipiēda per
 omnes annos, quos emptor potest secundum

communem cursum naturæ viuere. **Verūm**
 hæc regula, rigidior est, & non vera. Tum quia
 esset iniquus contractus, ex quo longē melior
 esset conditio v̄dentis, quā emētis, cum ven-
 dens ponat se omnino in tuto: & contra emens
 in periculo, vt de se constat. Tum etiam: quia
 sequitur idem incōueniēs, quod supra contra
 p̄cedentem regulam illatū fuit, & longē du-
 riūs. Quia tunc si emptor sit iuuenis, puta. xx.
 annorū, & potest secundum cōmunem cursum
 naturæ, viuere vsq; ad octuagesimū annū, ius-
 tum p̄cium esset, quanta esset summa per. lx.
 annos p̄cipiēda. Hæc autem est sexcēti ducati,
 cū quib⁹ apertum est, posse iuste emi cēsum
 perpetuum irredimibilem, annuē leuandi in
 duplo plus, quā per vitalitiū percipitur. Ac
 proinde videtur (quod supra etiā dixi) quod
 p̄cium iustum horum cēsum non est com-
 mensurandū secundū quantitātē summæ p̄-
 cipiendæ, sicut si ager totus ematur, eius p̄-
 cium iustum, non opus est æquari, toti sum-
 mæ fructuum percipiēdorum, cum sine dubio
 longē plures fructus percipiētur, quā sit va-
 lor p̄cij pro agro assignati. Nec etiam p̄ciū
 iustum vitalitij, est secundum primam regulā
 vniuersaliter taxandū. Vt ratio satis clarē de-
 ducit, sed secundū cōmunē cursum & consue-
 tudinem communiter approbatā, à bonis, &
 prudentibus. In patria autē, seu regno, in quo
 talis cōsuetudo vitalitia emendi, nō reperitur,
 nec aliud manu ductiū, seu documentū, vnde
 p̄cij æqualitas summi possit. Videtur hoc
 manu ductiū deseruire. s. attenta ætate, quali-
 tate, officio, conditione, atq; cōplexione ipsi⁹,
 qui vitalitium vult emere: similiter & loci (in
 quo est habitaturus) temperie, seu qualitate:
 & cæteris, quæ solent vitam hominis prolongare,
 aut abbreuiare. Et ex opposito assignato
 aliquo certo p̄cio, si illud tantum sit, quod
 si homini prudētī daretur optio, ad vnum de
 duobus eligendum, puta ius percipiendi de-
 cem, per singulos annos vitæ illius emptoris,
 aut p̄fatum p̄cium in promptu datum: &
 animus illius esset ad vnum, vel alterum eli-
 gendum indifferens, aut saltem parum plus,
 ad vnum, quā ad alterum declinaret, illud
 diceretur p̄cium iustum illius vitalitij. Huius
 ratio est clara: quia cum homo ille prudēs
 sit p̄sumitur eum scire comoditatem, ex
 p̄cio illo homini euenibilem: & cōmoditatem
 similiter p̄fati vitalitij. Et cum æquē ad
 vtrūq; declinet, argumentum est, æquam fore
 p̄cij, & vitalitij comoditatem, iuxta rationa-
 bilem & discretam p̄sumptionē. Sed in his
non

non est multum insistendum. Vnde apertum est, emptionem vitalitij posse ita fieri, vt nec vsuraria sit, nec iniusta, nec aliter vt arguebatur peccaminosa.

Ad rationes igitur ante oppositū factas, respondetur. Ad primum in quo arguitur, talem contractum vsurarium esse. Negatur. Nec contractus illi, qui pro similibus afferuntur, sunt similes. Et apperta est dissimilitudo, nam in primo, est verum mutuum, cum pecunia illa detur reuocabiliter: & maneat in mutuante actio ad mutuam sortem. In secundo vero, nec pecunia datur reuocabiliter nec in dante manet actio ad eam, sed ad pensionem certam annuē leuandā. Et si emptor breui moriatur, nulla suis heredibus actio relinquatur, contra venditorem vitalitij, qualiter relinqueretur, si verum mutuum fuisset.

Ad confirmationem dicendum, quod spes lucri non semper reddit contractum vsurarium, aut vitiosum. Alioqui omnis emptio, & venditio diceretur vsuraria, & vitiosa: quia mercatores nunquam, aut quasi nunquam, emunt & vendunt, nisi intendentes aliam quam commoditatem, quam (seclusa eorum mercatione) non assequerentur. Sed illa spes lucri, seu commoditatis reddit contractū vsurarium, qua lucrum, vel commoditas ex mutuo ultra sortem, intēditur. Quod locum non habet in his, qui census emūt, siue perpetuos, siue temporales, vt constat.

Ad secundum dicendum, quod etiam contractus vitalitius, potest ab iniustitia excusari, & precium iustum pro illo assignari, vt supra dictum est. Argumentum autē peccat: quia p̄supponit quod precium iustum vitalitij, est taxandum secundum probationem possibilis, aut probabilis ætatis, ipsius emptoris, quod supra ostensum est esse falsum: sed taxandum est, vt supra tetigimus.

Ad confirmationem dicendum, admissio quod precium esset augendum, aut è contra minuendum, si certitudo de vitæ breuitate, aut longitudine emptoris haberetur: admissio etiam, quod hæc certitudo humanitus haberi non possit, nō sequitur inde, quod precium iustum vitalitij, assignari non possit. Nec est necessaria præfata certitudo, ad huiusmodi precium taxandum. Quemadmodū, vnus equi precium esset augendum, aut minuendum, si certa de ipsius vitæ breuitate, aut longitudine haberetur cognitio. Ea tamen nō habita, iustum solet p̄cium pro eo assignari, si cut etiam de iactu retis in mari, solet commu-

miter exemplificari, de cuius successu cum nulla possit haberi certitudo, precium tamen iustum, pro illo taxatur ita igitur in proposito.

Ad tertium dicendum, esto quod præfata emptio vitalitij posset peccaminosa fieri, ex animo deprauato ipsius emptoris, illa tamen deprauatio, & vitium, potius emittis est, quàm ipsius emptionis in se, vt constat. Hoc idem posset, in quacunque alia rei, venalis emptione accidere. Potest tamen emptor prædictus rectam habere intentionem, cum vitalitium emit, puta à negociis humanis abstinere, per quæ erat alioqui necessaria quæsiturus: vt ab illis semotus aliis melioribus operibus vacet, tam spiritualibus quàm corporalibus: quod non modo absque alicuius præiudicio, sed cum multorum profectu fieri potest. Et ad quod additur, quod scilicet, tam venditor, quàm emptor, bona sua periculo, & fortunæ exponunt sicut lutores, &c. Dicendum (esto id ita sit) non ob id, est præfatus contractus condemnandus. Alioqui qui emunt, & vendunt iactum retis in mare, essent similiter condemnandi. Et qui emunt fructus terræ, aut vineæ ante eorum maturitatem, (quædo multis sunt periculis expositi) peccarent. Et qui emunt & vendunt res futuras precio anticipato, ex iusta præsumptione taxato, similiter essent damnandi. Similiter qui merces (per mare vehendas) assecurant, earum periculum in se suscipiendo, peccarent. Quæ omnia suppono pronunciatum esse. Et tamen sequela patet: quia in omnibus his, homo sua bona periculo, & fortunæ exponit, vt constat &c. Illi ergo culpandi sunt, qui sua bona periculo & fortunæ temerè exponunt. Sicut & qui personam suam in bello, periculo temerè exponit: non qui discretè, & prudenter &c. Quod de ludo ibidem dicitur, vide quod supra de ludo aleærum diximus. Quod autem is, qui vitalitiū vendit mortem emptoris desideret, accidit ipsi contractui: & culpa est vendentis, non contractus. Nam multi etiam filij, desiderant mortem parentum, vt parentum bona possideant, non tamen ob id, damnanda est institutio, qua institutum est, filios debere parentibus succedere &c. Et coadiutores, seu alij in beneficio aliorum successuri, sæpe illorum mortem desiderant. Non tamen ob id damnandum est ius, coadiutoribus aliisque successuris cōcessum.

De censu redimibili.

X 2 Nunc

Nunc de pactis, quod contractui censuali solent apponi, breuiter videndum est. Hæc autem (vt intellexi) communiter, in regno hoc Toleti apponuntur, in censu redimibili, scilicet, quod venditur census perpetuus, hac lege, vt quoties venditor, reddiderit emptori precium acceptum, extinguatur census, & maneat bona venditoris, à censu illo libera. Secundo quod interim quod durat census, teneatur venditor bona illa (in quibus census est institutus) conseruare: & conseruata, atque bene reparata, tenere, idque suis laboribus & expensis. Tercio quod illa bona, non possint per venditorem, absque censualistæ consensu, vendere, aut permutare, nec ea alteri hipotecare. Alioqui eo ipso, omne ius quod in illa habebat, amittat: & integrum eorum dominium, in censualistam eo ipso trāsferatur. Si tamen de consensu censualistæ, ea vendiderit, teneatur decimam eidem censualistæ soluere. Quarto quod si venditor per duos annos continuò steterit, quominus debitam pensionem soluat, eo ipso similiter bona illa amittat: & censualistæ applicentur. Quinto apponunt aliqui aliud pactum, quo scilicet, ita tutus sit census, vt siue bona, in quibus est constitutus, pereant: siue non, semper ipse venditor, teneatur pensionem soluere, non obstante quocunque casu fortuito.

De quibus pactis dubitatur, an viciet præfatum contractum. Et primò de pacto redemptionis, & arguitur quod tale pactum viciet emptionem census: quia dantur contractus vsurarij, simillimi contractui censuali facti, cum pacto redemptionis, igitur hic similiter erit vsurarius. Antecedens patet, sit Petrus vsurarius, qui ait ad Ioannem, ego mutuo tibi centum ducatos, quos petis, & interim quod mihi eos iunctos simul restitues, soluas mihi singulis annis octo, vel decem, prout inter se conueniunt. Et quibusdam annis elapsis, Ioannes illa centum, quæ mutuo acceperat restituit: & Petrus tunc suam sortem recuperat: & ultra sibi retinet pensiones, quas interim Ioannes soluerat, non computando illas in sortem. Iam talis contractus est vsurarius nomine, & re. Nomine, apparet: quia Ioannes mutuo petierat centum ducatos, & Petrus mutuo dixit se illi ducatos illos tradere. Re etiam idem apparet, cum constet ultra sortem redditam

aliquid Petrus ipsum lucrari. Et nihilominus talis contractus nihil differt ab hoc, scilicet, quo Petrus dat centum ducatos Ioanni pro censu, quo de bonis ipsius singulis annis certam pensionem, puta octo percipiat, hac lege, vt quoties Ioannes idem precium reddiderit, extinguatur census: fructus medij temporis in sortem non computando. Quod enim simillimi sint, apparet: quia sunt eadem personæ, eadem pecunia data, & postmodum reddita, eadem pensio singulis annis percepta. Igitur. Alius casus, Petrus centum ducatis indigens, eos mutuo à Ioanne petit, Ioannes dat: non tamen sine pignore fructifero puta agro, seu vinea, de qua interim quod mutuatū sibi redditur, vult fructus percipere: & mutuo reddito fructus medij temporis sibi ipsi retinet, & lucratur, non computando illos in sortem. Hic est contractus vsurarius, & tamen simillimus est contractui censuali, adiecto pacto redemptionis, vt supra, igitur. Alius casus, si legarem tibi .xx. florenos, & mandarem hæredi meo, quod toto tempore, quo tibi non præstarentur illa .xx. deberet tibi per hæredem meum dari aliqua quantitas annuæ, tunc enim perinde esset, ac si tu illa .xx. imburares: & contra, ea dedisses hæredi meo pro iure percipiendi annuam pensionem, donec hæres meus tibi restituerit illa .xx. qui haberet liberam facultatem ius illud redimendi soluendo illa .xx. Iam primus casus est vsurarius, igitur secundus cum simillimi sint.

Confirmatur hoc ex leui. xxv. vbi cum Dñs cõcessit, possessiones vendere cum pacto redẽptionis, præcepit vt tempore redẽptionis, fructus medij temporis computarentur in sortem. Sic. n. ait, si venditor, inuenierit precium ad redimendum, computabuntur fructus ex eo tempore, quo vendidit: & quod reliquum est reddet emptori &c. Quæ quidẽ lex, cum iusta fuerit, ex quo Deus nil iniustum facere, aut instituire possit, sequitur suam oppositam iniustam esse. Scilicet quod tempore redemptionis, fructus medij temporis non computentur in sortem, sicut nec computentur in redẽptionem census prius venditi.

Secundo, cõto præfatus contractus vsurarius non sit, videtur tamen iniustus, & iniquus, quia non est vtriusque æqua cõditio: sed melior est cõditio vendentis, ex quo in eius libera potestate est reinvenditam reddito precio rehabere velit: nolit, alter, qui emit: aut etiam precio accepto vti pro vt sibi libuerit. Confirmatur, quia si licitus esset contractus præfatus cum pacto

cto redemptionis, existente facultate redimendi in potestate venditoris, similiter esset licitus, si facultas redemptionis, esset in potestate ipsius emptoris. Itaque si illud pactum, in fauorem venditoris appositum, contractum non viciat: nec viciabit illum, si in fauorem emptoris ponatur. Sed consequens est falsum: quia si ex parte einentis, praefatum pactum apponatur, erit contractus ille mutui: quia est datio pecuniae reuocabilis, pro voluntate ipsius dantis. Et tamen quod aequè possit in fauorem vnius alicuius & alterius apponi apparet in emptione aliarum rerum, puta equi, aut domus, aut agri, in qua possunt taliter conuenire, vt dicat venditor emptori, quodcumque tibi emptio displicuerit, rescindatur contractus: & dabo tibi pecuniam: tu autem reddes mercem. Aut possent ambo ita conuenire, vt cuiusque eorum emptio & venditio displicuerit, rescindatur contractus, in quo aequa erit vtriusque conditio. Et tamen erit vsurarius contractus, aut iniustus, nisi fructus medij temporis computentur in sortem, alioqui iterum melior esset conditio einentis quam vendentis. Cum ergo haec in contractu censuali redimibili non seruentur consequens est illum esse iniquum.

Tertio, quod praefatus contractus sit illicitus eo modo, quo est in vsu, apparet: quia in contractu censuali appposito pacto redemptionis, in fauorem venditoris, datur pecuniam pro illo censu valde diminutum. Nam census vnus floreni si irredimibilis sit, communiter solet pro triginta florenis, parum plus, minusve, emi, & est pecuniam iustum. Si autem pactum redemptionis apponatur, descendit in precio ad subduplum, & amplius, ita vt pro censu vnus floreni, non dentur nisi. xiiij. floreni & aliquando. xij. & aliquando. x. vt experientia docet. Et ita est illic defraudatio, vltra dimidium iusti pricei. Modo autem quando aliquid emitur, adiecto pacto redemptionis: & pecuniam est diminutum, reprobatum contractus, tanquam vsurarius, vt patet ca. Ad nostram. de emptione & venditione, igitur contractus de quo agimus erit similiter condemnandus.

Quarto, praefatus contractus videtur ex alia parte similiter illicitus, quia. si conuenitur, vt tempore redemptionis idem priceum reddatur, quod fuerat tempore venditionis acceptum. Sed hoc videtur sepe iniquum esse, quia accedit, vt redditus, seu merx alia cum pacto redemptionis empta, valeat plus tempore redemptionis, quam valuit tempore prioris venditionis. Obligare igitur emptorem, qui rem pro iusto

precio emit, vt rem eadem postea reuendat, quam res maioris erit valoris: & quod non possit priceum valori rei correspondens exigere, & accipere, sed diminutum, videtur iniquum. Hoc autem fit in contractu presenti, de quo agimus, vt constat. Sunt enim illic duae emptiones, prior, & posterior. Sicut ergo in priori, vt iusta esset, debuit priceum valori rei pro tunc correspondens, dari, ita in posteriori, vt iusta sit, debet priceum valori rei pro tunc correspondens, similiter dari. Et ita non opus est, quod semper in redemptione detur idem priceum, quod fuit in priori emptione datum. Alioqui licitus esset contractus, quo Petrus emit pullum, pro decem, exempli gratia, hac lege, vt quodcumque venditor illi reddat illa decem, teneatur Petrus equum (etiam si perfectus equus factus sit) eidem reddere, cum valeat tempore redemptionis centum ducatos. Esset etiam hic contractus licitus, quo Petrus vendit vnam fanecam tritici, pro quatuor regalibus, quae sunt tunc priceum iustum eius, hac lege, vt illam vel aliam fanecam sibi reuendat, pro eisdem quatuor regalibus, quando Petrus illa quatuor regalia, quae acceperat reddat. Et tamen accidit quod quando regalia reddit, faneca valet octo regalia. In quibus casibus videtur appetere grauari emptor.

In his, diuersae tanguntur difficultates, ad quas paulatim est respondendum. In prima, illud tangitur, an sit licitus contractus censualis, adiecto pacto redemptionis in fauorem ipsius venditoris. Et dicendum quod sic, quod patet primoratione: quia secluso illo pacto contractus maneret licitus, vt supponimus: pactum autem tale adiectum, nec vlla lege prohibetur: nec est alteri ex contrahentibus iniuriosum, aut prauidiale, igitur licite apponitur. Quod enim nulla lege sit tale pactum, prohibetur, suppono, & patebit ex dicendis. Quod autem neutri eorum sit iniuriosum, inde patet: quia non vendenti, cum in eius fauorem apponatur, vt constat. Non etiam empti, ex quo ipse sciens, & sponte, nulla deceptione seductus, nulla praesens necessitate, huiusmodi onus in se ipso lucipit: quo se pro voto vendentis ad reuendendum obligat, volenti autem & consentienti, iniuria non fit.

Præterea, si illicitus esset, hoc esset vel quia vsurarius est, vel quia iniustus ob pricei inaequalitatem. Vel quia alteri eorum, onerosus magis quam alij. Sed hoc non, primo, vsurarius non est: quia pecunia non fuit data reuocabiliter, non enim manet facultas priceum reuocandi, in ipso emptore, vt supponimus. Quiauis

X ; ma-

Codex de restitutione.

maneat in venditore facultas, ad reddendum precium: & rem suam rehabendum. Iniustus etiam non est: quia suppono quod sit datum iustum precium: pro censu illo cum tali onere suscepto, ille enim census cum tali onere suscepto, alicuius valoris est, ut constat: & non infiniti, igitur dabile est precium sibi correspondens: & illud erit iustum. Ac proinde si tale pro censu illo traditum sit, non erit contractus iniustus, ob precij & mercis inaequalitatem ut constat. Quod autem alteri eorum sit magis quam alteri onerosum, contractus iniustitiam non arguit, ex quo scilicet & voluntarie onus illud fuit per ipsum emptorem susceptum: in quo etiam gratiam fecit venditori. Quod inde amplius aptum est: quia vel emptor ratione oneris in se suscepti, descendit in precium, sicut descendere potuit, vel non. Si primum, iam ergo praefatum onus est per precij diminutionem reconfessatum: quia ratum descendit in precium, quantum praefata oneris susceptio merebatur, & ita omnia erunt ad aequalitatem redacta. Si secundum, sequitur quod emptor, aptam gratiam & beneficium facit ipsi venditori, gratis & sine recompensa aliqua volens se venditori obligare, ad pro voto ipsius contractum rescindendum: & per consequens pactum tale appositum, & per emptorem acceptatum, non modo non facit ipsum emptorem culpabilem, sed laude potius, & premio dignum.

Quod iterum confirmatur: quia si simpliciter quis emit redditum, seu rem aliam venalem, & postmodum ad preces venditoris, velit rem eandem reddito, precium venditori reuendere, non est condemnandus. Ergo nec est condemnandus si tempore contractus, hoc ipsum voluerit. scilicet se ad reuendum obligare reddito per venditorem eodem precio. Antecedens est de se notum: & consequentia patet: quia sicut post contractum, ita in ipso contractu potuit emptor gratiam venditori facere, praefatum onus pro illo subeundo.

Præterea, quod pactum redemptionis contractui appositum, non per se ipsum viciat, apparet ex triplici iure. Primo ex diuino, ex Leuiti. 25. ubi Dominus precipit, ne quis possessionem suam alteri venderet, nisi reserua ta eidem facultate recemendi. Quod licet fuerit veteris legis preceptum, & ad iudicialia mandata pertinens, atque ideo nunc vim ullam non habeat, attamen deducitur inde emptionem alicuius rei adiecto pacto redemptionis, non esse de se malam, alioqui Deus, tale preceptum in lege veteri minimè tradidisset. Hoc idem apparet in iure canonico ex c. Ad nostram de emptione & vendi. Vbi datur emptio cum pacto redemptionis facta, quam precium nimis modicum, pro re

ipsa traditum est, ut supra tangebatur. Vnde a contrario colligi videtur, tale emptionem cum tali pacto factam (si iustum & non diminutum precium tradatur) licitam esse. Idem ex iure civili aptè constat, in l. Si fundum. C. de pactis inter empt. & vendi. Vbi disponitur, quod si parentes alicuius vendiderint fundum, eo pacto quod quicumque, vel infra certa tempora ipsi, vel eorum heredes offerrent precium emptori: & heres emptoris nollet obedire praedicto pacto, cum tamen venditor, vel eius heres paratus sit precium restituere. Tunc dabitur venditori: vel eius heredi duplex actio, contra emptorem, vel eius heredem. Scilicet actio ex praescriptis verbis, & actio, ex vendito. Et nihilominus tenebitur emptor, ad restitutionem, vel refusionem eorum, quae ex illo fundo ad emptorem, post oblatam pecuniam peruenierint. Et ex aliis multis legibus hoc idem aperte deducitur, quod tanquam certum suppono. Quod cum de emptione aliarum rerum venalium verum sit, sequitur hoc idem verum esse, de emptione census, cum census inter bona immobilia quauis incorporalia, venalia tamen, connumeretur, ut habetur in Clem. Exiui. de verbo. significa.

Postremo hoc idem in presenti casu de quo agimus, aptè declaratum est, per Martinum. 5. in extrauagante quae incipit. Ad futuram rei memoriam &c. & idem etiam est declaratum per Calixtum. 3. in sua extrauagante similiter incipiente. Qui super proposito casu consulti, hoc diffinierunt & declararunt. scilicet praefatum contractum censuale cum pacto redemptionis, iusto interueniente precio licitum esse: liberumque esse venditoribus, per redditionem accepti precij praefatum censum extinguere &c. Itaque iam non videtur cuiquam licitum rem hanc amplius in questionem vertere.

Aduerte tamen, quod praefatum pactum redemptionis, in fauorem venditoris appositum, potest fieri cum temporis determinatione, & sine temporis determinatione. Secundo modo sic, quod quicumque venditor reddat precium acceptum, extinguatur census, nullum illi tempus determinando. Primo modo sic, quod venditor possit infra duo, aut tres annos, censum redimere, alioquin maneat irredimibilis. Aut sic, quod venditor possit censum redimere, post lapsum duorum, aut trium annorum, & non antea. Aut sic, quod venditor possit (quocumque anno velit) censum redimere, non tamen quacumque parte anni, sed in fine anni. Et qualitercumque tale apponatur pactum redemptionis, potest contractus iustificari. Et quidem si sit pactum redemptionis, sine temporis determinatione, notum est ex fundamentis supra positis: simul & de-

& declaratione per Martinū, & Calixtum facta. Quod autē idem verum sit si fiat pactum cum tēporis determinatione, vt dictum est patet: quia census cum aliquo ex pactis prędictis venditus, est alicuius valoris, vt constat, & non infiniti, vt certū est. Superest ergo est, vt pos sit precii finitū assignari, valori illius cęsus pęctio nalis proportionatū, seu æquale, & si illud pro illo tradatur iustus remanet contractus. Deinde (quodcunq; ex illis pactis contractui apponatur) gratia sit ipsi venditori, cum melior sit ipsius cōditio, si sit sibi potestas redimē di concessa, vt prędictū est, quā si nullo modo sit ipsi concessa. Quod si ratione huius facultatis, emptor in precio non descendat, non dubium gratiā & beneficiū ipsi venditori fieri. Si verō in precio decensum est, quātum ob pręfatam facultatē venditori cōcessam merebatur, res ad equalitatē est reddata. Et iterum fit, vt nulla illic fiat iniustitia. Itaq; in his pactis prędictis si iustum precium seruetur, non est emptio cęsus cōdemnāda. In taxatione autem precij, vt iustū sit, habendus est respectus, nō ad censum in se pręcisē consideratum, sed etiā ad conditionem & pactum appositū, per quod emptor se libertate aliqua priuat, obligationem reuedendi subeundo. Idq; in fauorē & libertatem venditoris, & quanto maior illi libertas ad redimendū tribuitur, tātō magis licitū est in precio descendere. Et quātō minor, minus. Vnde summa libertas, quę vęditori ad redimendum cōcedi potest, est, vt quādocūq; ipse velit, & possit censum prius venditū redimat: & tunc multum in precio licitum est descendere. Limitatur autem pręfata libertas, per assignationem termini redemptionis. Qui terminus potest assignari, vt ante illum redimat, & non post: aut post illum redimat, & nō antē. Et si assignetur vt ante illum redimat, & non post, quātō est maius tempus, seu maior terminus pręfixus, tantō maior est venditoris libertas. Et si assignetur, vt postea, & non antea censum redimat, quātō est extensior terminus, tantō minor est venditoris libertas. Et secundum hęc, potest parum, aut multum in precio descendere. Quare falluntur qui pro eodem precio volunt censum emere, non attendentes ad pactorum oppositorum varietatē, per quę minor, aut maior libertas ad redimendum, venditori conceditur. Precium autem in quo dico esse ob diuersa pacta, parum, aut multum descendendum, est precium illius cęsus, si redimibilis esset. Ab illo enim est secundum exigentiam pacti, tantum vel tantū

descendendum. Nam contractus mixti quales sunt hi, quibus huiusmodi pacta & conditiones apponuntur, per simplices sunt regulandi, non ē contra. Inter emptiones autē censuū, quę simplicior est, est emptio census perpetui irredimibilis.

Esset dubium, quod in confirmatione argu menti primi tangitur, an facultate redimē di censuum existente in potestate venditoris (sic enim hactenus processimus) teneatur, emptor, tempore redēptionis, fructus medi j temporis computare in sortem? Et videtur dicere Panor. in. c. illo Vos de pignoribus. distinguēdo de pacto redemptionis appposito, nam si taliter sit appositū q̄ resolutio contractus pendeat ex alio, & non ex volūtate vęditoris (vt si tale fuerit, vendo tibi censum, seu agrū, hac lege, vt si emptor melioris conditionis occurrerit, redito tibi precio, resoluatur contractus, & cęsus extinguatur: vel ager, ad me redeat &c.) tunc tempore redemptionis, tenetur emptor fructus perceptos, in sortem computare: quia non stetit per vęditorē, quominus cęsum antea redimeret: quia non antea occurrerat emptor, melioris cōditionis. Si tamē resolutio cōtractus, pendeat ex volūtate ipsius vęditoris, vt si tale fuerit pactum, vendo tibi censum, vel agrū, hac lege, vt quādo mihi displicuerit pręfata venditio (redito tibi precio) rescindatur cōtractus. Tunc ait non tenetur emptor, tempore redemptionis fructus perceptos computare in precio, eō quod per venditorem stetit, quominus cęsum antea redemerit, cum in potestate ipsius erat, antequam emptor fructus aliquos perciperet, de venditione facta displicere. Ideo imputet sibi si pręfatis fructib; careat. Verū, quicquid sit de pręfata distinctione in foro iudiciali, attamen in foro cōscientię difficultatē habet. Vnde videtur, quod sicut in secundo membro, ita & in primo, poterit emptor, fructus medi j temporis sibi reseruare, nō computando illos in precio redemptionis, vel in neutro. Nam vel in casu proposito, fuit vera emptio prior: vel fuit impignoratio, seu mutuū verū. Mutuū verum non fuit: quia nulla in emente actio, ad precium mansit, vt suppono. Impignoratio non fuit: nam census pręfatus, si tempore medio qualitercunq; perierit, ipsi cęsualistę, seu emptori perierit: nec esset ob id sibi precium datum restituendum, etiā si omnino absq; culpa cęsualistę perierit. Nec loco census sic periti, manet cęsualistę obligatus, aliquid venditori reddere, etiam si ex culpa cęsualistę periret: ac proinde non

Codex de restitutione.

est impignoratio, vt constat. Deinde impignoratio, nō est nisi ad assecurationē debiti, quōd impignorans debet creditori. Sed facta venditione census, vel agri, seruata facultate redimēdi, ipsi venditori, in nullo manet vēditor obligatus emptori, ratione cuius debiti assecrandi, agrum vel censum ipsi emptori, impignorauerit, vt patet. Restat ergo quōd illic sit vera emptio, & venditio. Ac proinde interim, quōd cōtractus rescinditur, res empta est ipsius emptoris: & per consequens fructus inde prouenientes sunt similiter sui. Et ita tempore redemptionis non tenetur fructus perceptos restituere, nec eos in precio computare: siue redemptio pendeat ex voluntate venditoris, siue alterius. Quōd si verum mutuum fuerit, & vera impignoratio, fructus perceptos teneretur restituere: aut in sortem computare: vnde cūq; penderet redemptio per venditorem agenda. Et ita in foro consciētiz non satis video, quid præfata distinctio operetur, ad id, quod queritur. San pcepti fructus sint tempore redemptionis in precio computandi.

Ac proinde videtur, aliter distinguēdū de pacto redemptionis appposito, secundū quod est pactū resolutiuū contractus, seu potius annullatiuū, vt si sic fiat vēditio. Vendo tibi cēsum, vel domū, vel agrū, hac lege, vt quādo cūq; p̄cium tibi reddidero, eo ipso contractus hic sit nullus: & perinde ac si factus non fuisset, & tunc propriē non est pactū redemptionis. Et ita quando redditur precium, per venditorem prius acceptū, res prius venditæ, cum omnibus fructibus inde perceptis, deductis laboribus & expensis, reddeunt ad venditorem, non minus quā si venditio facta non fuisset. Aliud verō est pactum redemptionis quod nō est resolutiuum, seu annullatiuū cōtractus, & tunc cōtractus factus per subsequētem redemptionem non annullatur, sed interrumpitur, quo ad sui effectum, ita vt non habeat amplius emptor illud ius ad rem emptā, & fructus inde percipiēdos, quōd habuit ante redemptionem. Et in hoc casu fructus medij temporis, nec restituendi sunt, nec in precio redemptionis computandi. Differunt autem hæc duo pacta: quia si sit pactum resolutiuum contractus, non opus est, alio secundo cōtractu redemptionis, sed eo ipso, quo vēditor p̄cium reddit, seu deponit, acquirit rem, quam vendiderat. Si tamē sit pactum redemptionis, opus est secundo cōtractu, quo emptor iterū rem, quam emerat, priori venditori reuendat. Et ante hanc reuenditionem (etiam si p̄cium,

reassignet, & offerat, & deponat) non acquirit rem, quā vendiderat. Cū ergo in cōtractu cēsuali, adiecto pacto redemptionis pro vt cōmuniter fit, nulla mentio fiat de nullitate, aut resolutione contractus, sed quōd quoties vēditor reddiderit p̄ciū ipsi emptori, extingatur cēsus: & possessiones vēditoris, à p̄fato cēsū ex tunc maneant omnino libere. Tunc cū contractus prius factus, non resoluatur, nec annuletur, consequēs est, emptorem nec teneri, fructus pceptos restituere: nec eos in p̄cio redemptionis, computare. Illud enim pactum taliter adiectum, equiparatur pacto redemptionis.

De his vide si vis. C. de pactis. inter emptorem & venditorem. l. Si fundum. & l. Si à te. in quibus legibus, ponuntur casus de utroq; pacto. Cognoscitur autem pactū resolutiuum, per exemplum ibidem positū, vbi disponitur, quod si A. emisset à B. aliquā rem eo pacto interueniente, quōd si B. infra certū tempus restituat p̄cium, illa res sit inempta. Tunc B. poterit venditionem resolvere per hoc quod offert precium &c.

Sequitur hinc, quōd quoties emptio census ob aliquā causam est nulla: quia. s. venditor potestatem non habuit, ad cēsum illū vendendū, nec in bonis illis instituendum: quia vel non erant sua, vel erāt aliis cēsibus onerata, aut etiam fuit cēsus ille institutus, sine auctoritate superioris, si fortē illa, erat necessaria, aut ob aliquā aliā causam emptionē annullantē, aut dissoluentē, nō poterit virtute talis emptionis: ipse emptor p̄siones illius census recipere. Sed receptos tenebitur restituere, aut in sortē cōputare: & debet suo p̄cio esse contentus, eō quōd proinde est ac si, census illum non emisset. Habebit tñ actionem cōtra venditorem, ad interesse tam damni emergētis, quā lucri cessantis, si quod forte ex tali cōtractu, emptor ipse passus est. Excepto nisi sciens rei defectum, & contractus nullitatem, eum voluerit inire: quia tunc sibi, non alteri erit id imputandum. Si tamen cum bona fide census illum emit, & cum eadem fructus pcepit, & consumpsit, de consumptis cum bona fide notū tenebitur. Inde alia oritur dubitatio, an ad iustificationem contractus sit necessariū quōd precium tempore redemptionis sit equale p̄cio prius dato, tempore emptionis, an licitum sit pacisci de alio p̄cio. s. maiori, quā fuit p̄cium emptionis, aut saltem licitum sit pacisci, quōd tēpore redemptionis dabitur p̄cium, pro vt tunc res ipsa valuerit? Nam stat. quōd valeat plus, tempore redemptionis.

redemptionis, quam valuit tempore prioris emptionis. Et facit difficultatem, ca. illo. Vos, de pignoribus, ubi damnatur quidam, qui cum certam pecunię summam (acceptis agris, seu terris) alteri dedisset, pacto redemptionis apposito, addidit, ut tempore redemptionis restituta præfacta pecunia, aliquid amplius eidem daret, offerens simul se ad computandum fructus medij temporis in sorte, unde argumentum summitur, quod si emptio rei cum pacto redemptionis damnatur, de maiori precio tempore redemptionis conveniendo, fructibus medij temporis in sorte computatis, à fortiori ergo damnabitur idem contractus, fructibus illis in precio redemptionis non computatis, ex quo maior gratia fit venditori fructus computando, quam non computando, ut constat. Et quanquam casus illius capituli sit, quando emptor referuat sibi facultatem reuendendi attamen quantum ad difficultatem propositam, perinde est, ac si facultas redemptionis esset in potestate venditoris, eo quod cum Papa illum contractum condemnauit, non habuit respectum, ad facultatem redimendi, in hoc vel illo existente, sed ad hoc quod emptor exegit maius premium, tempore redemptionis sibi tradi, quam ipse tradiderat, & quod volebat fructus medij temporis in precio computare. Hęc autem ratio condemnationis, equa habet locum quando facultas redimendi est in potestate venditoris, sicut si esset in potestate emptoris, ut constat.

Secundo quia per illud pactum quod si venditor, tempore redemptionis maius premium emptori soluat quam ipse prius soluerat, est melior conditio emptoris quam venditoris. Cum ex parte emptoris certum sit lucrum, ex parte autem venditoris certum sit damnum, cum rem suam rehabere non possit, nisi ultra premium restitutum, aliquid de suis bonis (alioqui indebitum) soluat.

Tertio quod contractus huiusmodi, à vicio excusari non possit, nec ab iniquitate, apparet, quia premium quod emptor dedit, fuit premium iustum, igitur premium maius, quod pro eadem re exigit, tempore redemptionis, erit iniustum. Aut si premium illud maius, quod tempore redemptionis, est virtute contractus dandum, est iustum, igitur premium ab emptore datum, fuit iniustum. Ac proinde ut equitas, & iustitia utrobique seruetur, oportet premium redemptionis non esse maius, quam fuit premium emptionis. Propter has rationes, motus est Conr. q. 84. post alios doctores, ad tenendum id quod rationes ipsæ præcedunt.

Mihi tamen non videntur motiua hæc ad modum efficacia, ad probandum, necessarium esse ad contractus iustificationem, quod premium redemptionis, sit equale precio emptionis. Siue sit pactum, de fructus medij temporis in precio computando, de quo est casus textus citati, siue non sit tale pactum. Et loquamur primo, quando ex pacto, non sunt præfacti fructus in sorte computandi. Cum igitur in huiusmodi contractu, cum pacto redemptionis seu de retro vendendo celebrato, due venditionis contineantur, altera quæ actu fit: altera. scilicet. reuenditio quæ sub pacto ponitur, necessarium est ad iustitiam contractus, quod utrobique æqualitas inter premium, & mercem seruetur. Sed stat quod tempore reuenditionis, res quæ reuenditur sit maioris valoris, & precij, quæ erat, quando prima fuit vendita, igitur non erit iniquum, si in tali casu maius fuit premium redemptionis, quæ fuerit premium emptionis. Et per consequens non erit iniquum, tale pactum apponere, quod scilicet. tempore redemptionis venditor soluat maius premium, pro re illa rehabenda, quæ fuerit pro ea datum, si res in valore ac precio postmodum creuerit. Pro quo etiam faciunt exempla, quæ supra in quarto argumento principali adduximus.

Et confirmatur, quia supposito quod emptor in priori emptione premium iustum tradiderit, & postea alij tertio, eandem rem vendat, poterit ab illo tertio premium correspondens, valori ipsius rei tempore illius secundæ venditionis, exigere, etiam si maius longe sit, quæ fuerit premium ab eo prius datum, nã stat quod res tempore reuenditionis sit meliorata, igitur etiã si eandem rem, postea velit ipse venditor reemere, poterit ab eodem sicut, ab alio tertio, maius premium pro illa exigere, quam ipse prius pro eadem dederat. Et per consequens, si tempore contractus velit venditor emptorem obligare ad rem eandem, eidem venditori reuendendum, iuste poterit emptor, pactum acceptare, taliter ut venditor postea tempore redemptionis augeat premium, ad augmentum valoris ipsius mercis.

Confirmatur iterum, quia si Petrus vendat Ioanni domum pro iusto precio, adiecto pacto quod Ioannes aliam suam domum quam habet, vendat postea eadem Petro, quoniam ipse Petrus cum pecunia parata id petierit. Ioannes poterit pactum illud acceptare, tali lege ut Petrus eidem pro domo illa postea vendenda, premium eius iustum dederit. Et sit ita quod domus Ioannis postea vendenda, valeat plus, quæ valet domus quam Petrus prius vendidit. Iam talis contractus, cum præfatis pactis est licitus, & iustus, &

X s tamen

Codex de restitutione.

tamen in pacto tacite ponitur, quod precium pro secunda domo dandum, debeat esse maius quam precium pro prima datum: idque quia plus valet secunda domus, quam prima. Igitur pari forma, si Petrus vendat Ioanni domum illam adiecto pacto, quod Petrus teneatur illam eandem postea (etiam si plus valuerit) eidem Ioanni reuendere, iuste poterit Ioannes pactum acceptare, hac lege ut Petrus postea precium augeat; iuxta valorem ipsius domus, quem tempore redemptionis habebit. Nam quantum ad iustificationem contractus, nil refert quod venditor obliget emptorem, ad postea eandem domum vel alteram eidem vendendum, modo utrobique iustum seruetur precium. Et ita in casu quo ponitur pactum, de vendendo alteram, causa augendi precium in illius venditione, est maior valor illius. Sed eadem penitus causa reperitur in casu quo pactum ponitur de reuendendo eandem domum, si tempore redemptionis sit ipsa maioris valoris, quam prius. Et in his omnibus non est necessarium fructus medij temporis in precio computare, ut patet.

Itaque; dicendum primo, si tempore contra-ctus certum est, rem venditam plus esse postea valituram, & apponatur pactum redemptionis, iuste poterit per emptorem tale pactum acceptari, tali addita conditione, quod venditor maius precium det, tempore redemptionis, quam ipse acceperit. Et hoc vel relinquendo precij determinationem pendente, velque ad ipsam redemptionem, vel illud illico determinando. Taliter ut tantum sit quod aequè dubium sit, rem tempore redemptionis plus, minusue valituram, iuxta. c. Nauiganti. de usuris. & c. In ciuitate. ibidem. Si autem tempore contractus facti cum pacto, redemptionis, sit certum rem illam idem valituram postea, quod nunc valet, aut verisimile non sit eam postea plus fore valituram: tunc iniquum est pactum si emptor velit venditorem obligare, ad augendum precium tempore redemptionis, pro re ipsa reuendita. Et procedit hoc dictum, pro vtraque sui parte, et si emptor iustum precium, pro censu, vel re ipsa contra dederit, non habito respectu ad pactum adiectum, de eandem rem vendendo. Pro quo tamen pacto potest licite aliquid a venditore exigere ceteris eodem modo se habentibus.

Dico secundo, quod esto certum sit, rem illam non esse postea plus valituram, quam valeat tempore contractus, non est per se damnandum huiusmodi pactum, quo scilicet venditor teneatur, tempore redemptionis maius precium dare, quam ipse acceperit. Id etiam patet, su-

posito quod emptor nihil a precio iusto rei emptae defalcauerit, ob pactum redemptionis, in fauorem venditoris apositum, dummodo illud incrementum precij, quod exigit, tantum sit, quantum emptor merebatur, ob id quod onus illud re illam reuendendi subierit. Immo in hoc gratiam facit venditori, quia cum possit statim tempore contractus precium rei emptae, iuxta onus rededi in se susceptum minuere, nil tamen tunc minuit, sed id ipsum quod merebamur, per tempus postea soluendum expectauit.

Dico Tertio quod si emptor re seu censum emat, cum pacto redemptionis in fauorem venditoris aposito, hac lege ut venditor tempore redemptionis precium augeat: & quod ipse emptor fructus medij temporis, in precio computabit. Non est secundum se damnandum, & iniuquum. Patet hoc si emptor precium iustum rei dedit nil ob pactum redemptionis defalcando: sed loco talis defalcationis faciendae praefatu precij in incrementum, suo tempore soluendum exigendo. Hoc de se non est condemnandum, ut ex dictis patet. Sed hoc aliud quod est fructus medij temporis vel in precio computare, non est de se malum nec alteri eorum praedudiciale, quia non ipsi emptori, qui potest sponte gratiam venditori facere: nec ipsi venditori, cum hoc in eius fauorem cedat ut constat. Ac proinde intentione sana existente, quae nil in fraudem usurae facere intendat, talis contractus in re est licitus, cum intentio emptoris non sit mutuare, sed pure vendere, & gratiam venditori facere.

Immo addo quarto quod si emptor a iusto precio rei emptae tantum defalcavit, quantum pactum redemptionis in fauorem venditoris apositum, merebatur, & ultra velit venditorem obligare, ut tempore redemptionis augeat precium: & ipse fructus medij temporis in precio computabit, non est de se damnandum. Nam illic equiualementer sunt tres contractus, quorum quilibet est licitus. Primus, quo res illa emitur pro iusto precio. Secundus, quo ponere quod ad reuendendum rem illam emptor sibi precium rei quodammodo minuit, sed moderate. Tertius, quo fructus medij temporis se obligat in precio computare, loco incrementi precij, quod tempore redemptionis agendum est. Et primus & secundus contractus constat licitos secundum se esse, de tertio idem patet, quia haec obligatio qua se ad fructus medios in precio computandum obligat, alicuius valoris est, & vtile, & commodum est ipsi venditori, ut constat. Et cum emptor illam obligationem, pro ipso venditore gratis subire non teneatur, sequitur, quod potest se ad id, pro aliquo parte

cio proportionato obligare, non obstante incertitudine quæ de quantitate fructuum percipiendorum habetur. Sicut non obstante incertitudine piscium capiendorum, & fructuum tẽpore melsis colligendorum, potest quis se obligare, ad eos pro precio aliquo alteri tradendo. Et per consequens casus ille totus, poterit iustificari in re ipsa: modo (vt dixi) sana sit semper ementis intentio. Non obstante quod tales contractus, ante factum sint dissuadendi, quia habent speciem mali, & simillimi sunt impignorati: & ideo p̄sumuntur in fraudem vsurarum fieri.

Ad motiua igitur supra p̄ conrado adueta, facile est respondere. Ad primum sumptũ ex. ca. illo. Vos, de pignoribus, dicendũ, quod textus dānat contractũ illũ, poti⁹ ex p̄sumptione, q̄ ex rei veritate, ideo. s. quia valde assimilatur impignorati. Eo qđ emptor vult fructus medios in p̄cio cõputare: & etiam quia qui contractũ illũ fecerat erat vsurari⁹, & ita p̄sumitur eũ mutuare, potius quã vere emere, intendere, & ex mutuo lucrũ q̄rere. Et talibus p̄sumptionib⁹ st̄atibus, non dubiũ pctm̄ esse, tales contractus facere, quia sc̄dalizatiui sunt simul, & cõtrahentiũ infamatiui. Cũ hoc tũ stat, veritatẽ tali p̄sumptioni opponi, & tũc in conscientia veritati poterit stari, etiã si iudices iuxta iuris p̄sumptionẽ debeant iudicare.

Ad secundum dicendum, quod falsum est esse meliorem conditionem emptoris quam venditoris, sed potius æqualẽ in casibus supra iustificatis. Cum omnia possint ad æqualitatem reduci, vti expositum est. Falsum etiã est, quod certum sit, lucrum emptoris, & damnum venditoris (accipiẽdo lucrum pro cõmodo alioqui indebito) nam esto maius precium sibi sit tempore redemptionis reddendum, q̄ ipse dederat. Illud tamen incrementum, debetur emptori, vel ob valorem rei auctum, vel loco defalcationis, quam à iustò precio (ratione pacti redemptionis) potuit facere, & non fecit & ita æqua mansit vtriusq; conditio,

Ad Tertium dicendũ, quod stat, vtrunq; p̄cium tam emptionis, quam redẽptionis iustũ esse, etiã si æqualia nõ sint. Eo qđ rei venditæ valor, potest diuersis temporibus varius esse, vt satis ex dictis constat. Et ita rō nil aliud probat, nisi tunc cõtractũ illũ esse dānandũ, in quo conuenitur de maiori p̄cio t̄pore redemptionis, q̄ fuit datũ tempore emptionis. Quãdo. sc̄a p̄cio rei iustò, id qđ potuit ob pactũ redemptionis, defalcari, fuit defalcatum, & cum hoc etiam tempore contractus verisimile

non est, rem emptam plus tempore redẽptionis esse valituram. Secus si singula quæ suprà dicta sunt, considerentur, & seruentur.

Hic tamen est vnum addendum, pro clariori eorum quæ dixi noticia habenda, simul & pro cõmunis sententiæ intelligentia, vt contraria sententia, & hæc nostra quam explicuimus, possint ad concordiam reduci. Quod quando in huiusmodi contractibus, alter ex contrahentibus pactum in fauorem sui apponit, ratione cui⁹ alterum onerat, ille alter poterit in recõpẽsam p̄fati oneris, quod gratis pro alio subire nõ tenetur aliquid aliud exigere, quod similiter in sui cedat fauorem, siue sit precium, siue aliud precio cõmensurabile. Et quanto plura onera alter, ad alterius instantiam subit, tãto maius precium, potest in recõpẽsam ab illo altero exigere. Quod fundamẽtũ, ad innumeros casus decidendum valet. Ad propositum tamen nostrum id aplicãdo, dicendum, si Petrus censum aut rem aliam à Ioanne emit, pro quia Petr⁹ precii integrũ, & iustum, ipsius rei emptę tradere intendit. Ioannes potest pactum apponere, quod Petrus teneatur, quando Ioannes voluerit, rem eandem eidẽ reuendere, non determinando precium redemptionis. Sed vt teneatur Petrus rem illam reuendere, pro precio quod res tempore redẽptionis valuerit, & hoc est in fauorem suum. Potest etiam in pacto exigere, vt Petrus rem illam teneatur sibi postea reuendere, pro eodem precio quod ipse accepit, etiam si res postea in valore ascenderit, & hoc est magis in fauorem suum.

Si Ioannes sine precij determinatione exigit, vt Petrus teneatur rem illam ipsi Ioanni reuendere, loco huius potest suam recõpẽsam Petrus exigere, etiam si pactum fuit de reuendendo rem, pro precio tempore redemptionis cursuro. Recõpẽsa autem, fieri potest vel precium emptionis minuendo, vel precium redemptionis augendo, vt satis expositum est. Et in tali casu nulla est iniustitia, si minus precium sit ab initio datum, & maius tẽpore redemptionis reditum. Si illa minoritas prioris p̄cij, aut maioritas secundi, sit propter onus reuendendi ab emptore susceptum, esto quod res in valore non ascenderit.

Si tamen Ioãnes in pacto exigit, non solũ qđ Petrus teneatur rẽ sibi postea reuẽdere, sed determinat p̄cium, puta p̄ aliquo qđ est verisimile, quod erit longe minus, quã res tempore redemptionis valebit. Poterit in recõpẽsam exigere Petrus aliquid ab eodẽ Ioãne
puta

Codex de restitutione,

puta quod amplius descendatur in precio emptionis. Et ita tunc poterit duas defalcationes facere, alteram ratione pacti de retro vendendo. Alteram ratione pacti de retro vendendo pro minori quā res valuerit t̄pore redemptionis.

Si deniq; Ioānes in pacto exigit, quod Petrus teneatur rem illam retro vendere, pro eodem precio, quod ipse accipit, sicut est in communi practica, siue res creuerit in valore, siue non & tamen sit verisimile rem plus valituram. Tunc duplex etiam fiat defalcatio à precio iustò ipsius rei. Altera quia arctat illū ad reuendendum. Altera quia arctat illum ad precium determinatum, quod minus est, quā verisimiliter putatur fore t̄pore redemptionis, vt dictū est, quod enim hæc onera, diuersa sint, & vtrunq; precio æstimabile, patet, quia si quis ad alterius instantiam, se obligat ad vendendū illi postea domum quam habet p̄ precio t̄pore emptionis cursuro, etiam si credat domum plus tunc valituram, quam nunc, potest pro tali onere aliquid exigere, vt constat. Potest etiā se obligare ad vendendum domum p̄ minori precio, quam valebit t̄pore quo eam emet, & hoc onus aliud est à priori, & potest p̄ illo ampli⁹ exigere, ita igitur in proposito. Et facta illa duplici defalcatione, manebit iustus & æqualis contractus. Si tamen non est verisimile, rem in valore ascensuram, sed in eodem permansurā t̄pore redemptionis, fiat vnica defalcatio à precio iustò ipsius rei, sed aliquantulum maior, quam si esset pactum de reuendendo, p̄ precio cursuro t̄pore reuenditionis. Cui⁹ ratio est clara, quia si esset pactum de reuendendo pro precio cursuro, quod exempli gratia erit centum: & nūc etiam t̄pore emptionis precium rei in se est etiā centum, aliquid est defalcandum ab hoc precio manente ipso venditore obligato, ad reuendendum pro centum. Si igitur pactum est, quod fiat reuenditio pro precio in emptione dato, quod est precium rei, quodammodo diminutum ob prædictam defalcationem, igitur venditor nō vult manere obligatus, ad dandum centum tempore redemptionis, sed minus. Et per consequens hac ratioe debet maior defalcatio, à precio emptionis fieri. Et illa facta, manet æqua vtriusq; conditio, & contractus iustus, & ita patet intelligentia, dictarum opinionum quæ inter se contrariæ videbantur. Natu prior, quæ ait contractum emptionis cum pacto redemptionis iniquum esse, si secundum precium sit inæquale priori, procedit, quando integra facta est à priori precio defalcatio, iuxta exigentiam totius pacti. Quam autem nos prouabimus, p̄cedit

opposito modo, quando nō fuit integra defalcatio facta, & ita omnia coherent.

EX dictis alia nascitur dubitatio, an scilicet certum sit quod pro certo presuppositum est. Quod in emptione census cum pacto redemptionis per venditorem appposito, licitum sit in precio descendere, minus scilicet dando, quam daretur si census esset irredimibilis. Quæ difficultas supra, in tertio argumento principali t̄agebatur, & dixit Henricus de Hoita, quod non. Immo quod tantū precium, debet p̄ censu, seu re redimibili dari, quātū si irredimibilis esset. Probat. i. quia res (cū eadē sit, nec p̄ verba n̄ra mutata) eadē valorem habet vendita cum pacto redemptionis, quem haberet sine huiusmodi pacto. Quando quidem pactum appositum, sicut naturam rei non variat ita nec eius valorem, vt vnus pulcher equus, tantum valet venditus cum pacto redemptionis sicut sine illo.

Secundò, si esset licitum in precio ob præfactum pactum descendere, ideo esset quia alias fieret preiudicium aliquod seu damnum emptori, sed hoc non. Nam si venditor nunq̄ redimet, rem quam vendiderat, tunc emptor, ita bene rem illam possidebit, ac si sine pacto redemptionis eam emisset. Si autem venditor eam nunq̄ redimet, tunc idem precium quod emptor dederat, eidem reddetur: & ultra erit, lucratus fructus medij t̄poris, igitur nullū emptori præiudicium sit si precium rei integrum pro eâ soluat.

Tertio, quia qui propter præfactum pactum descendit, in precio alioqui iustò, agit contra charitatem proximi, ex qua tenemur proximum sicut nosmet diligere: & eum in suis necessitatibus adiuuare, nō verbo, tantum sed opere, & veritate, pro vt ait Ioānes in sua canonica. i. Ioan. 3. Oppositam tamē agit qui proximo rem suam ob necessitatem vendenti, minus precium illi dat, quam res in se valeat, ob pactum reuenditionis, cum ex tali pacto nullum illi preiudicium fiat.

Quartò, quia in ca. Ad nostrā. de emptione & venditione. damnatur emptio, facta cum pacto redemptionis ob diminutum precium pro re illa dactum. Maxime cum soleat precium adeo diminutum, pro censu redimibili dari, vt mediocritatem iusti precij non attingat, vt supra in tertio argumento principali deducebatur.

Oppositum tamen videbitur, cum Gersono, & cæteris doctoribus tenendum. Cuius ratio aperta est, tam ex parte euentis, quam ex parte vendentis, quæ etiam

etiam ex parte ipsi rei, cum pacto redemptionis venditur. Ex parte quidem emptoris, nam qui rem seu censum emit, cum pacto redemptionis, in fauorem venditoris appositum, manet obligatus post rem emptam, eam quando venditor petierit, illi reuēdere, vellit nolit ipse emptor. Hoc autem onus, & obligatio, precio est aestimabilis, igitur tantum poterit emptor, in precio census descendere, quantum potest ipsa oneris susceptio aestimari. Vnde inde mutatio illa dicitur vsuraria, qua quis alteri mutuat hoc pacto, vt mutuatarius teneatur postea, res suas mutuanti vendere, velit nolit, vt supra in codice de vsura ostensum est. Et non nisi quia prefata obligatio mutuatario imposta, est precio aestimabilis, Ex parte etiam venditoris idem apparet, quia non est iustum, venditorem tantum precium pro re per eum vendita exigere, quādo nō trāfert cōpletum dominiū illius rei in emptorem quantum exigere posset, completū dñiū in emptorē transferendo. Modo autem in venditione rei cum pacto redemptionis, venditor ipse reseruat sibi ius quoddā, ad rem ipsam venditā. Nam quā precium reddiderit poterit rem ad se retrahere, inuito possessore vt constat, igitur licitum erit, immo iustum, in precio talis rei taliter vendite descendere, ex parte etiā ipsius rei sic venditae. Idq; patet, quia res aliquo onere onerata, seu obligata, non est simpliciter tanti valoris, quanti esset si omnino à tali onere esset libera. Vnde fundus per quē potest quis inuito possessore riuulū, in agrum suum ducere? aut currū suum cū iumentis agere, non est tanti valoris, in cōmuni hominū aestimatione, quāti esset si tali oneri nō subijceretur. Et domus per cuius solū, a quē puteales, aut fluuiales alterius domus emitur, nō est tāti precij, quāti esset ab illo onere libera, igitur res seu census reuenditioni cōtra voluntatem possessoris, subiectus, minus valeat quam si ab illo onere esset immunis. Vnde vt in leuitico. 25. legimus. possessiones quę nō sine prefato onere vendebantur, tanto vilius emebantur (deo instituyente) quanto propinquior erat annus iubilei in quo ad priorem possessorem redibāt. Et quāquā tunc temporis fructus medij temporis, computarentur in precio, accidit tamē hoc emptioni rei redimibilis. Ipsum em̄ pactū redemptionis appositū per se facit rem posse vilius emi, siue fructus medij temporis in sortem computentur, siue non.

Quantū autem si in precio dicendum, nō ita per regulā certam apparet, nisi ad cōmunem patrię consuetudinē, in-

ter bonos & non tales approbatam, recurrant. Hęc enim est, vbi taxa principis deest, quę precium iustum rerū determinat. Ac proinde parum refert, precium pro censu redimibili datū esse dimidium, aut infra, respectu precij iusti eiusdem cęsus irredimibilis, modo precium illud diminutum, sit per loci aut patrię cōmunem consuetudinē, inter diuites & pauperes bonos & non tales approbatum. Quod si ultra prefatam cōmunem consuetudinē, quis in precio descendat, iam erit iniustum precium ob sui diminutionem. Vnde fit, vt indiueris locis & temporibus aliud & aliud sit iustum precium, huiusmodi censuum, sicut & reliquarum rerū venalium, vt de se satis constat. Immo & in eodem loco, & tempore, stat æqualem cęsum redimibilem plus aut minus valere, pro vt tutior est, & à periculis magis remotus. Nam qui pluribus est periculis expositus, minus valet; vt satis certum est.

Sequitur ex dictis, quod si Petrus olim emit censum aliquem pro decem & successu tēporis immo & nunc (si census ille de nouo emeretur) valeret quidecimum, eo quod rerū similium precium variatū est, nō tenetur in cōscientia precium olim datū augere, vsq; ad precium nunc currens, puta ad quindecimum. Nec tenetur minorem pensionem quam solitus est ob id recipere, sed tutus erit solitam pensionem recipiendo, & nil in precio augendo. Idq; supposito pro tempore quo illum censum emit pro decem, ipsa decem fuerit iustum precium tunc cōmuniter currens. Correlariū est clarum à simili. Si Petrus tunc emisset domū, quę pro tunc valebat cętum, & erat hoc precium iustum eiusdem, nūc autem domū valor ascendit ad duplū, ita vt si domus illa nūc venderetur precium iustum eius esset. 200. tutus est in conscientia Petrus, etiam si precium paruū olim datum, non augeat, & fructum integrū suę domus percipiat.

Sed pone Petrum censum prefatum per decem emisse, cū tēpore contractus valeat quidecimum, & pro multis annos pensionē percipisset. Nūquid tenebitur fructus percipios, in preteritū restituere? an satisfaciatur, si diminutū precium per eum olim datū, ad æqualitatē reducat. Respon. in tali casu non opus est absolute contractum resolvere, supposito quod dolus non dedit causam contractui. Sed tenetur ad vñū de duobus. Vel illum resolvere: & pro interesse satisfacere venditori. Vel precium ad æqualitatē reducere, satisfaciendo similiter venditori, pro interesse, si quid venditor ex hoc quod precium debitum, suo tempore non fuit illi datum, patiat. Itaq; stando in

Codex de restitutione.

do in contractu suppleat quod in precio defuerat: secūdo videat ad arbitrium boni viri, quid & quantum, tanto tempore verisimiliter venditor fuisset lucratus (si precium integrum suo tempore fuisset illi solutum) & illud similiter illi reddat. Et si hoc non poterit ut dicunt qui dam alia via satisfacere, scilicet reddendo tantam quantitatem, de pensionibus annuis perceptis, quanta est super excrefcens ultra quantitatem proportionatam precio soluto, ut singulis annis percepit unum ducatum, pro quo annue leuando debuisset soluere. 15. & tamen non soluit nisi decem, tenebitur tertiam partem omnium pensionum, quas percepit, restituere. Cum pro decem ducatis non potuit tunc iuste emere censum, quo ducatum integrum annue perciperet, sed duas eius tercias, ut patet intuitu. Et quodcumque horum fiat res videtur ad æqualitatem redacta.

De iure tamen & rigore iustitiæ ad primum tenetur potius quam ad secundum nec secundum est ad eo iustum sicut primum. Non enim videtur ambas vias iustas & æquas esse. Quod inde patet, quia stat quod venditor nullum sit interesse passus, ex hoc quod non fuit integre sibi precium solutum, aut si sit erit parum. Exempli gratia quia potuit amplius unum ducatum lucrari, qui adiunctus ei quod precium deerat quod est quinque, reddunt sex, & ita restituendo sex, esset res ad æqualitatem redacta. Et tamen per secundam viam supposito quod per triginta annos pensiones illas percepit, deberet restituere tertiam partem, quæ sunt decem. Et ita videtur alteram illarum viarum non æquas esse, eo quod si vtraque æqua esset, per vtramque res esset ad æqualitatem redacta, quod esse non potest, cum plus per secundam quam per primam viam, sit restituendum.

Deinde pone non nisi per duos annos pensiones percepisse, & rem in qua institutus erat census, in tertio anno totaliter perire. Iam secundum secundam viam satisfaceret restituendo duas tercias ducati. Et per primam teneretur precium ad æqualitatem reducere, restituendo quinque, & aliquid ultra, ratione interesse. Quæ via iterum sunt inequales ut constat, igitur altera est minus iusta.

Ideo dicendum quod prima via est quæ iusta est, scilicet precium ad æqualitatem reducere, simul interesse soluendo. Patet hoc quia venditor non dicitur defraudari, per hoc quod emptor annuæ pensiones sui census percipit. enim pensiones suæ sunt, & velut fructus sui census sunt: & ita iuste illas recipit: ac proin

de illis nihil restituere tenetur. Sed venditor in solo precio fuit defraudatus, & ex consequenti in interesse quod inde passus est, ideo de iustitia, precium est ad æqualitatem reducendum: & tutus erit pensiones perceptas retinendo. Unde impertinens est: plures aut paucas pensiones receperit. Et si paucas receperit eo quod perijt census (pereunte re, in qua erat constitutus) non minus tenetur emptor, ad restituendum precium, quousque; ad æqualitatem illud reduxerit, quam si multas percepit pensiones. Cuius rei exemplum est clarum, si quis emit agrum ipsam pro precio tamen diminuto, quod tamen non suffecerit ad nullitatem contractus, restitutio per emptorem agenda. non venit commensuranda, per fructus ex agro illo perceptos. de illis enim nihil restituere tenetur, siue paucos siue multos percepit, quia sui sunt & ex re sua percepti, sed tenetur precium ad æqualitatem reducere, facta insuper pro interesse satisfactione. Et ita fallitur Conradus, qui ait vias æque satisfactorias, & iustas esse, & posse emptorem quantumcunque earum eligere.

Sequitur amplius, quod si census fructarius soluendi scilicet annue certas mensuras tritici, fuit pro iusto precio emptus, quantumlibet paruum fuerit precium. Et successu temporis mensura tritici multum in valore ascēdat, puta ut valeat hoc anno unum ducatum, cum tamen tempore contractus valeret tria regalia, aut duo, aut etiam unum, tunc poterit censualista illas mensuras tritici annue percipere, ad quantumcunque valorem ascēderint absque; hoc quod aliquid inde teneatur restituere, seu defalcare. Cuius ratio est aperta, quia emptor agrum seu fundum pro iusto precio (quantumuis paruum sit) tunc poterit postea fructus illius agri percipere, ad quantumcunque valorem ascēderint. Nec tenebitur inde aliquid venditori restituere, ut constat, eo scilicet quod fructus rei suæ percipit. Cum igitur annuæ pensiones a censualista perceptæ, sint velut fructus census per eum empti, sequitur intentum. Unde quemadmodum censualisti licitum est pensiones quam plures, per quam plures annos percipere, quantumlibet plures sint, ita eadem licitum est, pensiones eadem percipere, quantumcunque valoris sint. Et correlarium etiam verum est, esto quod censualista diminutum & non iustum precium pro tali censu dederit, Nam tunc satisfacet si precium augeat & ad æqualitatem reducat, simul & pro interesse aliquid proportionatum persolual, ut in Correlario precedenti dictum est.

Sequitur

Sequitur amplius, pragmaticā regiam qua vt ferūt, statutū ē, vt qui census fructuarios cū pacto redemptionis habebant, p̄sione in fructuariā non amplius exigerent, sed eam in pecuniariā cōmutarent, ita vt pro. 14. vnū annuē perciperent, non impedire, quominus census pecuniarius redimibilis pro minori precio possit emi, scilicet dando. 12. aut decem pro vno annue leuando, quemadmodum in multis locis passim huiusmodi census emuntur. Ratio correlarij est clara. Tū quia vt dicunt, qui pragmaticē tenorem viderunt (quem fateor me non vidisse) pragmatica non precium certum censibus emendis imponit, sed veteres census fructuarios, ad certā normam reducit. Quæ tñ constat esse diuersa. An autem principis intentio ea fuerit, vt iuxta normam illam cēsus noui emerentur, mihi nō constat, ex verbis tamen pragmaticæ non satis apertè colligitur. Ideo non sunt damnādi, qui census nouos pro precio in loco illo communiter currente emunt, siue. 14. siue. 12. siue. 10. pro p̄sione unius soluenda cōmuniter dentur. Tū etiam esto illa esset principis intentio, veteres census & nouos in precio æquare, est tñ tam frēq̄ns in multis locis in oppositū consuetudo (quam nec principē latet nec illi renititur) adeo vt merito presumat̄ur principis mēte non esse, talem consuetudinē prohibere, sed libere id permittere & concedere.

Ad rationes autem, pro Henrico suprā factas, respondetur. Ad primum, dicendum, q̄ quamuis res vendita cum pacto redemptionis, aut sine illo in se valorem non variet, sed vnus est valoris, attamen emptori non valet tantum vendita cum pacto redemptionis, quanto valeret sine illo pacto, vt satis suprā ostensum est. Dicitur secundo, q̄ ad huc ipsa res tali oneri subiecta, non valet tantum, quantum si à tali onere libera esset. Nam valor rei nō ex natura ipsius summitur, sed ex communi cursu & communi hominum æstimatione. Cum ergo res oneri subiecta, non sit in tanta apud homines æstimatione, in quanta esset si libera ab onere foret, vt constat, sequitur intentum. Itaq; rō probat, quod pactū appositū sicut naturam rei nō variat, ita nec valorem naturalē. Variat tamē valorem vsualē, quia nō potest homo tā liberē, & cōmodose, re onerata vti, quantum posset si libera esset saltē quantum ad dilahendum, & alienandum & vendendum, & meritorandum rem ipsam.

Ad secundū dicendū, qđ si emptor tantū precii pro re cū pacto redemptionis

vendita soluat, quātum solueret sine pacto illo, ipse emptor grauatur, quia soluit excessiuū precii considerādo re emptā cū prefato onere. Et quanq̄ ex alia parte lucretur fructus medij t̄poris, nihil refert, quia illos æq̄ lucraturus foret, si re sine pacto illo emisset, sicut cum pacto: & sui sunt, quia de re sua sunt orti. Et siue lucretur, siue non fructus ipsos, cū stet re illo t̄pore nil fructificare, id impertinens est, ad iustificationē contract̄, de rōe eius, est æqualitatem inter precium, & mercē, sic vel sic circūstantionam, seu oneratam aut liberam seruare.

Ad tertium negandū est, esse contra charitatē in calu descendere in precio, cū enim iustitia cōmutatiua illum decēsum requirat, hæc autem charitati non aduersetur, quandoquidem nulla vera virtus est charitati contraria, consequens est non esse contra charitatem, nec obstat vendentis paupertas, quia iustitia cōmutatiua nec ad diuitias: nec ad paupertatem habet respectum, sed æqualitatem inter datū & acceptū attendit. Tanta tñ posset esse vendentis necessitas, q̄ carens re quam vendit, precio etiam pro ea accepto, non posset se & familiam sustentare, sed in extrema vel quali necessitate, permaneret, q̄ tunc teneretur emptor vel rem emprā eidem redere, vel aliud ad eius indigentiam releuādum dare. Idq; ex precepto charitatis, quæ quidē nō obligat emptorem per viam precij plus dare, quā res valeat, sed obligat eum ad venditores inopiam & indigentiam subleuandū. Itaq; ad iustificationem contractus, emptionis & venditionis, nil refert voluntate, an necessitate etiam extrema, pressus, venditor ipse rem suam vendat.

Ad quartum ex. ca. Ad nostrā, sumptum, dicendum, quod emptio de qua text̄ loquitur, merito dānatur, q̄a non fuit precium iustū p̄ rebus emptis datū, sed diminutū (diminutum in quā) non solum à precio qđ res ipse ab omni onere liberē valerent, sed à precio quod res ipse sic oneratæ valebant, quod est precium iniustum, Adde quod qui contractum illū fecerat, erat vsurarius, qui solit̄ erat, vsuras exercere. Ideo merito p̄sumitur p̄fata emptio vsuraria, vltra quod erat iniusta.

Quæ de pacto redemptionis hætenus diximus, procedunt de pacto ex parte venditoris, & in fauorem eius appposito, Ideo esset dubiū de pacto reuēditionis ex parte, & in fauorē emptoris appposito. An scilicet tale possit licitē apponi, & eo appposito sit idē precium seruandum. Et an fructus medij temporis sint in precio tempore redemptionis compū

*re conueni
uia li. 3. vn
nary vrb.
c. 10. n. 2. of 3.*

Codex de restitutione.

computandi. Quæ difficultas supra in secundo argumento principali tangebatur. Et video communem doctorum sententiam pro maiori parte dicentium, tale pactum apponi quidem posse, fructus tamen medij temporis non emptori sed venditori cedere debere, seu (quod idem est) in precio debere computari. Id probant. Primo, quia talis emptio, & si nomine emptio sit, re tamen est mutuatio, eo quod datur precium raucabiliter, quod est conditio & natura mutui, ut sæpe tactum est, ac proinde quicquid ultra sortem fuerit lucratus erit usura: Et ideo tenebitur fructus medij temporis cum omnibus accessionibus & emolumentis perceptis restituere, seu in precio computare, ut vult, Panor. in. ca. Illo vos. de pignoribus.

Secundo demus emptionem census, seu rei, cum pacto redemptionis ex parte venditoris appolito, esse iustam, ut eam iustificari posse supra ostensum est, quando utriusque licitum sit fructus medij temporis tamen rei venditæ, quam precij accepti retinere, & ceteris eodem modo se habentibus, emptor velit habere facultatem rescindendi contractum: & talem facultatem redimendi apud venditorem non manere. Manifestum est si primus contractus erat iustus, hunc secundum esse iniquum. Et quia venditor priuatur facultate redimendi, quam in primo contractu habebat. Et quia emptor vult illam facultatem habere, quam prius non habebat. Et ideo si cetera maneant eadem, apertum est hunc secundum contractum esse iniquum, præsupposita prioris iustificatione. Nã si prior erat iustus, in priori æqua erat utriusque conditio. In hoc autem venditoris conditio efficitur peior quam prius, & emptoris melior quam prius ut constat, igitur.

Tertio demus in casu, veram emptionem esse & non mutationem, ad huc ex alia parte videtur iniqua emptio, quia melior est conditio emptoris quam venditoris, eo quod venditor rem suam non vendidisset, nisi quia precio indigebat, quod ut in plurimum accidit precio autem non indigebat, nisi ad res alias emendum, seu ad alios creditoribus satisfaciendum, denique ad pecunias distrahendum. Et ita si illis distractis emptori placeret contractum priorem rescindere, suum precium repetendo, quando venditor pecunias iam distraxerit, nõ dubium magnum esse venditoris grauamen. Qui fortè compelletur res alias vilius vendere, vel pecunias ad usuram accipere, ut habeat unde precium emptori præfato reddat. Tale autem grauamen non ita fit emptori, quando facultas

reddimendi est apud venditorem. Cum emptor in promptu habeat censum, vel fundum (quem emerat) ad reuendendum. Et si perijt, antequam venditor illud redimat, nullum fit venditori præiudicium, tali enim. l. rem in emptorem transfulerat, ut illa pereunte utriusque periret ex quo uterque suum ius qualecunque in rem illam habebat.

Quibus non obstantibus, videtur, præfatum contractum de se illicitum, non esse, modo iustum interueniat precium & scandalum, infamia, & mens deprauata cessent. Nam per hæc non dubium, omnem contractum & humanum opus vitari posse. Si enim illicitus esset præfatus contractus, aut esset quia usurarius, aut quia iniquus, & iniustus. Sed neutrum est dicendum, patet. Quod enim usurarius non sit, aptum est, quia illic est vera emptio, & non mutuum, nam interuenit precium, & merxque est census, seu res cum tali pacto emptæ. Et si res illa, vel census ante redemptionem pereat, perit emptori, & nulla ei relinquitur actio, ad precium quod dederat, non igitur est mutuum. Nec impignoratio, alioqui pignore, seu re illa pereunte, maneret actio emptori, contra venditorem ad precium, quod illi dederat, quod est falsum. Non igitur est mutuum, & per consequens, nec illic locum usura vera potest habere. Quod iniquus & iniustus non sit de se, patet, quia maxime ob id quod melior esset emptoris conditio, quam venditoris ut supra arguebatur. Sed hoc de se, non vitiat contractum, si illa melioritas per aliquid aliud, venditori utile, compensetur. Nam nec pactum redemptionis ex parte venditoris appositum (quod eius conditionem meliorem facit de se) contractum reddit iniquum, si aliquid emptori recompensatio fiat, ut patet ex dictis. Ac proinde, si in casu proposito similis venditori fiat recompensatio, quæ proportionetur melioritati conditionis ipsius emptoris, erit contractus iustus, quia ad æqualitatem redactus. Potest autem illa recompensatio fieri, ascendendo in precio, quemadmodum fiebat in precio descendendo, quando facultas redimendi erat apud venditorem, ut ex supra dictis constat.

Præterea hic contractus de se non est illicitus. s. si vis quod emam à te hanc domum, quæ mihi vendis faciam, hac tamen lege, ut aliam domum æqualem huic (quam alibi habeo) tu quando mihi placuerit emas, precio iusto hinc inde seruato. Igitur nec iste alius erit de se illicitus. s. si vis emam à te hanc domum (quam mihi vendis) faciam, hac tamē. l. ut quan

vt quando mihi placueri, tenearis hanc eandē domum reemere, precio iusto hinc inde seruato. Nam hij casus, sunt quo ad substantiam omnino similes, dempta domus venditæ, & vendē de diuersitate, quæ tamē diuersitas ad iustitiā vel iniustitiam contractus, nil penitus facit. Maximē cum ponam in priori casu, domos illas esse penitus eiusdem valoris.

Præterea licitus est hic cōtractus, quo vineam meam pro horto tuo permuto, supposita eorum equalitate, hoc pacto appposito quod quando mihi placuerit, rescindatur contractus, etiam fructus medij temporis in precio non cōputando. Ergo pari forma hic noster casus erit licitus, quo emo à te domū pro tanto precio, hac lege vt quā mihi contractus displicuerit, rescindatur, & tu reddas precium, ego aut domū. Et sequella inde apparet, quā loco rei permutatæ, seu permutandæ, succelsit pecunia rei ipsi æquiualens, vt suppono.

Adde quod tale pactū de contractu rescindendo, tam appositum in fauorem emptoris, quā etiam venditoris, est secundū iura approbatū, vt patet. Et refert Panormitanus in. c. Illo vos. supra citato. & glo. ibidē. Et habetur in. l. Quod si nolit. §. Si quid ita. ff. de edi. edic. & in. l. Si ita res. C. de contrahenda emptione. Et si nil de tēpore redēptionis seu resolutionis contractus, conuentū fuerit, non tenetur venditor ad instantiam emptoris, contractum soluere, nisi infra sexaginta dies, vt habet glossā, in præfato. cap. Illo vos. possunt tamen conuenire, vt quandocunq; emptor vel lit, resoluatur contractus.

Itaq; loquendo de contractu in se, & de rigore iustitiæ, videtur, præfatum contractum posse iustificari, precio iusto seruato. Hoc autem seruabitur, si emptor (in cuius fauorem pactum illud appositū est) in precio iuxta exigentiā pacti, seu oneris (quo ex tali pacto venditor grauatur) ascendat. Demus enim emptionem vnus census, non adiecto pacto redēptionis in tam esse, qua pro centum res illa seu census emptus est. Si cum hoc vult emptor habere facultatem, quando sibi placuerit, precium repetendi, & censum priori possessoris reddendi, poterit alter hoc acceptare, etiam si sibi graue sit, hac lege, vt scilicet emptor recompensam illi pro præfato onere faciat, vel in precio ultra centum ascendendo, vel aliud quid extra precium illi reddendo, quod præfato oneri sit proportionatum. Habere enim emptores, qui res quando mercatores velint emant, aliquid est precio comensurabile. Ideo supra

conclusum fuit, vsuram esse mutuare cum pacto, quod mutuatarius ad emēdum, vel ad molendum in domum mutuatū veniat. Ideo præfata recompensatione facta, nullam in contractu iniustitiam video.

Sequitur ex hoc, maioris valoris seu precij esse censum, seu rem venditam, cum pacto reuenditionis in fauorem solius emptoris appposito, quod sit census simpliciter irredimibilis, supposito quod præfata recompensatione, fiat per augmentum precij. Patet hoc quia decepto illo pacto, manet census irredimibilis, igitur appposito pacto illo in fauorem emptoris, & in grauamem venditoris, maius precium debet dari, vt constat.

Sequitur inde, tempore redemptionis non esse iustum, venditorem tantum precium in casu reddere, quantum ab initio accepit, sed quantum valebat purus census irredimibilis, Patet hoc, quia residuum quod ultra accepit, non pro censu aut fundo vendito accepit, sed pro onere quod in se suscepit, quod tamen ex natura contractus, suscipere non tenebatur. Quod si conuentum est, vt tantum precium teneatur venditor reddere, quantum integre ab emptore accepit, tunc maius fuit grauamen, venditori impositum, quia cogitur reddere precium rei simul, & precium oneris quod suscepit. Et ideo debuit emptor aliquantum plus, in precio ascendere. Itaq; in taxando precium, debet haberi respectus, non solū ad hoc, quod venditor pro voto emptoris censum, aut rem venditam redimere teneatur, sed ad precium pro quo debet censum redimere. Si scilicet sit illum redempturus pro precio, currente, tempore redēptionis, an pro precio currēte, tēpore emptionis an pro precio eodem integro quod accepit, secundū quod Paulo ante discutebamus, quando agebamus de pacto redēptionis in fauorem venditoris appposito.

Est tamen differentia inter pactum pro emptore, & pactum pro venditore appositum. Quia quādo in fauorem venditoris apponitur, facit rem oneri subiectā & per consequens minoris esse valoris. Quando vero apponitur in fauorem emptoris, nō facit rem proprie meliorem, aut maioris valoris esse, huius discriminis ratio est aperta, quia in priori casu venditor habet actionem, non solum ad personam, sed ad rem venditam, quam iure conuentionis potest reddito precio ad se retrahere, in cuiuscunq; potestate sit, nam ad quemcunq; trāseat cum suo onere transit. In secundo verò casu, res est libera, & in plena potestate ipsius emptoris

Y ris

Codex de restitutione.

ris existens, & actio quam emptor ex tali pacto acquirit est personalis, quia potest venditor rem compellere, ad rem illam reemendum. Et illa est ratio quare longe plus descenditur in precio rei emptæ cum pacto redemptionis, p̄ venditore appposito, quam ascendatur in precio eius, ob pactum pro emptore appositum. Nā actio realis in huiusmodi præstat actioni personali. Immo proprie loquendo ratione pacti p̄ emptore apppositi, nil in precio ascendendum est, quamuis aliquid vltra sit addendum ratione oneris personalis venditori impositi. Id patet quia census leuandi annuè vnū ducatum sine pacto redemptionis, valet secundū cōmunem cursum nunc currentem, 30. ducatos. Et si apponatur pactum pro venditore descenditur ad. 14. vel. 15. aut etiam infra vt etiā experientia mōstrat. Et tñ si apponeretur illud pactum in fauorē emptoris, parū vltra. 30. dari solet.

Inde iterum fit, illa duo pacta esto sint precio æstimabilia, non tamen sunt in æstimatione æqualia. Alioqui tantum deberet, ob vnum eorum precium augeri, quantum ob aliud diminui, & per consequens appposito pacto in fauorem emptoris, deberet precium in duplum augeri, sicut in subduplū minuitur, pacto pro venditore appposito, idq; si sit proportio geometrica seruanda. Vel si arismetica, tantum deberet emptor vltra precium iustum dare pacto pro se appposito, quātum defalcatur à precio iustō, pacto pro venditore appposito. Et ita si emit censum vnus ducati, appposito pro se pacto reuenditionis, deberet pro illo dare vel. 60. ducatos geometricæ, vel. 45. arismetice, vt patet intuenti. Hoc autem nemo iustificaret vt puto.

Inde iterum fit illum cōtractum iniquū esse cæteris paribus, quo census seu fundus emittitur, appposito vtrinq; pacto redemptionis. Id est quod emptor habeat facultatē quando velit ad cōtractum rescindendum. Similiter & venditor eandem habeat facultatem. Quod dicitur in vsu esse inter nobiles in nonnullis locis, quasi pactum pacto æquale esset, cum tamen non sit. Nam per alterum acquiritur actio realis. Per alterum verò personalis, quæ longe inferior est quam realis. Et Correlarium iterum patet, quia ex opposito sequitur, hunc cōtractum iustum esse, quo quis pro censu valente triginta, si siue pacto redemptionis emeretur, illum pro eisdem triginta emat, pacto insuper in vtriusq; fauorem appposito. Eò q̄ illic datur precium iustum ipsius census in se, & si pactum pro vno apponitur,

aliud simile pro altero apponitur. Quæ pacta si æqualis æstimationis essent, totus cōtractus esset æquus & iustus. Sed consequens est falsum quia in hominum æstimatione, longe plus valet census simpliciter irredimibilis, in quo plenum dominium ipse emptor habeat, nulla facultate in venditore remanente, quam census idem in quo tam diminutum acquiritur dñm vt in pōrate veditoris sit possessore illo priuare q̄ntūcūq; emptor habeat facultatē cōpellendi venditorem, ad rescindendum cōtractum.

Ideo ad iustificationem talis cōtractus necessarium est, vel gratia, & liberalitas contrahentium interueniat, qua gratis velint onus reuendendi, pro onere emendi subire, non obstante eorum in æqualitate. Vel precium minuere, iuxta exigentiam maioris grauaminis vnus pacti q̄ alterius. Et ita precium iustum in tali cōtractu, debet mediare inter precium illius census irredimibilis, & precium eiusdem pro voto venditoris redimibilis, ita vt nec sit. 30. nec. 15. sed aliquid supra quindecim, quantū valet pactū in fauorem emptoris appositum, quæ omnia patent intuenti.

Ad motiua pro priori sententia adducta, respondetur. Ad primū, patet in casu non esse mutuationem, quanq̄ habeat similitudinem cum illa. Quamuis enim emptor, possit precium quod dederat reuocare, vt rescindatur cōtractus, seu vt reuenditio fiat, non tamē ob id est mutuum. Quod inde apertè apparet, quia in mutuo manet actio directè, ad rem mutuatam, non habito respectu ad aliarum rerum interitum, vel permanentiam, nec ad cōtractum alium. Ideo quæcumq; in alijs rebus mutuatio fiat, semper mutuatarius manet debitor mutuanti. In nostro autem casu, non manet directè & per se in emptore actio ad precium, quod pro re dederat absolute, sed ad rescindendum cōtractum, prius celebratū. Seu ad reuendendum rem prius emptam. Quæ quidem actio, longe diuersa est, ab actione quam mutuator habet. Vnde si res prius emptam non sit, cessat actio emptoris, quæ erat ad rescindendum cōtractum, eo quod talis rescissio amplius locum habere non potest.

Ad secundum dicendum, q̄ ratio probat hmoi cōtractū in casu esse iniquū, & in iustū, si precium nō sit mutuatū, seu auctū, qd̄ cōcedimus. Si tñ detur precium correspondens valori census in se, dempto pacto redemptionis ex parte venditoris, & vltra aliquid superaddatur, ob pactū reuenditionis, in fauorem emptoris appositum, omnia erunt ad æqualitatē redacta.

Ad

Ad tertium etiam responsio patet ex dictis, quia non obstante illo grauamine venditoris, potuit tamen in precij taxatione compensatio, pro illo grauamine, & reliquis (si quæ sint) fieri. Ita vt æqua maneat vtriusq; conditio, ex quo enim illa grauamina, & onera sunt precio æstimabilia, omnia possunt per pecuniam compensari.

Hæc dicta sunt, considerando contractû & naturã eius in se. Qui & si (vt prefertur) iustificari possit, est tamen talis contractus dissuadendus. Tum quia videtur habere speciem mali, ob nõnullã similitudinẽ quã cû mutuo habet. Tum etiã, quia daretur ansa vsurarijs suas vsuras palliate exercendi. Dicerent enim his qui mutuo petũt, nõ mutuabo, sed emã à vobis rem vel censum, seruata mihi facultate contractum rescindendi, Et ita quando aliquid essent lucrati contractũ rescinderent, in quo idem aut plus quã per apertã vsurã lucrarentur. Et ita cõtractus huiusmodi merito præsumitur vsurarius, Et hoc maxime de illis præsumendũ est, qui vsuras exercere solent, specialiter si precium diminutum pro re sic empta dederint. Quod si integrum precium dederint, & pro onere venditori imposito, compensatiõnem iustam fecerint, & vsuras exercere non soleant, quamuis eorum contractus vsurarius nõ præsumatur: & post factũ possit tollerari, nihilominus ante factũ dissuadeatur, ne inde vsurarij occasionẽ sumãt ad suã pessimã intentionẽ opere quamuis palliate complendum.

Redeundo igitur ad contractum, de quo q̃stio principalis mota fuit, & ad pacta cum quibus solet cõiter census redimibilis emi. Estet dubium de illo alio pacto. quo. s. ṽditor obligatur possessiões (in quibus census est institut⁹) bene cultas, & reparatas tenere, nec possit eas sine consensu censuallistæ vendere, & de venditis decimam censuallistæ soluere. Secundo de pacto cõmissi. s. quod si per duos annos pensionem non soluerit, eo ipso integrũ dominiũ prædictarũ possessiõnũ in censuallistã transferatur. Tertio de pacto postremo, quo aliquando venditor obligatur ad pensionis solutionem, etiam si ob temporis sterilitatem possessiões fructificare designant, aut etiam si omnino pereant. Quæ breuiter veniunt, absq; disputatione absolueda. Ad primũ, videtur illud pactum tenere naturã emphiteosis & non puri census, eo q̃ per illud pactũ fit, vt censuallista habeat dominium directum possessiõnum, in quibus census institutus est. Huius signum est, q̃ censuarius possessiõnes

illas sine consensu censuallistæ vendere nõ possit. Similiter quod de venditis decima censuallistæ soluatur, quod fit in signum dominiij quod in illis possessiõnibus ipse censuallista habet, hoc tamen magis proprium est emphiteosi vt patet, q̃ censui. Ideo cẽsus qui modo sunt in vsu non videntur puri, sed mixti. Differunt tamen ab emphiteosi proprie loquendo, quia in emphiteosi (vt supra dicebam) dominus possessiõnis seruato sibi dominio directo, illam possessiõnem in emphiteotã quo ad vtile transfert, vt inde annue certam ab illo pensionem percipiat. In censu autem qui nunc est in vsu, ipse cẽsuarius (qui dominus possessiõnis est) seruato sibi vtili, directum dominium in censuallistã transfert, obligatus eidem certam pensionem annue soluere. Contractum tamen celebrato emphiteosis & census conueniunt, quoad directum, & vtile, & pensionem, & obligatiõnẽ decimam soluendi, & in possessiõnis venditiõne consensum censuallistæ exigendi. Quo supposito, dicendum quod hæc omnia licitè fieri possunt, nec de se malitiam aliquã inuoluunt. Vnde potest qui possessiõnes proprias habet alteri eas donare in toto & in parte, & ita potest in alterum directum transferre vtili sibi seruato. Potest se obligare etiam pro volũtate ad alteri pensionem annuam soluẽdũ, & illa alia oĩa poterit p̃ voluntate & gratis subire, Et sicut hæc omnia dñs possessiõnũ p̃ voluntate & gratis subire potest, ita & eadẽ onera in se suscipere potest precio interueniente, quandoquidem oĩa illa precio sunt æstimabilia, vt de se cõstat. Et per consequens tale & tantũ p̃cium potest pro illis omnibus oneribus dari, vt seruetur æqualitas, & iustitia. Ac proinde nõ est dubitandũ, in pacto illo priori, quin licitè possit apponi modo iustum seruetur precium. Hoc aut non semper est idem aut æquale, nã census præfatus, leuandĩ annue vnum ducatum, maioris valoris est, quanto in pluribus & meliorib⁹ possessiõnibus est institutus. Non solum propter maiorem securitatem pensionis soluendę sed etiam propter dominium directum, & ius percipiendi decimam, si possessiõnes illæ vendantur, nam ex pluribus & maioribus possessiõnibus, si vendantur, maior decima speratur, ceteris paribus. Sicut etiam ceteris paribus cẽsus maioris valoris est, quanto res in qua est institutus, est magis venalis, aut frequentius vendi solet, eo quod frequentius decima soluenda speratur. Est itaq; in emptiõne huiusmodi censuum, pro precij iusti taxatione, ad hæc (quæ dicta sunt) & multa alia respectus habendus.

Y 2 Quantũ

Codex de restitutione.

Quantum tamen, pro singulis censibus precium dari debeat, non potest sub regula certa comprehendendi, sed recurrendum est ad communem & approbatam consuetudinem, simul & ad iudicium virorum prudentium, ut sciatur quando, & quantum, ultra communem consuetudinem sit in precio ascendendum, aut e contra descendendum.

3. } **Quantum** ad secundum. s. de poena commissi, si censuarius pensionem per biennium non soluerit. Dicendum, illam poenam non esse longe à iure remotam, nam emphyteota & colonus si per biennium pensionem non soluerint, iure ipsa priuantur. Ut habetur. de iureiurando. c. Querellam, & idem habetur. 10. q. 2. Hoc i^o. Quamquam illic dicit glossa, hoc ius tantum ecclesie conuenire. Quod & si verum sit de iure, nil tamen inconuenit, hoc idem priuatis personis ex conuentione priuata, similiter competere, ut in emphyteosi & in locato fit. Non tamen dubium est posse poenam conuentionalem contra censuarium, pensionem suo tempore non soluentem imponi. Ad hoc tamen quod huiusmodi poena executioni iustae tradatur, id videtur attendendum. An. s. censuarius per biennium non soluendo, sit in culpa an non. Nam si in culpa non sit, ita ut per eum non stet, quominus pensionem soluerit, iniquum & iniustum videtur, praefatam poenam executioni mandare, quandoquidem ubi non est culpa, iniuste infligitur poena, ut si paupertate praesens non soluit. Nam tunc non solum impium est, poenam contra illum inopem exequi, cum sit afflicto afflictionem adiungere, sed & illum ad pensionis solutionem compellere, cum ex charitate ipse censualista teneatur, illi vel pensionem pro tunc remittere, vel ad soluendum eidem dilationem seu tempus concedere, & etiam si opus sit de suis proprijs bonis illi subuenire (Quod utinam aduerterent censualista, & alij creditores, quibus debitorum in termino assignato paupertate praesens, soluere non possunt) nec si non necessitate seu aliquo legitimo obstaculo impediti, sed voluntate & negligentia soluere praetermittat tunc enim ob mora digni sunt qui poenam stabilitam soluant, quemadmodum supra, quando de usura agebamus, diximus.

Et procedit hoc de poena per contrahentes imposita, moderata quidem non excessiua. Ita ut nec tam parua sit, quod metu eius debitor ad soluendum interimino assignato non moueatur. Nec tamen magna sit, ut impium sit eam executioni mandare, cum sit culpa, seu morae debitoris disproportionata. De poena

autem commissi (quae contractui solet apponi) videtur quod excessiua sit, & immoderata. Quamuis in emphyteosi, colonatu, & locato & alijs huiusmodi, excessiua non sit, sed iusta. Cuius discriminis ratio est aperta, nam in emphyteosi, si emphyteota ob non solutionem per biennium, re ipsa totaliter priuatur nulla illi iniuria aut damnum sit, eo quod hac lege fundum illum à suo domino suscepit, ut si per biennium pensionem non solueret, reddeat fundus ad dominum suum, qui illum emphyteote tradiderat. Et ita redeunt res ad statum in quo erant ante contractum emphyteoticum. In contractu autem censuali (uti nunc in usu est) si fundus in quo census est constitutus ob non solutionem pensionis, efficeretur totaliter censualista, res non ita, ad priorem statum redirent, sed censuarius maneret suo fundo priuatus, quem ante contractum tanquam proprium plenarie possidebat. Et censualista eundem fundum plenarie sibi acquireret, quem ante contractum minime habebat. Unde censualista manet notabiliter cum lucro, & censuarius notabiliter cum damno, & tanto cum maiori damno, quanto maioris precij & valoris erat fundus, in quo census fuit constitutus. Unde stat, fundum censualem valere quatuor milia ducatorum: & censum ibidem constitutum esse paruum, puta leuadi annue unum ducatum pro. 30. aut. 20. ducatis emptum. Et fieret ut per non solutionem pensionis, censualista totum fundum illum sibi acquireret loco. 20. ducatorum, quae pro censu tradiderat, quod est exorbitantissimum.

Præterea si poena legis commissoria, in censuali contractu locum haberet, similiter locum haberet in pignoribus, ut licitum sit mutuare vel emere aut vendere aliquid accepto pignore: hac lege ut si in termino prefixo debitor non soluerit ipsum pignus efficiatur creditoris, loco eius quod illi erat soluendum. Hoc autem est reprobatum in. c. Significante. de pignoribus, & merito eo quod obligatio pignoris communiter solet fieri pro longe minori quantitate, quam valeat pignus ut constat. Et ideo si tale pactum valeret, multum defraudaretur debitor. Quae quidem ratio, longe maiorem vim habet in contractu censuali, cum semper possessiones seu bona in quibus fundatur census, longe maioris valoris sunt, quam precium pro centum datum.

Et ita videtur talis poena commissi, emptio nisi census contra venditorem apposita esse iniqua & iniusta nec executioni tradenda, etiam si censuari per biennium ex negligentia aut alia culpa penio-

penſionis ſolutionem omittat. Nec obſtat dicere, contractus cenſuales (qui in vſu ſunt) emphiteoſi aſſimilari, vt ſuprà tãgebatur. Quia illa aſſimilatio, conſiſtit in aliis conditionib⁹ ſuprà poſitis, non tamen æquiparantur quo ad pœnam legis commiſſoriã. In qua ſi vellet cenſualiſta alteri æquari, oporteret cenſualiſtam tempore contractus non tam diminutũ precium cenſuario dare, ſed tantum quantum fundus in quo cenſum conſtituit valet, & ſeruato ſibi directo vtile dominium in cenſuario pro penſione certa trãſferre. Tunc enim iuſtè poſſet pœnam commiſi contractui apponere, & eam executioni mandare, ſicut in emphiteoſi ad iuſtè fieri poteſt. Alioqui poſt pœnã executionem, non manerent æquales, vti ante contractum cenſualem erant, ſed longè melior maneret conditio cenſualiſtã, quàm cenſuarij. Manerent autem æquales poſt pœnam executioni mãdatam, ſicut in emphiteoſi manent, ſi cenſualiſta tantum precium pro fundo dediſſet, quantum valebat ipſe fundus. Et tunc æquiparetur per omnia eius cõtractus emphiteoſi: & haberet locum pœna legis commiſſoriã: & poſſet iuſtè executioni mandari. Quia tunc perinde eſt, ac ſi fundum in emphiteoſim daret, dando precium quod fundo æquiualet.

Quòd ſi cenſualiſta (qui non niſi precium communiter currẽs dedit) vult pœnam ſimilẽ apponere, qualis in emphiteoſi apponitur, poterit quidẽ ſi rẽ ipſam attendat. In executione enim pœnã contra emphiteotam, penſionem ſuo tempore non ſoluentem, id ſit in re ipſa, ſcilicet, quòd emphiteota priuatur, eò quòd dominus emphiteoſis illi tradiderat, tradiderat autem ei ſolũ vtile dominium & illud per pœnam reddit ad dominum, quòd in re nil aliud eſt quàm contractum emphiteoticum reſcindere. Et certè hoc ipſum poterit cenſualiſta facere, vel tempore contractus talem pœnam, ſeu pactũ apponere, vt ſi per biennium pẽſio illi ſoluatur, ipſe cẽſuarius priuetur eò quòd dominus cenſus illi tradiderat, tradiderat autem non fundum in quo erat cenſus inſtitutus, ſed preciũ certum. Quòd perinde eſt, ac ſi apponeret pactum, de reſcindẽdo contractum ob non ſolutionem penſionis per biennium. Et in hoc aſſimilabitur hęc pœna per cenſualiſtam appoſita, pœnẽ commiſi per dominum, emphiteoſis appoſitã, vt patet intuenti. Et poterit licitè talem pœnam, contra cenſuarium penſiones non ſoluentem, exequi, ſed non fundũ

quem nunquam habuit, ſibi vendicare. Quòd autem pœna legis commiſſoriã, ſit per reſolutionem contractus, apparet ex dictis, & etiam ex gloſa. c. ſignificante, de pignoribus, vbi ait legem commiſſoriam ſic fieri. Vendo tibi fundum pro decem hac lege quòd niſi infra certum terminum p̄cium ſolueris res ſit inempta. In quo inuenitur quòd dictum eſt, ſcilicet, per executionem legis commiſſoriã res ad priorem ſtatum redire, qualiter non redirẽt, ſi pœna cõmiſi contractibus cenſualibus (vt fiunt appoſita) executioni tradatur. Et ſicut dixi de p̄fata pœna ob non ſolutionem penſionis appoſita, ita videtur dicendum de eadem cõmiſi pœna contra cenſuarium fundum ſine licentia cenſualiſtã diſtrahentem appoſita, & ſcilicet, non eſt licitum huiuſmodi pœnam apponere, cum animo eam exequendi. Sicut nec licitum eſt eam exequi, hęc dixerim in foro conſcientiã, quicquid ſit de foro exteriori.

Quantum ad tertium pactum, quo ſemptor cenſus venditorum obligat, vt penſionem quolibet annõ ſoluat (non obſtante quocunq̄e caſu fortuito, etiam ſi res in qua cenſus eſt inſtitutus, omnino pereat) multis viſum eſt, hoc pactum iniquum eſſe. Tum quia tale pactum, eſt contra naturam contractus cenſualis, quã eſt quòd pereunte re in qua eſt inſtitutus cẽſus pereat & cenſus, pereunte autem cenſu, non amplius manet ius in cenſualiſta ad percipiendam penſionem & ita velle penſionem percipere ſine iure percipiendi eſſet non iure, ſed iniuria aliẽna percipere.

Tum etiam, quia tales penſiones poſt rei interitum p̄ceptã, aut debẽtur cenſualiſtã ratione p̄cij quòd ab initio dedit, vel tanquam fructus cenſus, quem emit. Neutrum dicendum videtur. Non primum: quia huiuſmodi penſiones annuẽ leuatã non ſunt merx, quam p̄ illo p̄cio cenſualiſta emit, vt ex dictis eſt manifeſtum, nam per precium illud non penſiones, ſed cenſus fuit emptus. Nec videtur ſecundum dicendũ, quia ex quo pereunte re perit cenſus, ex tunc non poſſunt penſiones illã dici fructus cenſus. Sicut nec rei in q̄ erat inſtitutus, ex quo iam periſſe ponitur.

Tum tertio, hic cõtractus eſt iniuſtus, quo emo à te agrum, ſeu fundum pro iuſto p̄cio, qui ſolet annuẽ deductis lobaribus ex expenſis, poſſeſſori fructificare centum menſuras tritici, vt exempli gratia laquamur appoſito hoc pacto, quòd ſi caſu aliquo quantũuis fortuito & inopinato fundus pe-

Codex de restitutione.

reat, aut omnino fructificare desinat, ipse v̄ditor teneatur mihi ex tunc quolibet anno centum mensuras tritici soluere, igitur similiter erit iniustus casus de quo loquimur, ex quo sunt omnino fimiles. Et tamen videmus hanc legem seu pactum, passim in emptione c̄sus etiam redimibilis apponi.

Respondetur, his, non obstantibus, videtur pactum illud de se non deprauare contractum, si loco talis oneris quod venditori iniungitur, emptor proportionabiliter in precio ascendat. Id patet, quia omnia huiusmodi onera (vt iam sæpe tactum est) sunt precio æstimabilia, ac proinde poterit præfatio oneri aliqua pecuniæ quantitas proportionari, qua pro huiusmodi onere soluta, erit æqua vtriusque conditio. Non igitur de se deprauat contractum præfati pacti appositio, sed precij diminutio.

Secundò ille contractus cum tali pacto celebratus, videtur posse in duos de se licitos resolui, puta in contractum emptionis, qua census emitur. Et in contractu assicurationis, quo venditor in se periculum census præfati in omni euentu suscipit. Si igitur in vtroque iustum precium seruetur (attenta qualitate fundi, seu possessionis in qua est census institutus, si est periculis paucis, aut multis exposita) totus contractus manebit licitus, & iustus, vt patet.

Tertiò iste contractus non est de se illicitus, quo emo à te censum suum per vinea tua institutum, hac lege, quòd & si aliquo anno (ob casum aliquem etiam fortuitum) non fructificet, soluas tunc pensionem, ac si fructificaret. Nam aliàs vt in plurimum damnarentur census fructuarij, aut etiam pecuniarij, in terris triticum fructificantibus instituti, de quibus quolibet anno soluatur pensio, cum tamen non quolibet anno fructificent, sed alternatiuè, vno anno semina suscipiunt, & fructificant, alio verò quiescunt, & tamen pensionis solutio non quiescit. Sicut igitur contractus de se non est illicitus, si pactum apponatur de pensione soluenda, et sic vno anno fundus desinat fructificare, igitur pari forma poterit licitè pactum apponi, quod pensio soluat etiam si duobus annis desinat fructificare, & ita si tribus, & ita si quatuor, & per consequens si semper. Ac proinde si semper fructificare desinat, perinde est, ac si fundus perierit, sequitur posse pactum apponi, quòd etiam si fundus pereat, pensionis solutio non cesset.

Quartò iste contractus non est de se illicitus, quo censum emo in fundo tuo specialiter institutum, sed non solum, sed etiam in reliquis bonis tuis habitis, & habendis, & in persona tua. Quandoquidè census personalis est instituibilis, sicut & realis, vt ex dictis constat. Sed talis est census, cui apponitur pactum, de semper soluenda pensione, etiam si fundus ille omnino pereat, cum maneat alia bona venditoris, vnde solui possit, & de illis ad pereuntibus, manet persona ipsius debitoris. Sed hac & illis pereuntibus perit tunc similiter census, & extunc percipi pensio non poterit vsque tunc, tamen semper manet in emptore ius ad pensionem exigendum, quandiu venditor potens est, eam soluere. Et ita patet responsio data, quòd scilicet, illud grauamen seu onus, quo pereunte fundo manet venditor ad semper pensionem soluendum obligatus, si per iustum precium debita compensatio fiat, contractus non est damnandus. Est tamen damnandus tanquam iniustus & iniustus, si pro tali censu ita assessurato, seu qualificato, non detur maius precium, quàm soleat sine tali assicuratione dari. Debet autem emptor, in tantum precium augere quantum valet præfati census assicuratio, ad arbitrium boni & prudentis viri.

Nota tamen, quòd clausula, quæ in contractibus huiusmodi solet communiter apponi, non est quòd v̄ditor se obliget ad solutionem pensionis, etiam casu quo res in qua fundatus est census perierit, sed obligat se manente re illa, ad præfatum pensionis solutionem, quicumque casus fortuitus accidat, quo, scilicet, fundus desinat fructificare. Nec talis clausula est interpretanda, ita vt ad casum, quo fundus, vel res omnino pereat extendatur, nisi de hoc expressa in contractu mentio fieret, maxime cum precium communiter currens pro huiusmodi censibus redimibilibus satis tenuè sit.

Ad rationes ante oppositum factas respondetur. Ad primum dicendum, non sequi, pactum apponitur contra naturam contractus, igitur deprauat ipsum, quia absq; deprauatione potest apponi alium contractum inducendo, vt supra satis ostensum est. Et ita illud pactum, quodammodo inducit contractum assicurationis. Et secundum hoc esto perierit census re ipsa pereunte, adhuc ratione assicurationis tenetur venditor pensionem soluere, ac si census extaret. Dicendum secundò, quòd in casu quodammodo est census

census in omnibus bonis, & persona venditoris institutus, & ita quavis aliquis fundus signatus pereat, non ideo perit consensus, & per consequens pensiones illas, tanquam fructus sui sensus poterit percipere, & per hoc patet ad primum, & secundum.

Ad tertium dicendum, contractum de quo sonat argumentum, non esse de se illicitum, cum sit mixtus ex emptione agri, & assecuratione fructificationis. Et ideo si pro utroque suum iustum precium detur, non video in eo iniquitatem, sicut nec in emptione census eodem adiecto pacto. Adde quod si hæc ra-

tiones probarent intentum, scilicet, illicitum esse pactum, de ad semper pensionem soluendo, etiam probarent pactum esse illicitum de pensionem soluendo, illis annis, quibus fundus non fructificauerit, ex quo rationes illæ æquè possunt ad hunc casum applicari, sicut ad alium, ut patet intuitu, sed consequens est falsum, igitur, de his hætenus. Et quoniam ex his, quæ hinc tractata sunt, & decisa, arbitror notum esse, quid ad rationes, quas in initio huius questionis proposuimus sit respondendum. ideo in his non opus est amplius insistere.

✠ FINIS. ✠

