

deni in favorem utriusque contrahentis, ut bene Bonacin. loc. cit. dicitur.

32 Ad fundamentum in oppositum ex cit. c. desumptum, dicendum est, in eo c. ad nostram solum declarari contractum de retrovendendo esse usurarium, non ex natura sua, sed ex presumptione fraudis, & doli, idque ex eo colligit Pontif. quia vix erat dimidia pars pretii, quae pro re vendita offerbatur, ut ibidem dicitur & pari ratione in c. illa vos similis contractus damnatur ex presumptione usurae; ut ex verbis textus colligitur, unde casus, qui citatis capitibus damnantur, habent alias circumstantias, propter quas de jure damnantur, quare cum ibi damnentur, ut illicita, emptio cum pacto de retrovendendo, quando pretium fuerit notabiliter modicum, quia tunc presumitur nisi palliatio, sic e contrario, si pretium fuit justum, non videtur reprobari, sed approbari. Ad auctoritatem ex 25. Levit. dicendum est cum Stephano à S. Greg. l. 2. c. 39. illam venditionem non fuisse veram fundi venditionem, sed erat tantum venditio quaedam fructuum fundi, usque ad annum quinquagesimum, scilicet Jubilaei, in quo omnia primis dominis reddebantur, unde juxta quantitatem annorum, in quibus fundus manebat apud emptorem, fundus minus, vel plus aestimabatur, juxta quantitatem fructuum usque ad annum Jubilaei percipiendorum; ideoque vera venditio vocari non poterat, quia in ea non transferbatur dominium, nisi ad fructus percipiendos usque ad dictum tempus, in quo tempore, si aliquid supererat ex competat fructuum pretio, venditor restituebat, & suum fundum recipiebat; at in venditione de qua hic agimus, datur translatio domini, quamvis manet obligatio iterum revendendi. Ad rationem negatur, tales contractus esse injustos, vel usurarios, si vera emptio, & venditio intercedat, & gravamina utriusque contrahentis hinc inde compensentur, cum ea sint abque mutuo formalis, vel virtuali esse non potest, in hoc autem casu nullum tale mutuum intervenit quia ut bene dicitur Card. de Lugo loco cit. in mutuo potest mutans fortem suam repetere, mutuario invito, sed in hoc casu emptor non potest pretium recuperare, si venditor nolit; tum etiam quia in mutuo mutuatarius tenetur fortem reddere, etiam si pignus absque mutantis culpa perierit, & in hoc casu res empta periculo emptoris perit, nec tenetur venditor pretium reddere, nisi res vendita ei reddatur, & ideo hic contractus est omnino à mutuo diversus, quare concluditur, usuram esse non posse, nisi animo palliandi usuram fiat.

Dicitur etiam emptor videtur mutuari rem illam virtualiter usque ad tempus receptionis pretii, & postea remanere cum forte principali, & cum fructibus rei, quos percipit in tempore, quo illam possidet, usque ad tempus in quo iterum illam emit venditor. Resp. cum Casp. d. 4. sec. 8. negando hic intervenire ratione mutui etiam virtualis, quia venditor non tenetur ad restituendum pretium in aliquo tempore, quod si restituit, est quia vult. Neque obstat, quod res hoc modo vendita sit fructifera, ut tenetur emptor in partem fortis fructus computare, quos percipit; cum enim illa sit vera emptio, licet fiat cum pacto de retrovendendo, ex vi ipsius dominium rei venditae in emptorem transferatur, atque ideo cum postea dissolvitur, si fructus percipit in partem fortis computare non tenetur, cum ex re propria, & non aliena percipit fuerint.

ARTICULUS QUARTUS.

De Monopoliis, & aliis negotiationibus illicitis.

33 Cuius unius, vel plures conveniunt, ut certas merces ante ipsam tantum in Republica vendere possint, monopolium exercere dicuntur, ex quo oritur, ut aliis impeditis à talibus mercibus dividendis, ob paucitatem venditorum rerum pretia augeantur, sicut ob eorumdem multitudinem decreverunt solent, unde non leve damnum Resp. patitur, ut Scotus advertit d. 1. r. q. 2. ar. 2. §. sequitur sub lit. V. quia sic negotiantes, inquit Doctor, faciunt hujusmodi venalia, vel usalia carius ementi quam debent esse, & vilius vendenti, sic utramque partem damnificant, quare concludit, hujusmodi negotiatores esse vituperabiles, & Republicae exterminandos, & exulandos. Queritur ergo an hujusmodi monopolia sint illicita semper, & prohibita, & quidem conveniunt DD. monopolia, quae sunt in damnium aliorum, ne alii possint eisdem merces vendere, vel quae causa sunt, ut res ultra justum pretium emanent illicita esse, ac prohibita, temerique eorum auctores ad refarcienda damna, quae vel alii mercatores ex hujusmodi monopolis patiuntur, vel civis supra legitimum pretium res emendo, & de his monopolis praefertim loquitur Doct. loc. c. & expresse habetur Lun. C. de Monopoliis, ubi etiam poena statuitur, monopolium exercenti à

Scoto infirmata his verbis si quis Monopolium ausus fuerit exercere, bonis propriis, expoliatus perpetuam damnetur exilii. Et ratio est, quam etiam Doctor infirmat l. c. quoniam monopolium, quando simul conspirant, ut alios impediunt à mercium venditione, sunt injuria causa damni, quod tam alii mercatores patiuntur, quam civis carius emendo, ultra justum pretium, atque ideo ad hujusmodi damna refarcienda tenentur. Idem proportionaliter dicunt de emptoribus invicem conspirantibus de eadem merce, nisi pretio inferiore infirmo; hi enim causa sunt, ut venditores injustum damnium patiantur in suis mercibus vendendis.

34 Tota ergo difficultas est, an sit licita conventio mercatorum de non vendendo, nisi pretio supremo in latitudine justae. Prima sententia tenet seclusa vi, aut fraude, conventionem hanc non esse contra justitiam spectata solo jure naturali. Ita Lessius, Molina, Regis, Sionius, Arragon, Bonac. Card. de Lugo, Amicus, Pontius ex nostris, & plures alii, quorum fundamentum est, quia mercatores jus habent vendendi pretio illo supremo, & juste possunt nolite vendere medio, aut infirmo; cum ergo contra nullius jus faciant, neque sine causa, ut res injusto pretio vendatur, non videtur mortaliter peccare contra justitiam. Conf. quia damnium, quod Resp. vel privatis personis sequitur ex tali negotiatione, non sequitur ex aliqua actione injusta à qua hujusmodi negotiantes ex justitia cessare teneantur, si enim ad id tenerentur, hoc praefertim esset; quia ex tali negotiatione sequitur caritas rerum, qui in emptorum damnium pretia augeat; at hoc non sequitur ex aliqua injusta mercatorum actione, cum in ea nulli injuriam faciant, aliquo etiam ad restitutionem tenerentur, qui emens multas merces in uno loco, ut eas alibi venderet, esset causa, ut ibi mercium pretia auerentur. Adduunt tamen, mercatores in tali negotiatione peccare contra charitatem proximi, cum emptores ipsorum culpa emant merces pretio rigoroso, alias empturi medio, vel infirmo, & ob id sentiant incommodum.

35 Opposita sententia tenet, talem conventionem, seu conspirationem esse peccatum, non tantum contra charitatem, sed etiam contra justitiam, & cum onere restituendi, quod mihi probabilior videtur, & aperte ex Scoto deducitur loc. c. & sequitur Scotum, Medina, Rebellen, Turrianus, Caspensis, Faber ex nostris disp. 47. cit. cap. 3. n. 66. & plures alii, quorum fundamentum est, & a Scoto infirmatum loc. c. & a Caspensi magis expresse disp. 4. sect. 15. quia per talem conventionem fit contra jus, quod homines habent liberè agendi cum venditoribus de assignato pretio in latitudine justae, atque ideo per eam damnium Republicae inferunt & emptoribus, quia talem conspirationem seclusa plures emerent pretio infirmo, aut saltem medio, ex illa verò coguntur emere pretio supremo, & consequenter fit contra jus ementium, quia licet fiat de pretio supremo in latitudine justae, aliud tamen pretium excluditur, sub quo frequenter venditio fieret, per quod laeditur jus aliorum. Confirmatur, quia per talem conventionem, & conspirationem mercatorum mutatur pretium, nam ubi erat divisibile, per eam in indivisibile constituitur, cum jam non maneat, nisi pretium rigorosum; ergo injuriam quoque faciunt Resp. ad quam pretia rerum constituitur spectat. Tandem probatur, quia ut Faber noster advertit l. c. limitatio illa, quod seclusa vi, aut fraude talis conventio & conspiratio non est contra justitiam, est omnino vana, & inutilis, quia satis de se constat monopolia exercentes inducere fraudibus privatos ad sic carius emendum, & monopolium facere, est uti fraude, ut rerum pretia augeantur, & haec de causa monopolia sunt lege prohibita, quia cum privatorum deceptione sunt, & Resp. damno. Ex quibus facile solvitur oppositae sententiae fundamentum, satis enim declaratum est, ex quo capite injusta sit talis conventio quamvis sit de pretio rigoroso in latitudine justae, & quomodo damnium, quod ex tali negotiatione in Republica damnium redundat, & privatorum ex aliqua actione injusta sequatur, quapropter lucra ex tali negotiatione, tamquam turpia, & injuria damnantur. Can. Quicumque l. 4. q. 4. illud tamen observandum est in utraque sententia communiter concessum, si venditores monopolium faciant, posse quoque emptores licite monopolium facere ad vexationem redimendam ne emant nisi medio pretio, vel infirmo, quod intelligendum est, quamdiu monopolium durat venditorum, & non amplius.

36 Deinde est difficultas, an licitum sit monopolium, quando aliquis tempore mensis, vel vindemiae, v.g. emit omne triticum, vel maximam ejus partem pretio vilii tunc currente, ut postea cogantur omnes ab ipso emere pretio summo; & idem casus est, quando unus, vel pauci conveniunt emere omnes merces alicujus generis, ut eas ipsi afferent in tempus caritatis, & inopiae, ut eas carius vendant. Et in hoc conveniunt etiam Doctores esse contra justitiam, & cum obligatione restituendi, si postea supra summum pretium justum vendant. Debet autem

autem summum pretium justum intelligi, ut notat Card. de Lugo disp. 26. sect. 12. n. 176. non quod ex conventionem ipsorum resultat nolentium vendere, nisi tali pretio, sed quod ea conventionem seclusa esset pretium justum attenda quantitate, & qualitate tritici, vel vini venalis, & multitudine, vel raritate emptorum, si enim justitia pretii ex arbitrio venditoris, vel emptoris penderet nolentium vendere, vel emere, nisi tali, vel tali pretio, nullum esset pretium injustum, attendi ergo debet pretii iustitia, ut supra dictum est ex aliis circumstantiis antecedentibus, nimirum ex multitudine, vel raritate emptorum, & ex necessitate etiam, quam habent, emendi, & vendendi. Quare sola difficultas est, an vendendo pretio iusto summo peccent contra iustitiam in Monopolio.

37 Affirmant quamplures apud Card. de Lugo l. c. & Faber ex nostris illos adhuc peccare contra iustitiam, & teneri restituere, & quorum fundamentum est, quia dum illi tantam copiam emunt mercium ad supprimendum, & recitandum, cogunt civis ad pretium augendum, quia raritas mercium, vel venditorum pretium cessat, & faciunt contra jus, quod habet Republica, ut quando tanta copia est in civitate, pretium non augeatur. Negant Molina, Lessius, Turrianus, & alii, quos ipse Lugo sequitur, Caspensis l. c. quorum fundamentum est; illi iure suo utuntur emendo pretio iusto, & postea nolentes vendere, nisi pretio iusto summo, quilibet enim dominus rem suam retinere potest, donec pretium summum inveniat. Possunt tamen haec omnia iusta lege prohiberi, & possunt cogi, ut postea vneant pretio moderato propter bonum commune. Scotus loc. c. prius opinionem expresse tenet de eis, qui vulgo Regatores vocantur, qui privatos impediunt, ne merces emant ab iis, qui eas aportant, sed ab ipsis eas anticipatè emunt, itant alii postea compellantur carius emere de manibus ipsorum; quod enim hos teneri ad restitutionem, quia damnium inferunt Republicae, & merces, quae ab externis convehuntur in copia, & tolerabili pretio distribuuntur, faciunt cariores, nulla in ipsis melioratione facta, emunt enim, ut immediate revendant, ac in eodem loco, unde nec referant, neque meliorant, ideoque tales monopolias aut non esse excusabiles. De aliis vero mercatoribus, qui merces emunt vilii pretio tunc currente, non ut immediate revendant, & in eodem loco, sed ut referant, & meliores, aut de loco ad locum transferant, secundam opinionem sequi videtur, quod summo pretio postea vendere possint, manendo intra latitudinem justae pretii, & ratione meliorationis, & ratione periculi, cui se exponunt in mercium reservatione ad longum tempus. Et hoc etiam ratio ipsa suadet videtur, nulla enim est iniustitia secundum ipsam naturam, si quis proprias merces retineat, ut vinum, & triticum, & eas in tempus futurum servet, in quo sperat pretium augendum, etiam si ex eo, quod ipse vendere nollet pretium augeatur praesenti tempore, quod voluerit illarum, & consequenter ipsa habet utendi illis, prout voluerit, tum quia merces reservando exponit se periculo futuri lucri. Unde experimur eiusmodi negotiationem in Republica publice fieri, nec prohiberi legibus, nisi in frumento, quod in aliquibus regnis prohibetur emi ad vendendum.

Immo, ut advertit Caspensis l. c. aliquando poterit esse utile bono publico, ut quis emat merces omnes alicuius, si ille v.g. vendere non velit, nisi omnes simul, vel nolit diu in alio loco derineri; in hoc enim casu utile erit bono etiam publico omnes illas merces emi ab aliquo, ut postea iusto pretio vendat illas civibus illius populi, etiam si carius vendat, quam emerit. Si autem ex tali modo congeneri merces aliquod damnium Communitati sequeretur, possit Princeps, & teneretur cogere, ut vendat, & pretium taxare. Denique ad vitandum in tali negotiatione omne peccatum, tam contra iustitiam, quam contra charitatem, duae illae regulae observare debent a Scoto assignatae l. c. lit. S. Prima est, quod talis negotiatio congeneri merces sit utilis Republicae; itant nullum damnium communitati afferat. Altera est, quod talis mercator iuxta diligentiam suam, & prudentiam, & sollicitudinem, & periculum accipiat in venditione pretium correspondens, ita enim fiet, ut sic procedendo, nedum contra justitiam non peccet, sed neque etiam contra charitatem.

38 Denique est difficultas, an licitum sit Principi privilegium concedere, ut non nisi certi mercatores in suo regno certas merces vendant, aut negotiationem exercent. Negant Cajet. Medina, Sotus, Sylvestre, & alii, quorum fundamentum est, quia hujusmodi prohibitio aliis nocet, qui vendere possent, nocet etiam emptoribus, qui leviori, pretio multiplicatis venditoribus easdem emerent merces. Communis tamen, & certa sententia est, ex iusta causa, propter bonum commune tale privilegium concedi posse, ut saepe conceditur Auctoribus & impressoribus librorum, & obligatis ad providendam de carnis

Maffrii Theolog. Marat.

ne, piscibus, vino, oleo, & aliis similibus civitatem, ubi tamen DD. communiter advertunt, quod quando Princeps, vel Magistratus talia concedit privilegia in mercibus Reipublice necessariis, tenetur simul pretium taxare & sic providere ne subditi nimis graventur in mercibus emendis, iusta verò causa concesserit talia privilegia concedendi, si v.g. ab ea Reipublice necessitate non inveniretur, qui aliquid mercium genus in ea copia providere vellet, quae Reipublice necessaria est, ne se periculo exponat magnos amittendi sumptus sine lucro, & ideo aliquando in populo, & civitate necessaria desissent ad usus humanos; propter has enim, & similes circumstantias possunt iuste à Principe hujusmodi privilegia concedi, nam mercatores his suffulti privilegiis obligantur ad providendum omni tempore populum; & Reipublicam. Si vero privilegium sine iusta causa concedatur, iniquum erit, & vendere volentibus injuria fiet, qui injustè impediuntur, & emptoribus, qui merces illas leviori emerent pretio, quare utrique in tali casu restitute tenentur, & quidem primo loco ad restitutionem tenentur illi, qui privilegium impetrant, quia sunt principales cause damni; secundo verò loco, & in subditis, qui illud concedunt. Neque ratio in oppositum adducta urget, ut enim haec privilegia licita, ac iusta censentur, non debet privatorum damnium, in quorum praevicium sunt, prevalere Princeps, ac Reipublice bono, ad quod conservandum, & augendum illa privilegia ordinantur.

39 Quoad alteram verò quaestionis partem de aliis negotiationibus illicitis, certum est, & apud omnes indubitatum, negotiationem lucrativam, de qua in praesenti est sermo, & quae verè, & proprie dicitur negotiatio, non esse inrelicita malam, sed indifferentem, ut bene, vel male exerceatur. Pluribus autem modis vitari potest, ut DD. communiter observant. Primo ratione modi quo exerceatur à multis interpositis fraudibus, doli, mendaciis, Juramentis, & aliis similibus, quae possunt dici facere negotiationem illicitam per accidens, quia haec vitia non sunt emptio, & venditio, sed ex natura ipsarum, sed ex negotia vendentium, & quia frequenter negotiationem comitantur, ideo graviter reprehendi solet à Patribus tamquam illicita, non ratione talis contractus in se, sed ratione concomitantis, ut plurimum. Secundo ratione finis, ut quando emptio, & venditio sunt propter solum lucrum praesens, & ex inordinato affectu ad illud. Tertio ratione materiae, ut si res non vendibilis vendatur, ut sunt res sacrae, quarum venditio est simonia, vel quae pertinent ad actum inidelicitatis ipsi infidelibus, ut vendere Idola, vel si res ex se sit vendibilis aliqua tamen iusta lege prohibetur, ut extra regnum frumentum vendatur. Quarto ratione temporis, ut si negotiatio fiat in die festo iuxta cap. 1. de feriis, quod praefertim intelligendum est quando est causa transgrediendi praecipuum de festo servando, ut multum tempus in ea consummatur, ubi tamen viget consuetudo negotiandi in festis, ut in nudinis fieri solet, nullum est peccatum, quia tunc non transgreditur praecipuum de observatione festorum, cum lege sit premissum in nudinis diebus festis negotiari, ut omnes communiter docent. Quarto ratione loci, ut si fiat in loco sacro, id enim prohibetur C. de loc. de Immunitate Ecclesiastica in 6. quia donum Dei deest sanctitudo, ideoque Christus Dominus ementes, & vendentes egerit de templo Matth. 21. Hoc tamen intelligendum est, si res vendenda in templum adducantur, nam negotiari in Ecclesia solo verbo, vel scripto, dummodo sine scandalo, & tumultu id fiat, non est peccatum saltem mortale; similiter si aliquid parvi valoris ibi venderetur, ut si ibi candela venderentur in honorem Dei. Sexto tandem ratione personae, prohibetur enim negotiatio Clericis praefertim in ordinibus sacris constitutis c. 2. Ne Clerici, vel Monachi, quod quidem intelligendum est de venditione, & emptioe pure negotiatiua, non autem oeconomica. Ita Faber noster cum aliis loc. cit.

QUESTIO SECUNDA.

De Mutuo, & Usura.

40 Scotus c. 15. cit. quaest. 2. ar. sub lit. N. postquam in superioribus tractavit de contractu permutacionis, emptiois, & venditionis, tractat deinde conclusionem quarta de mutuo, seu mutui datione, de quo proinde nos quoque juxta eundem Doctoris ordinem agemus in praesenti quaestione, cui etiam tractatus de Usura necessario connectitur, tum quia tota mutui justitia, vel injustitia in eo consistit, quod nihil, vel aliquid de usura interveniat, tum quia ejus notitia ad omnes contractus est omnino necessaria.

re non poterit, in tantum enim licitum est damnum emergens in pactum deducere, in quantum mutator patitur damnum ob mutuum, quare si id ob mutuum non patitur, sed sua culpa, vel alia de causa, illud in pactum deducere non potest, ut idem Lessius notat l.c. & Bonac. disp. 3. q. 3. punct. 4.

19 Rufus convenit DD. pro damno emergente ante terminum solutioni prefixum licite posse mutuantem aliquid ultra fortem recipere, si hoc cum mutuario in pactum deducatur. Ratio est, quia tale damnum emergens est pecunia estimabile, & ab ipso mutuo, ac usu pecunie distinctum, atque ideo tale pretium a mutuario recipitur, & sine usura recipi potest, quando pactum precessit, & equitas enim iustitia non patitur ut mutuantem dispendium aliud patiatul ultra mutui beneficium, quo se privat usu pecunie suae ad tempus, praesertim si illud cum mutuario in pactum deducatur, ut supponimus. Et hoc etiam intelligendum est, quando huiusmodi damnum evenit mutuantis praesens causa mutui, ut nuper dicebamus de damno emergente ex eo quod mutuatarius sit in mora solvendi; unde si mutuantis alia pecunia otiosa apud se retineat, quibus tale damnum reparare possit, non tenetur mutuatarius illud damnum resarcire, quia illi non contingit ex eo praesens, quod mutuatarius. Addunt etiam Doctores non solum in praedictis casibus posse mutuantem exigere compensationem damni, quod de facto ex mutuo patitur, sed etiam aliquam compensationem accipere, licet minore, vel periculum damni, cui se exposuit pecuniam mutuantem, & ratio est, quia non solum damnum actu emergens, sed etiam periculum ipsum damni est pretio aliquo estimabile.

20 Est tamen difficultas, an pro damno emergente ante terminum solutioni prefixum licite possit mutuantem aliquid ultra fortem accipere, si hoc cum mutuario in pactum non sit deductum. Afferunt Faber c. 7. tit. n. 137. Hi quibus in Comment. n. 85. & alii Scoti & mutuatarius etiam in tali casu teneri aliquid solvere ultra fortem in foro conscientiae, pro qua sententia Scotus etiam communiter citari solet. Communior tamen, & probabilior sententia negat, & ratio est, quia si damnum emergens, vel periculum eius ante terminum solutioni prefixum in pactum deducatur, forte aliter mutuatarius nollet cum eo onere mutuum accipere, & licet mutuatarius tacite ex mutui contractu teneatur ad damnum, quod ex mora mutuantis patitur, ut supra dictum est, non tamen tenetur ad damnum, quod patitur mutuator intra terminum prefixum ad solvendum, mutuator enim eo ipso, quod non inuiti pactum de tali damno emergente, consensit illud in se recipere. & aliter condonasset ergo ut mutuatarius teneatur resarcire damnum emergens intra terminum solutioni prefixum, debet hoc in pactum a mutuantem adduci explicitè, vel saltem implicitè, ac proinde si tale pactum non praecedat, non tenetur mutuatarius talem damnum resarcire, quia tunc non consensit causa neque occasio talis damni. Et hanc etiam sententiam fuisse Doctoris nostri in mentem loc. cit. quia inquit debitorum, ex cuius non solutione creditor nonabiliter damnificatur, ad compensationem ex iustitia tenetur; ergo moram solutionis in debitore requirit, & consequenter non intendit quod de damno ante terminum solutioni prefixum teneatur. Unde videtur velle, quod mutuantem vel faciat pactum, & juramentum, quae in foro exteriori vim habeant, vel saltem mutuatarius advertat, voluntatem eius esse, ut damnum etiam emergens ante tempus solutionis ipse mutuatarius restituat; & hanc sententiam sequuntur Navarrus, Soto, Molina, Bonacina, Cardin. de Lugo, Amicus, Caspensis, & alii Doctores passim.

21 Tertio queritur, an liceat in mutuo aliquid accipere ultra fortem ratione lucri cessantis: dicitur autem lucrum cessans illud, quod quis non percipit, eo quod mutuum alteri dedit, ut accidit, quando quis pecuniam paraverat ad emendum agrum, vel negotiandum, sed ea alteri mutuo data, agrum, emere non potuit, & fructus ex eo percipere, aut pecuniam negotiationi exponere, & inde lucrum referre: queritur ergo an cum mercator habet pecuniam paratam ad negotiandum, & regulariter lucrandum iusta negotiatione, & alter mutuo petat, illam pecuniam mutuatore possit cum pacto, ut lucrum recompenset, quod ex illius negotiatione acquisivisset. Et quidem apud omnes indubitanter est, quando quis fraude dolo, aut metu invidens cogitat ad mutuantem, non solum licite pacisci potest, sed etiam lucrum cessans restituere, quia mutuantis in hoc casu iniuste iniungitur a lucro, & ideo, non solum de tali lucro licite pacisci potest, verum etiam quod est impedimentum illius per vim ad restitutionem tenetur in foro conscientiae. Certum quoque est, & ab omnibus concessum, quicquid lucri cessaverit mutuantem ob culpabilem mutuatarii moram in solvendo, teneatur mutuatarius resarcire mutuantem, etiam si expressè ab eo non

moneatur, quia eadem est ratio quoad hoc de lucro cessante, ac de damno emergente. Quae ratio est: quia solum inter Doctores an huiusmodi lucrum cessans licite possit ad mutuum accipi, quando ipse non invitus, nec coactus, sed spontè, & amice rogatus suam pecuniam mutuat.

22 Prima sententia negat, quae fuit expressè D. Thomae 2. 2. q. 78. ar. 2. ad 1. cuius fundamentum est, quia mutuator non potest licite vendere quod nondum habet, & multipliciter impediri potest, sed lucrum illud cessans nondum est in actu, & potest multipliciter impediri: ergo nequit in pactum deduci, alioquin acciperetur certum lucrum pro lucro cessante pacifice, quod sine iniustitia fieri nequit. Confirmatur, quia ratio ob quam mutuantis licite de lucro cessante pacisci potest, est quia invitus, & involuntarie mutuat; at qui simpliciter rogatus ab amico mutuat, non mutuat invitus, & involuntarie, sed spontè, & voluntarie, ergo lucrum cessans non licet in pactum deducere. Tandem ex opposita sententia ostium aperitur usuris, quia unusquisque facile suam usuram palliare poterit dicendo, quod mutuantem lucrum amittit, quod acquirere poterat, quod de causa nec ius Canonicum, nec Civile ullum reperitur, quod hoc permittat, cum tamen multi Canones, & jura sint, quae ratione morae in solvendo aliquid ultra capitale permissum exigi posse; unde mirum est, quod licitum sit aliquid ultra fortem accipere, & tamen aliquis Canon, vel lex non reperitur, quae hoc declaret. Ita nonnulli Thomistae, & praesertim Sot. lib. 6. de iustitia, & iure q. 1. ar. 3. conclus. 4. & alii Canonistae.

23 Secunda sententia communior, & probabilior oppositum docet nempe mutuantem, etiam si ultra, & spontè mutuet, posse licite, & citra usuram in pactum deducere lucrum cessans, & supposito tali pacto mutuatarius in conscientia teneri reddere lucrum cessans. Ita Covar. Navarrus, Molina, Valentia, Azorius, Lessius, Reginaldus, Amicus, Caspensis, Bonacina, Card. de Lugo, & passim alii Doctores tam Theologi, quam Canonistae, & haec etiam fuit opinio Scoti loc. cit. ut Faber advertit disp. 47. cit. cap. 7. num. 107. licet enim aperte non distinguat de damno emergente, & lucro cessante, ut alii, tamen dum absolute asserit licitum esse deducere in pactum interesse, manifestè sentit etiam lucrum cessans posse in pactum deduci, quia vera hoc quoque est interesse non minus, quam damnum emergens. Fundamentum est, quia eadem est ratio quoad hoc de lucro cessante, ac de damno emergente, ita enim est estimabile pecunia lucrum cessans, sicut damnum emergens, si quidem lucrum cessans est etiam damnum, quod mutuantis ratione mutationis emergit: sed ratione damni emergentis licet aliquid ultra fortem recipere, & illud a principio in pactum deducere, loquendo etiam de damno ante tempus solutionis emergente, ut supra dictum est, ergo etiam convincere potest de compensando lucro, quod sibi ratione mutui ante tempus solutionis cessat.

Confirmatur, quia potest aliquid extra mutuum aliquid accipere, ut in negotiatione deflatur, ut si Titius ab operario petat, qui singulis diebus operas suas locare solet, ut hodiernam operam non locet, sed in gratiam ipsius aliquid aliud faciat, iuste potest operarius ille a Titio mercedem diurnam exigere, quam mercedem illam in pactum deducere, & poterit a principio potest aliquid accipere, ut abscinat ab emptione vel alio contractu, in quo mutuator suam pecuniam implicaturus erat. Tandem qui mutuator non tenetur mutuatorem cum suo damno, & interesse, ut ait Scotus; & talem autem est lucrum cessans ratione mutui, nec refert, quod huiusmodi damnum non sit rei jam habitae, sed habenda; quomodo inter lucra non solum computatur, quod actu, sed etiam quod virtute possidetur, & in spe certa habetur, vel saltem probabiliter.

24 Si autem mutuantis lucrum cessans non deducit in pactum, non potest pro illo aliquid ultra fortem recipere, si mutuatarius non est in mora solvendi, neque mutuatarius ipse illud in conscientia restituere tenetur, licet re ipsa mutuantem cesserit, & ratio est, quia quando nullum praecessit pactum, non est obligatio restituendi damnum etiam emergens, ut dictum est supra n. 60. ergo multo minus erit in lucro cessante. Ita dicuntur communiter Doctores: qui etiam pro majori cognitione, quando ex lucro cessante possit aliquid ultra fortem accipi; advertunt necessarium esse, ut tale lucrum vere cesset ratione mutui, & mutuatii sit causa, ut cesset lucrum; tunc autem lucrum ratione mutui praesens esse censetur, quando lucrum est in spe certa, vel saltem probabiliter, & potentia propinquatur accidit, quando mutuator decreverat pecuniam, quam mutuo tradidit, negotiis impedire, aut quando pecuniam negotiationi subtraxit, ob idque cessat lucrum, quod obventurum erat; si autem lucrum sit in spe, & potentia remota, ut puta si pecuniam habes, sed nondum eam negotiationi destinaveras, tunc lucrum

lucrum non erat in potentia proxima, & consequenter in tali casu lucrum tibi cessat propter mutationem, & consequenter mutuatarius etiam praecedente pacto non tenetur in hoc casu lucrum restituere, cum iam aliam habeat pecuniam otiosam, quam commodè substituere poterat abque periculo in locum pecuniae mutuae, & eidem lucro destinare. Dixi commode, nam quamvis aliam habeat pecuniam repositam, & reservatam ad alios fines, ut ad alendam familiam, ad filias dotandas, vel ad evitanda infortunia passim occurrentia, quam proinde non vis propter lucrum in aliquod discrimen coniecere, bene potes adhuc in his casibus, & similibus pro lucro cessante pacisci, quia revera mutuatul illa generat causa, cur lucrum illud tibi pereat, quod per illam pecuniam sperabas. Ita Navarrus Valentia, Bannes, Molina, Bonacina, Salas, Caspensis, Reginaldus, Amicus, Faber ex nostris l.c. & alii Doctores passim.

25 Hinc patet quid sit dicendum ad fundamentum prioris sententiae procedit enim de lucro, quod est in potentia remota pecuniam non potest negotiatio, pro quo neque etiam pacto praecedente potest mutuantem aliquid ultra fortem accipere; non autem procedit de lucro cessante, quod continetur in potentia proxima pecuniae negotiationi destinatae: sic enim etiam illud, quod non est in re, sed in spe firma, & ut in pluribus, ac in potentia proxima, vendi potest, quia est aliquid pretio estimabile, licet non tantum, quantum id, quod est in re; quare ratio illa concludit tantum, non posse mutuatarius pacisci de compensatione totius lucri, non re ipsa habiturus esset, non autem de compensatione alicuius partis, quae iuxta prudentiam arbitrium aequivaleret lucro, quod mutuantem in praesenti virtute, ac se habet, unde fateatur detrahendum esse aliquid ratione periculi majoris, vel minoris. Quod autem non est in spe, & in potentia proxima, sed remota, ut est, quando pecunia non est negotiationi applicata, nec proxime applicanda, utique non est vendibile, quia nihil est omnino nec in re, nec in spe.

Ad Confirmationem negat. major, tanquam insufficientis; non enim lucrum cessans, de cuius compensatione pacisci potest, est tantum illud, quod cessat contra voluntatem mutuantis, sed etiam quod ejus spontaneae voluntate cessat: unde in majori assumitur id, quod probandum erat: cum enim etiam tale lucrum sit aliquid pretio estimabile, rationaliter potest aliquid exigere, si est mutuo lucrum illud cessat, ac proinde mutuatore nolle, nisi aliquid detur ratione lucri cessantis. Ad ultimum dicendum est cum Molina disp. 3. n. 15. non ex eo, quod aliquid sua culpa occasione hinc sumant, suas usuras palliandi, celandam esse veritatem, cum non minus evadendum sit ne iusti contractus tanquam usurarii damnetur, quam ut iniusti, & usurarii tanquam liciti, & iusti admittantur. Nec opus fuit omnia dubia in iuris explicite esse determinata, sed sufficit iura declarasse licitum esse ratione interesse aliquando aliquid ultra fortem accipere; ex hoc enim sufficienter deducitur, quod cum lucrum cessans ratione mutui sit interese mutuantis, aliquid ultra fortem pro ipso recipere possit.

26 Quarto queritur, an licite possit mutuantis ratione solius periculi aliquid ultra fortem accipere ut v. g. quando suam pecuniam exponit periculo illam mutuantem homini pauperi, aut minus in solvendo fideli, aut tunc. Negat Navarrus in summa c. 24. & Sot. de iustitia, & iure qu. 4. art. pre. & quidam alii, quorum fundamentum est, quia nihil potest ultra fortem accipi, ob solum periculum cui res mutuat exponitur; ut decernitur cap. final. de usuris his verbis: *Naviganti, vel ceteri ad nundinam certam mutuantis pecunia quae arditatem, pro eo quod suscipit in se periculum, re ipsa aliquid ultra fortem, usurarius esse censendus.* Quae verba pro huius puncti decisione clariora esse nequeunt, per illa enim decernitur, quod mutuantis suscipiens in se periculum pecuniam mutuat in transitu, donec perveniat ad talem locum per itinera periculosa non potest absque usura aliquid ultra fortem eo titulo recipere.

27 Communior tamen, & probabilior sententia affirmat licitum esse in mutuo aliquid ultra fortem accipere ratione periculi amittendi capitale, vel illud recuperandi cum expensis, vel laboribus. Ita Medina, Molina, Lessius, Rebellenus, Silvius, Sylvestre, Azorius, Salas, Card. de Lugo, Amicus, Caspensis, Bonacina, & alii passim; idque etiam antea docuit Doctor noster l.c. sub litt. O ubi assignans tertium modum, quod licet aliquid ultra fortem recipere ex mutuo, inquit, est, quando capitale, & illud superfluum, quod supra fortem principalem accipitur, ponitur sub incerto, sive exponitur periculo. Quod probat argumento à simili ex cap. *Naviganti*, &c. extra usuras casu tertio, quis vendit pannos, & alias merces, ut amplius accipere poterit confidit, quam valebant tempore venditionis, & ait id licitum esse ratione dubii, & haec de causa talem ab usura excusari. Sicut ergo in venditione quae fit credita pecu-

nia, potest aliquid accipi ob periculum amittendi creditum, ut constat ex casu allato, & ex supradictis de venditione in casu nostro, quando quis mutuat pecuniam alicui, & eam periculo exponit, seu incertitudini, & dubio quoad capitale, & illud amplius, quod ex illo mutuo recipit, excusatur ab usura. Confirmat, quia eiusmodi pericula sunt pretio estimabilia nec mutuator tenetur gratis illa subire; ut si mutuet homini non satis noto, aut dubiae fidei, aut si probabiliter timeat magnas molestias in recuperanda forte; ergo potest aliquid accipere ob huiusmodi pericula, iustum enim est pro eo, quod pretio est estimabile, si pretium exigatur. Et hoc verum est, etiam si revera nullum postea damnum patiatur, quod enim accipit ultra fortem, non pro damno actuali, sed pro periculo damni accipit. Denique quia potest fidei iussor etiam aliquid exigere ab eo, cui fidei iuber, ob solum periculum, quod in fidei iudendo subit, quamvis fidei iussor sit gratuitus contractus, ut omnes fatentur; ergo & mutuator ab eo, cui pecuniam mutuat ob simile periculum, cum eadem, & par utriusque ratio videatur. Et idem etiam patet in contractu accommodationis, quia si timeatur res accommodata perire, aut deteriorari ex negligentia commodatarii satis pericula, commodans etiam in tali casu aliquid exigere potest ratione periculi, & ita etiam discurrunt Scoti & omnes l.c.

28 Notant autem Doctores citati, ut mutuator possit aliquid exigere ratione periculi capitalis, vel expensarum, vel laborum in recuperando capitali, tres praesertim servandas esse conditiones. Prima est, ut periculum, quod res mutuat exponitur, sit verum, ex quo probabiliter timeatur incommum, non imaginarium, & fictum, nec refert, si postea nullum damnum re ipsa sequatur, quia, ut dictum est, non pro ipso damno futuro, sed pro eius probabili periculo deductum est pactum. Secunda est, ut mutuator non plus exigat ratione illius periculi, quam ipse alteri dare vellet pro tali periculo redemptione, & capitalis assurance, vel quam communiter huiusmodi periculum astringitur, pretium enim in omni contractu iustum esse debet. Tertia est, ut mutuatarius non cogatur ad hanc obligationem suscipiendam, sed liberam illi relinquendum, ut vel per hanc obligationem, vel per fidei iudicium, vel per pignus, vel alio modo mutuantem assureat de pecunia, quam ab illo mutuo accipit. Et hoc modo DD. citati communiter explicant textum ex cap. *Naviganti*, pro priori sententia adductum, ut notat Amicus disp. 20. sect. 8. n. 130. nimirum Pontificem in ea decretali loqui de mutuantem, qui ex eo, quod in se periculum mutuat pecuniam suscepisset, mutuatarius egebat ad huiusmodi contractum scilicet, ad solvendum certum pretium ultra fortem propter tale periculum in se suscipere, qui contractus illicitus est, & usurarius, cum mutuatarius ad talem contractum faciendum cogi non possit, sed solum ad assicurandum mutuantem de pecunia sibi mutuat exhibendo pro assurance fidei iussorem, vel pignus, & haec explicatio omnibus aliis est praesertim, quas adducit Medina cap. de rebus restituentis qu. 38. *Sed ad tertiam canonem*, & Faber ex nostris cap. 7. cit. n. 226. & revera verisimile non est Pontificem in tribus casibus cap. illo adductis sibi contradicere, cum ergo in secundo, & tertio casu sibi propositis respondeat posse in venditione dilata solutione aliquid ultra fortem pretium recipi absque usura ratione dubii, & periculi, censendum non est hoc negare voluisse absolute in primo casu, sed tantum in sensu jam explicato, praesertim enim iura iuris concordare.

29 Quinto tandem Doctor loc. cit. alium usum pecuniae explicat, ob quem ex pecunia potest aliquid ultra fortem recipi absque usura, & peccato, & est quod pecunia quoque locari potest sicut res alia utilis locari solet, quamvis hic non sit usus principalis, ob quem inventa est, pecunia namque de sua natura, inquit Doctor, est apta ad ornandum aliquem, ad ostendendum esse divitem, & similia, & ad hunc finem locari potest, ut si mercator roget amicum, ut sibi quantitatem aliquam pecuniae praestet, & locet ad ostendendum se divitem, & hanc pecuniae traditionem inquit Doctor non esse mutationem, sed locationem, & restitui debere eandem in numero, & pondere, nisi forte locanti sufficiat restitui aequalem in pondere, & valore, & hoc idem docet Alesanus noster lib. 3. tit. 11. art. 4. in fine, ubi etiam movet dubium, quare magis liceat exigere ultra fortem in locatione, quam in mutuo, & rationem assignat, quia periculum rei mutuae spectat ad debitorem cum in mutuo transferatur dominium, sed periculum rei locatae ad locatorem, eo quod locans retinet dominium rei locatae, & ideo ipse locans pro usu rei propriae, quam concedit, pecuniam licite recipit, si quidem nemo cogitur de proprio alicui beneficium facere, sed rei mutuae dominium in accipientem transferatur; & ideo usus rei locatae est sine consumptione, usus vero rei mutuae nullus est sine consumptione; item res locata deterioratur

proinde tenetur mutuans tale jus laesum recompensare per restitutionem lucri accepti. Præterea conveniunt in tertio casu non teneri mutuante ad restitutionem, donec maneat in bona fide, quia credit lucrum sibi liberaliter esse datum; sed cessante bona fide, cum primò sciverit mutuatarius involuntariè dedisse, & ratione mutui, teneri ad restitutionem, quia talis voluntas, & datio cum non fuerit liberalis, sed illiberalis, & ratione mutui, prorsus fuit iniusta datio, quia est lege prohibita, & ideo inficiens ad dominium transferendum in mutuantem. Immo mutuans tenetur etiam in tali casu ad restitutionem, ut dictum est art. præc. n. 44. si dubiter, num mutuatarius lucrum ex mutuo dederit ut debitum, vel gratis ut donum, quia quilibet cavere debet periculum usuram committendi, cui se exponeret cum tali dubio. Nec obstat regula, quod in dubio melior est conditio possidentis, quia illa intelligenda est, quando possessio bona fide inchoata fuit, & de continuatione in tali possessione, fides enim dubia esse sit sufficiens ad possessionem continuandam bona fide inchoatam, non tamen sufficiens ad illam inchoandam, ut de prescriptione dictum est suo loco cum communi Doctorum. Denique conveniunt in quarto casu mutuante committere peccatum mentalis usurae, ad hoc enim contrahendum sufficit intendere lucrum ex mutuo, tanquam debitum, nam eo ipso intenditur formale obiectum usurae, quod est lucrum ut ex mutuo debitum, a quo actus interior speciem malitiae desumit; an vero in tali casu mutuans contrahat etiam obligationem restituendi, quod ex mutuo acceptum est discrepant Doctores.

50 Prima opinio affirmat, & asserit usurarium mentalem, id est mutuante hoc quarto modo, & aliquid recipientem eodem modo ultra fortem, semper teneri ad restitutionem, etiam si postea sciat mutuatarius liberaliter dedisse, & non ex mutuo. Ita Scot. lib. 6. de iustitia q. 1. art. 4. & Molina disp. 206. qui plures alios citant. Quod probant ex textu in cap. *Consuluit de Usuris* ubi habetur *usurarium mentalem esse inducendum in animi iudicio*, id est in foro conscientie ad restituenda, *quæ accipiuntur per usuram mentalem*, ergo usurarius mentalis verum dominium non acquirit rei per usuram acquisitæ, atque ideo ad restitutionem tenetur in foro conscientie. Accedit etiam ratio, quia sola iniusta acceptio est causa sufficiens ad inducendam restitutionis obligationem; ad qui lucrum usurarius accipit intentione iniusta acceptio accipit, nimirum acceptio à lege prohibita, & ipsi danti iniuriola, talis enim est acceptio usurae, ergo &c. Tandem si in hoc casu rem non restituere liceret, hoc potissimum esset, quia talis datio esset donatio; at hoc dicitur non potest, quia ad donationem requiritur acceptatio ex parte accipientis titulo gratitudinis, sed in proposito mutuans non accipit lucrum à mutuatario, ut rem donatam, sed ut datam pro mutuo, ergo hic non intervenit donatio, & consequenter mutuans tenetur ad restitutionem accepti ex mutuo ultra fortem.

51 Opposita sententia docet, quod licet in proposito casu mutuans peccet dando, & recipiendo, re ipsa tamen non tenetur ad restitutionem lucri; quia non recipit rem alienam invito domino, sed liberaliter donatam ab eo, qui potuit in illam transferre dominium. Ita dicitur Doctor. d. 15. cit. qu. 2. art. 2. *verf. sine pacto etiam*, quem sequuntur non solum Scottiæ omnes, sed etiam maior pars Juristarum, & Theologorum, quos adducit Faber disp. 47. cit. cap. 8. Notanter autem dicitur *re ipsa* mutuante in tali casu ad restitutionem lucri accepti non teneri, nam per accidens, & ex conscientia erronea, quamdiu non fiat certior de mutuatarii voluntate, tenetur tale lucrum ex mutuo acceptum restituere, ut notat ibi Hiqués in Commentario, & Amicus disp. 20. sect. 5. sicut qui rem suam accipit putans esse alienam, re ipsa non tenetur illam restituere, sed tantum ex conscientia erronea, quamdiu certus non est illam esse suam. Assertum autem nostrum probat Doctor, quia solus animus habendi rem alienam non facit aliquid habere rem alienam actualiter, sed requiritur, ut illam actu habeat, ac retineat invito domino, ut usurarius mentalis recipiens aliquid supra fortem animo solum usurario, rem alienam habet animo solum, non autem re ipsa, ergo rem alienam non habet, ac proinde ad restitutionem non tenetur. Major patet, probatur minor, quia mutuatarius omnino liberaliter dat illud supra fortem, ut in hoc quarto casu omnino liberaliter dat illud supra fortem, intendat habere illud ratione mutui, atque ideo dominium transfert illius lucri in mutuantem.

Confirmatur ex Amico loc. cit. quoniam ubi nulla intervenit iuris lesio, nulla esse potest restitutionis obligatio siquidem hæc est ad iuris lesionem reparandam; sed in tali casu nulla intervenit iuris lesio, cum de facto mutuatarius non coactus, & involuntario mixto, sed spontè, ac liberè ex mutuo lucrum dederit, ergo nulla oritur in mutuantem obligatio ad tale lucrum

restituendum. Denique non tenetur debitor restituere id, quod debet, etiam si non sit paratus restituere, quando ei à creditore sit liberalis remissio debiti; ergo in proposito casu etiam si mutuans male, & iniuste illud supra fortem acciperet, non tenetur ad restitutionem, dum mutuatarius ei debitum liberaliter remittit, ut supponitur. Alias rationes non minus efficaces videm apud Hiqués loc. cit.

52 Dices, in hoc casu non transferri dominium lucri accepti in mutuantem, quia licet ex parte mutuatarii traditio sit voluntaria, & liberalis, tamen ex parte mutuantis lucrum recipiens nullus est titulus acquirendi dominium illius, quia animo usurario accipit. Et hoc est unicum fundamentum, quo Vulpes disput. 109. artic. 10. mordicus tenet in tali casu non transferri dominium, ideoque etiam usuram mentalem ad restitutionem obligare, quia licet mutuatarius voluntariè, & liberaliter tradat, mutuans tamen impeditur præcepto divino *Luc. 6. Mutuum date nihil inde sperantes*, ne acquirat dominium lucri accepti ultra fortem, factus reus talis acceptio in vita, ita illa interiori spe ad mutuandum movente, unde quamvis mutuatarius voluntariè exhibeat mutuantis lucrum ultra fortem, & ex liberalitate, & cum absoluta voluntate abdicandi a se dominium, & transferendi in ipsam mutuatorem; hæc tamen translatio impeditur à Deo absolutissimo suo domino ob spem illam interiori accipiendi ultra fortem, quare in foro Dei, & conscientie non solum manet reus peccati usurae, sed etiam obnoxius restitutioni, unde concludit, quod perriaciter oppositum contendens videtur hæreticus, expressè sentit Sacre Scripturæ contradicens. Quando autem Scotus loc. cit. ait usurarium mentalem in tali casu ad restitutionem non teneri, inquit Vulpes Doctorem loqui in foro exteriori politico, vel Ecclesiastico, cum nec Ecclesiæ iudicet de occultis, non autem in foro Dei, & interiori.

53 Hoc tamen sine ullo fundamento dicitur, scilicet, ex parte mutuantis in tali casu nullam esse titulum acquirendi dominium, nam in tali casu præsumendum est, ut ait Covarruvias, usurarium rem à mutuatario, ut donatam acceptare, seu titulo donationis; quia scit ipse usurarius illud sibi non deberi, quia pactum non fecit cum mutuatario, nec ullo modo illi suam significavit intentionem; ideo præsumere debet acceptum ultra fortem titulo donationis sibi tradi, & consequenter nulla obligatio mutuantis manet illud restituendi, quia prima translatio neque in re ipsa manet suspensa; & si maneret, in potestate mutuantis est eam acceptare semper titulo congruo, ut donatio ex parte eius complementum recipiat, ex quo sequitur re ipsa illud ad restitutionem non teneri; usurarius enim non tenetur restituere, nisi lucrum usurarium per se, quod scilicet, venit vel ratione mutui, vel ratione involuntarii, non autem lucrum usurarium per accidens, quale esset in proposito casu, quia lucrum, quod tunc usurarius accipit, neque est propter mutuum, neque quia sit involuntarium ex parte tradentis, ut supponimus; sed est usurarium tantum ratione mentis usurarii malo animo illud recipientis, quæ facit lucrum illud usurarium tantum per accidens, & concomitantem; atque ideo usurarius in tali casu non est restitutioni obnoxius, sicut si rem suam accipio animo furandi; & tamen postea novi te mihi eam donare quando eam accipiebam, non teneor restituere. Verum, tamen est, ut supra diximus, posse usurarium adhuc in tali casu ad restitutionem teneri per accidens, & ex conscientia erronea, quamdiu scilicet, non est certus de mutuatarii voluntate, & lucro liberaliter exhibito.

54 Quod addit Vulpes sicut omnino temere, & temerariè dicitur, & sine ullo proffus fundamento; quod nempe etiam in casu proposito impediatur translatio dominii lucri ultra fortem à mutuatario liberaliter dati ex præcepto divino *Luc. 6. Mutuum date nihil inde sperantes*; nam locus iste intelligi debet de eo, quod speraretur, vel ut ex debito, & titulo iustitiæ, alioquin neque aliquid sperare liceret ex gratitudine, & liberalitate mutuatarii, quod est contra commune omnium sensum, quare, titulo debiti, & iustitiæ transferri dominium lucri ultra fortem nequit in mutuantem transire à mutuatario, quia hoc divina lege prohibuit esse, bene tamen titulo donationis, & liberalitatis, sub quo præsumendum est mutuans acceptare, quando sibi de voluntate mutuatarii constat, & lucro liberaliter exhibito, & hoc modo etiam hunc locum exponit Car. de Lug. disp. 25. sect. 4. n. 19. ubi ait vel intelligi debere de se non quancumque, sed lucrum, quod fit pretium mutui, vel fuisse consilium quoad exclusionem etiam spei beneficii ex gratitudine processuri, licet fuerit præceptum quoad exclusionem pretii. Nec minus fundamentum habet oppositio ab eodem Andore adducta, quod quando Scotus ait usurarium mentalem in casu præfato ad restitutionem non teneri, loquitur in foro exteriori iuxta Ecclesiæ non iudicat de occultis, non autem in foro interiori. Nam talis expositio contra

trà verba textus directè militat; inquit enim, quod solus animus sine omni pacto verbali, vel alio signo æquivalenti ostendit debitor, quod mutuos non mutuatere sine spe lucri, non facit illam recipientem ultra fortem sine pacto habere alienum, & ideo nec teneri ad restitutionem; quæ verba expressè significant, Doct. de foro solo conscientie, & interiori esse locutum, non autem de foro externo, ut ait Vulpes, cum omne pactum verbale excludant, vel aliud signum æquivalent.

55 Ad fundamentum oppositæ sententiæ desumptum ex cap. *Consuluit* dicendum est cum Covarruvias, Sylvestro, & aliis, quos sequitur Faber nosler loc. cit. decretalem illam intelligi debere, quando sumus in dubio, an debitor dederit aliquid ultra fortem creditori liberè, an potius coactus occasione mutui accepti, in tali enim casu præsumendum est, ut dicebamus, eam dationem non esse omnino liberam, sed ex vi mutui procedere, ut causa, & radice, in nostro verò casu supponimus mutuatarius liberaliter dare, & titulo gratitudinis quia nulla est occasio, ut credatur solvere ratione mutui, cum non cognoscat in mutuantem esse huiusmodi intentionem, ut solvat ratione mutui. Vel cum Card. de Lugo l. e. dicendum est Decretalem illam de eo intelligendam esse quæ intentione veri lucri mutuat (seu pretii debiti ex mutuo; lucrum enim nomine non venit propriè, quod ex liberalitate danti procedit, sed quod ex negotiatione, vel industria nostra oritur, quod lucrum qui in mutuo intendit, iam intentionem usurariam habet, & dum de libera donatione dantis non constat, ad restitutionem tenetur.

Ad Confirmationem negandæ est minor, loquendo de intentione usurarii; quæ in casu proposito intervenit, iniusta enim acceptio illa dicitur, quia quis invito domino, vel vi mutui accipit; non autem qui accipit quavis alia intentione mala, & ideo in casu nostro acceptio alicuius rei ultra fortem à mutuatario liberaliter dante, licet sit mala ratio culpe mortalis menti annexæ, quia lege divina vetitum est habere intentionem mutuantis ad usuram, non tamen propriè, & in rigore iniusta dici potest, quæ scilicet, sit contra iustitiam, & ad restitutionem obliget. Ad ultimam negatur minor, nam ut supra dictum est, in casu proposito præsumendum est usurarium rem à mutuatario, ut donatam accipere seu titulo donationis, non autem ex vi mutui, quia pactum cum mutuatario non fecit, nec ei intentionem suam manifestavit.

ARTICULUS TERTIUS.

In quibus casibus sit licitum aliquid ultra fortem accipere.

56 Primum queritur, An liceat in mutuo apponere pœnam solvendam à mutuatario nisi tempore præfixo solverit. Hoc quæritur solvitur à Scoto affirmative dist. 15. q. 2. art. 2. sub lit. O, ubi ponit casum in terminis, v. g. ego indigeo pecunia mea ad mercandum, concedo tamen tibi eam ad certum diem adiciens pœnam conditionalem, quod nisi tali die solvas, quia multum damnificor, solvere tenearis tantum ultra fortem principalem, & inquit talem pœnam adjectam licitam esse, & si mutuatarius non solvat pecuniam ad determinatum diem licitum esse mihi illam pœnam exigere, & ratio est, quia licet me servare indecimen sic prænomendo mutuatarium, cum quo contraho, & hæc est communis opinio Recentiorum, quos refert Bonac. disp. 3. q. 3. punct. 7. & probat, quia mutuatarius existens in mora peccat contra iustitiam, & propter peccatum dignus est aliqua pœna ex conventionne partium, modo pœna iusta sit, non enim imponi debet obligatio indebita. Confirm. quia non solum ad Superiorem pœnas imponere spectat, sed etiam ad privatos de ipsorum consensu, quilibet enim est rerum suarum moderator, & arbiter; cum hoc discrimine tamen, quod Superior pœnam imponere potest subdito etiam invito, privati verò non nisi consentienti; & v. lenti. Tandem sic habetur cap. suam de pœnis, & L. si pacto, quo pœnam C. de pœnis; hoc idem sentit Car. de Lugo disp. 27. sect. 6. s. 2.

57 Tres autem conditiones requiruntur, ut pœna in contractu mutui apposta sit iusta, ut omnes communiter advertunt. Prima est, ut pœna sit moderata, ut supra dictum est, nam pœna debet esse proportionaria. Secunda est, ut pœna non apponatur in fraudem usurae, ut Scotus monet loc. cit. id est, ut non apponatur contra voluntatem mutuatarii ad palliandam usuram, ut accidit quando mutuator pœnam apponit, ut aliquid ratione mutui exigere possit ad usuram palliandam. Addit autem Bonac. loc. cit. non leve iudicium esse pœnam appositam fuisse in fraudem usurae, sed ad palliandam usuram, quando mutuator pœnam appositus sciens, aut verisimiliter credens mutuatarium non fore potentem ad solvendum tempore constituto. Hoc tamen minus rectè dicitur, ut bene advertit Faber

disp. 57. n. 188. nam qui mutuatere cum pacto, ut pœnam talem solvat mutuatarius, quem ab initio dubitabat ad statutum diem solvere non posse, re vera hæc credulitate, & dubitatione non facit aliquid iniustum. Imò est verisimile, quod qui cumque mutuat cum pacto huius pœnæ conventionalis, timeat, & credat, quo ille statuto die non sit solvatur, nam propter hoc dubium talem pœnam apponere videtur, ut hoc inoperto mutuatarius stimulet ad tale die restituendum. Quare certo mutuatarius stimulet ad tale die restituendum, quare certior regula ad dignoscendum, quando pactum de pœna conventionali fiat in fraudem usurae est, quæ Scotus assignat l. c. dum ait, signum manifestum, quod pactum non sit in fraudem usurae esse, quando mutuans magis velle pecuniam sibi solvi die præfixo, quam in crastino cum pœna sibi adjecta, & per oppositum est in fraudem, quando vult diem transire potius, quæ pecuniam ipso die solvi, tunc enim signum esset pœnam illam in fraudem usurae appositam esse, ac proinde usuram palliatam. Tertia tandem conditio est ut mutuatarius verè sit in culpabili mora solvendi, nam si ob impotentiam solvere nequeat; modò sua culpa non sit effectus impotens, non tenetur ad pœnam solvendam v. g. qui non solvit tempore præfixo, quia detinebatur infirmitate, aut quia à creditore longè distabat, aut quia in carcere detinebatur; scus autem si culpa sua effectus sit impotens ad solvendum tempore præfixo, ut si commestationibus, vel ludis res suas consumpsit conciens, se futurum impotentem ad solvendum, nam in tali casu adhuc ob impotentiam non excusatur à solutione pœnæ conventionalis, quia adhuc censetur in culpabili mora solvendi.

58 Secundo queritur, An liceat in mutuo aliquid accipere ultra fortem ratione damni emergentis, dicitur autem damni emergens detrimentum illud, quod mutuator patitur ratione mutui præcisè, ut cum quis mutuat suam pecuniam ab amico rogatus, quia rituum in familiaribus sustentationem emere decreverat, quod postea carioris pretio emere cogitur, damnum emergens ex mutuo dicitur, sic etiam damnum ex mutuo emergens censetur ruina domus quam mutuans habebat, quæ ex eo, quod mutuat alicui pecuniam, quam habebat ad illam reficiendam ruit alias per se verat, si reficeretur, & hoc est damnum emergens pressè, & propriè sumptum latius enim sumptum potest coincidere cum lucro cessante, de quo postea. Conveniunt DD. licetè posse mutuante accipere aliquid ultra fortem ratione damni quod patitur ex eo, quod mutuatarius sit in mora solvendi post terminum solutionis præfixum, sive hoc deducatur mutuans in pactum expresse, sive non, imò ipsam mutuatarius teneat in conscientia huiusmodi damnum refarcire; & ita expresse docuerunt D. Thomas 2. 2. qu. 78. art. 2. ad 1. & Scotus nosler, quem miror citari in oppositum loc. cit. sub lit. O, ubi inquit, quod debitor, ex cuius non solutione creditor notabiliter damnificatur, tenetur de iustitia satisfacere creditori de interesse, & licet creditor ille non possit habere contra eum actionem in foro exteriori, utpote quia non sunt pacta, vel iuramenta, tamen in foro conscientie debitor tenetur ultra fortem ad interesse. Et quidem si tale damnum deducatur in pactum, ratio est evidens, quia æquitas non postulat, ut mutuator alteri subveniendò damnum notabile patiatur damnum autem pateretur, si non posset de tali damno pacificè, vel eius periculo, & mutuatarius iniuste debitum retinendo est causa damni, quod mutuans patitur, ergo in conscientia illud refarcire tenetur, quicumque enim sua culpa, & iniuste est causa alicuius damni, in conscientia illud refarcire tenetur, ut deducitur ex text. in cap. *Provenit* de fidei iussoribus, ubi decernitur, quod cum fidei iussor pro principali debitore solvit, tenetur debitor ad omnia damna refarcienda; quæ pro huiusmodi solutione patitur. Idem quoque dicendum est, ut innuit Doctor loc. cit. etiam si mutuans tale damnum non deduxit in pactum, & re ipsa sequatur ex eo quod mutuans fuit in mora solvendi post terminum solutionis præfixum, & ratio est, quia quando in contractibus terminus ad solvendum præfixitur, tacite censetur pactum initum, ut qui non solverit intra illum terminum, tenetur ad interesse ex defectu solutionis proveniens L. 2. §. non nisi que; qui enim intra terminum præfixum non solvit, contra iustitiam peccat cum damno mutuatoris; omnis autem peccatus contra iustitiam cum damno alterius ad restitutionem tenetur. Hoc autem totum intelligendum est cum conditione in præcedenti casu apposta, ut notat Lessius dubit. 10. Amicus disp. 20. cit. loc. 7. & alii contra Molinam disput. 3. 15. nempe ut mutuatarius verè sit in culpabili mora solvendi, nam si absque culpa præfixo tempore mutuatarius debitum non solvit, in tali eventu ex æquitate non censetur contractus de iure obligare, nisi forte id expresse in pactum deducatur. Hoc etiam intelligendum est cum hac conditione, ut damnum re vera sequatur præcisè causa mutui, & mutuator commode illud evitatur non

necessaria, cum plerumque omnes ferè difficultates in contractibus contingentes, ex eo præsertim oriuntur, quod periculum sit, ne aliqua usura eis sit admixta.

ARTICULUS PRIMUS.

Quid sit Mutuum, & Usura, & quæ hæc sit licita.

Primo supponit Doctor loc. c. ad substantiam contractus mutui tres illas requiri conditiones, quas supra diximus omni contractui esse communes, necessarias ad hoc, ut sit validus, nimirum dominium rei mutuatæ in mutuantem, quia mutuantis dominium rei mutuatæ in mutuatarium transfert, ut dicemus, similiter ex parte mutuatarii requiritur voluntas recipiendi rem mutuo; & tandem requiritur, ut neuter sit impediens ille à mutuando, iste à recipiendo mutuo à lege, vel à superiore ob eandem rationem. Præterea supponit requiri alias speciales conditiones huic contractui proprias à Doctoribus communiter assignatas, inter quas ait præcipuam esse, quod ad iustitiam contrahendum mutuum oportet servari aequalitatem simpliciter in numero, & pondere, quibusdam casibus exceptis, de quibus infra. Prima itaque conditio specialis ad mutuum requisita, est, ut materia illius sit res usu consumptibilis, ut colligitur ex l. mutuum ff. si certum petatur, ubi dicitur obligationem mutui in his rebus consistere, quæ pondere, numero, & mensura consistunt, verbi gr. vino, frumento, oleo, pecunia, & similibus, quamvis enim pecunia res non destruat, nec in se pereat, consuetudo tamen inter res usu consumptibiles annumeratur, quia ejus distractio, seu expensio censetur consumptio. Secunda est, ut res mutuata ita in dominium mutuatarii transferatur, ut ex vi contractus hic non maneat obligatus ad reddendam eandem numero rem, alias talis contractus potius esset commodatum, aut depositum, non verò mutuum, quod etiam prædicta lege deducitur. Tertia est, ut mutuatarius maneat obligatus ad reddendam rem ejusdem rationis vel speciei, non autem eandem numero, ut etiam dicitur lege citata, nam si eadem res numero reddenda esset, non esset mutuum, sed commodatum; vel si reddenda esset res alterius speciei, non esset mutuum, sed permutatio. Quarta est, ut inter traditionem rei mutuatæ, & solutionem illius aliquod tempus intercedat, quod si assignatum fuerit explicitè, vel implicitè, tunc erit obligatio solvendi; si vero assignatum non fuerit, solvendum est mutuum, cum mutuantis petierit, & tunc mutuum, quantum ad hoc transit in similitudinem precarii. Quinta tandem conditio, & omnium præcipua est, quam Scotus assignat loc. c. quod ad iustitiam contrahendum mutuum servanda est aequalitas simpliciter in numero, pondere, & mensura; ratio est, inquit Doctor, quia mutuantis transfert dominium rei mutuatæ v. g. pecuniæ in mutuatarium, hoc enim ostendit, vocabulum ipsum, quia mutuum dicitur ab eo, quod de meo fit tuum; ergo qui concedit mutuo, non manet dominus pecuniæ mutuatæ, & consequenter si recipiat aliquid supra sortem, pro non suo recipit, & vendit non suum, & aequalitatem non servat, & sic etiam de mutuo dicitur, & ejus conditionibus Alesanus noster lib. 3. tit. 10.

Secundo ex dictis facile deducitur hujus contractus definitio: quæ à ceteris differantia; ejus enim essentia, & iustitia in assignatis conditionibus consistit, unde quamvis variæ illius definitiones assignentur, quæ tamen quo ad rem in idem coincidunt, clarior tamen, & communior est illa, quod mutuum est traditio rei quo ad dominium, & usum ad certum tempus constanti pondere, numero, vel mensura, ut statim fiat accipientis, eam obligationem restituendi similem in specie, & qualitate. Dicitur traditio, quia mutuum est de numero illorum contractuum, qui re, & traditione ipsa perficiuntur, ad differentiam eorum contractuum qui solo consensu celebrantur sine rei traditione, ut in venditione contingit. Dicitur quoad dominium ad differentiam pignoris, hypot. hec, depositi, commodati, & locati, in quibus dominium non transfertur; sed usus tantum, unde fit, ut si res mutuata quocumque tandem casu apud mutuatarium pereat, non pereat mutuantis, sed mutuatario; & contra verò, si res commodata casu, vel fortuito apud commodatarium pereat, non autem ejus culpa, non pereat commodatarii, sed commodanti, sub cuius dominio manebat, ut habetur l. 1. c. de commodato. additur ad certum tempus ad differentiam permutacionis; dicitur constanti pondere, numero, vel mensura, quia materia mutui est res usu consumptibilis, quæ juxta communem usum fit apta maxime ponderari, ut æs, aurum, argentum, vel numerari, ut pecunia, vel mensurari, ut vinum, frumentum, oleum, & similia, unde fit, ut mutuum fiat tantum de rebus mobilibus, reliqui verò contractus de rebus etiam immobilibus fieri possunt, ut notat etiam Alesanus loc. cit. Dicitur, ut statim fiat accipientis, ad explicandam magis

dominii translationem, & mutui discrimen à deposito, locato, commodato. Additur cum obligatione ad discriminandum mutuum à donatione, per quam res donata redditur absque ulla obligatione, illam, vel similem in specie restituendum. Additur tandem similem in specie, & qualitate ad differentiam commodati, & permutacionis, nam si eadem res reddenda esset, non esset mutuum, sed commodatum, vel si reddenda esset res alterius speciei, non esset mutuum, sed permutatio. Et per hanc similitudinem, & aequalitatem rei in qualitate, bonitate, & valore insinuat etiam, quod ratione mutui præcisè, ut mutuum est, nihil à mutuatario ultra rem mutuatam, aut illius valorem exigere licitum sit, in contractu verò locationis id licitè, & iuste fieri possit. Et hæc omnia sunt valde notanda, quia ubi non est aliquid mutuum, vel expressum, vel tacitum usura proprie dicta intervenire non potest, quia materia propria, & sedes usuræ est mutuum, quare si aliqua numerata pecunia rem aliquam vendat carius pretio summo, & rigoroso, licet in iustitiam committat, & ad restitutionem damni teneatur ob excessum supra iustum pretium; hæc tamen est usura, quia hic nullum intervenit mutuum, nec expressum, nec tacitum, vel virtuale. Mutuum, expressum, seu formale contingit, quando quis alteri mutuat, tradendo rem ipso facto mutuatario; tacitum verò, & virtuale dicitur illud, quod in aliis contractibus virtualiter includitur, quia etiam ratione mutui palliatum vocari solet, ut accidit, quando quis alteri agrum vendit majori pretio ob dilationem concessam ad solvendum, censetur enim implicitè, & virtualiter pretium emptori mutuae usque ad terminum solvendi illi præstare, & concessum. Ità de Mutuo dicitur Gomez, Zecchius, Sylvestr, Rebells, Molina, Bonacina, Amicus, Faber, Cardinalis de Lugo, Caspensis, Stephanus à S. Gregorio, & alii Doctores communiter, licet sit aliqua varietas in modo loquendi.

Tertio Usura communiter definitur solet, quod est lucrum immediatè ex mutuo proveniens, & nomine lucri intelligi gicum acquisitione rei supra sortem, id est, summam capitalem pecuniæ æstimabilis alias indebita; dicitur immediatè, quia si lucrum ex contractu mutui immediatè non proveniat, seu ex vi pacti mutacionis, sed potius ex amicitia, vel gratitudine, non est usura, & additur ex mutuo, quia si lucrum aliundè proveniat, non dicitur proprie usura. Unde venditio aliud supra iustum pretium usuram committere non dicitur, quia lucrum fidei excessus iusti pretii ex mutuo non provenit, sed ex venditione. Verum, quia usura definitio debet præsertim notare crimen, & peccatum usuræ, quod distinguitur à lucro, quod per iniquam actionem illam acquiritur; & definitio alata spectat tantum ad lucrum, quod per mutuationem acquiritur, non autem ad ipsam actionem peccaminosam, nisi indirectè. Ideo ad rem magis explicandam præstat cum Fabro nostro dif. 47. cit. c. 6. dilinguere quod usura duobus modis accipi potest, primò pro contractu, & actione illa, in qua usura committitur; secundo pro lucro, quod ultra capitale accipitur, si primo modo accipitur, sic definitur debet, quod usura est contractus, in quo ratione mutui aliquid ultra sortem principalem accipitur, quæ definitio patet ex dictis, quando enim in mutuo non servatur aequalitas in numero, pondere, vel mensura in restitutione rei mutuatæ, sed aliquid ultra sortem principalem accipitur; ille contractus est usurarius seu actio usuraria, quæ est peccatum. Si verò usura accipitur secundo modo, nempe pro lucro quod accipit mutuantis ultra sortem principalem, bene explicatur per definitionem superius adductam, quod est lucrum immediatè ex mutuo proveniens, quæ adhuc clarior erit, si dicatur, quod est lucrum immediatè ex mutuo proveniens, itaut mutuantis supra sortem, seu summam capitalem lucratur aliquid quod sit pecunia æstimabile, ita quod lucrum tale ratione mutui præcisè intendatur.

Quarto usura dividitur in realem, & mentalem, seu exterior, & interior, dicitur usura mentalis, & interior, cum quis intentionem habet recipiendi aliquid ex mutuo ultra sortem, est exterioris pacti id non exprimit, seu nullum pactum exteriori opponat; dicitur verò realis, & exterior, quando talis intentio per pactum aliquod exteriori exprimitur. Quod aliquid quando tantum implicitè sit aliquo contractu, & vocatur usura palliata, cum, scilicet, contrahentes præterdunt alium contractum emptionis, locationis, &c. in quo tamen revera usurarium quid intervenit. Unde rursus usura dividit solet, quod alia est expressa, & formalis, alia virtualis, & implicita, ut patet ex divisione mutui numero precedenti assignata, quarum exempla videri possunt apud Toletum lib. 1. cap. 3. & alios passim. Ex dictis tandem deducitur, quod si mutuantis species lucrum mediante amicitia, vel gratitudine, seu liberalitate, & non tantum præter mutui, non committit usuram, si vè huiusmodi lucrum, minus principaliter speretur, sive principaliter, sive sit causa impulsiva, sive finalis mutui. Ità Molina, Lessius, Navarr. Rebells,

Rebells, Salas, Bonacina, Card. de Lugo, & alii Doctores passim. Qui etiam omnes advertunt, quod si mutuantis dubitabat an mutuatarius aliquid sibi tradat ex gratitudine, & liberalitate, & plene voluntariè; vel an potius tradat involuntariè mixtè ex verecundia, vel timore sibi alius negandi mutui, teneatur ad restitutionem, quomodo certior fiat illud sibi liberaliter fuisse traditum, & ratio est, quia quilibet cavere tenetur periculum committendi usuram, in casu autemposito ille dubitando periculum non cavet, qui à mutuatario aliquid accipere ultra sortem dubitans sibi ex liberalitate tradidit; ità præsertim dicitur Bonacina disp. 3. qu. 3. punct. 2. nu. 11.

Quinto ad dignoscendum, quando contractus sit usurarius, quado verò non, hæc regula communiter à Doctoribus assignari solet, quæ valde notanda est, quia nullam patitur exceptionem, & talis est, quod quotiescumque in contractu mutuum intervenit, sive formale, & expressum sive, virtuale, & implicitum, & ex eo lucrum accipitur, talis contractus censendus est usurarius, & lucrumque ex eo acceptum usura, nisi aliquo iusto titulo excusetur; de quo art. seq. si mutuum formale intervenit, & ex eo lucrum accipitur, ut cum quis centum mutat, ut inde centum, & decem accipiat, usura aperta, & expressa committitur. Si verò intervenit mutuum tantum virtuale, & implicitum, & ex eo lucrum accipitur, usura palliata, & implicita committitur, ut cum carius venditur iusto pretio propter expectatam solutionem, aut villius emitur iusto pretio propter anticipatam pecuniam; tunc enim lucrum ex mutuo virtualiter censetur accipi, perinde enim est rem carius vendere iusto pretio ob expectatam solutionem, ac pretium ipsum rei venditæ, quod emptor statim solvere debet, et credere, ut inde lucrum ex mutuo fiat, & perinde est rem villius iusto pretio emere ob anticipatam pecuniam, ac pretium ipsum rei emptæ venditori tradere, ut inde lucrum ex mutuo solvat, atque ideo in utroque contractu mutui virtuale intervenit, atque ita usura palliata. Hac de causa usura est, ut notat Diana, Trullius, Prelomb. & alii, si mercatoris credito vendentes aliquid ultra pretium rigorosum accipiant titulo lucrifaciendi, v. g. si rem 100, tantam valentem vendant 105, aureis post annum numerandis, quia vendendo ad creditum, quod est virtuale mutuum plures habent emptores, pluresque res vendunt, & hanc ratione lucrum cessans compensant, atque ideo illud non cessat ratione hujus venditionis, & expectata solutionis.

Sexto usura illicita est, & grave peccatum, quia est contra jus naturale, & positivum tam divinum, quam humanum; est contra jus naturale, quia in quovis humano contractu aequalitatem non servare inter datum, & acceptum; est contra iustitiam commutativam, quæ naturaliter dicitur inter datum, & acceptum aequalitatem esse servandam; sed qui ex mutuo accipit aliquid supra sortem, non servat aequalitatem, cum mutuantis accipit lucrum ex re non amplius sua, quia res mutuata jam transit in dominium mutuatarii, ut constat ex mutui definitione; ergo est contra jus naturale. Quod verò sit illicita, & prohibita etiam jure positivo divino constat ex pluribus Sacre Scripture locis, unde Psal. 14. inter alia requiritur, ut quis tabernaculum Dei ingrediatur, quod est æterna beatitudo, unum est, quod pecuniam suam non dederit ad usuram, & idem habetur Lucæ 6. mutuum hæc nihil inde sperantes. Nec obstat illud Deuter. 23. non foveraberis fratri tuo, sed alieno, ubi filius Israel respectu alienigenarum usura permittitur, quod Deus non permisit, si peccatum esset; hoc enim permisit Deus ad compensationem faciendam cum Gentibus, quæ res Hebræorum retinebant, ut declarat S. Ambrosius lib. de Tobia cap. 15. nam in eo capite concessa fuerunt à Deo bona inimicorum ipsis Judæis ob talem compensationem faciendam, ac proinde hæc de causa poterunt lucrum illud ex mutuo à Gentibus iuste exigere, non verò quia licitum sit ex mutuo usuram accipere. Tandem usuram esse quoque prohibitam jure Ecclesiastico satis constat, tum ex Concil. Vieneni, tum ex toto titulo Decretorum de Usuris. Et quamvis usuræ per jus Cæsareum fuerint aliquando licitæ, nihilominus huiusmodi leges, ut Bonac. advertit, fuerunt ab Ecclesia in Concilio citato abrogatæ; utpotè non solum juri divino repugnantes, verum etiam naturali; ut dicitur etiam. Unde regula generalis est, quod omne pactum, vel gravamen, sive onus additum mutuo præter id quod ei proprium, & intrinsecum est, reddit contractum usurarium, & illicitum.

Sed obijcies usuram non esse illicitam, quia lucrum non accipitur pro re mutuata, sed pro usu illius, qui est pretio æstimabilissimè autem potest accipi aliquid pro re pretio æstimabili. Confirmatur, quia potest aliquid iuste accipere, qui eum alteri accomodat; pro usu illius, & pro usu domus, quam locat ergo & pro usu pecuniæ, quam mutat, eadem enim videtur esse ratio. Tandem, quia si usura illicita est, &

prohibita, maxime, quia videtur fieri injuria mutuatario, à quo aliquid supra sortem accipitur; sed illi non fit injuria, cum volens tradat, volenti autem non fit injuria; ergo non videtur usura illicita.

Respondetur, non solum esse injuriam accipere lucrum pro re mutuata, sed etiam pro usu ejusdem, quia in mutuo non solum datur usus rei mutuatæ, sed etiam dominium ejus in mutuatarium transfertur, adeo; ut tam res mutuata, quam usus ipsius non sit mutuantis, sed mutuatarii, à nemine autem accipi potest quicquam pro usu rei alienæ, quæ sua non est.

Ad Confirmationem negatur consequentia quia in commodatione equi, & locatione domus dominium rei nõ transfertur ut in mutuo, unde si pereat sine culpa eorum, quibus dantur, restitui non debent, sed in mutuo transfertur dominium, ut dictum est, si pereat mutuum, debet restitui, & ideo pro usu commodati potest accipi lucrum, quia datur sine dominio, non verò pro usu mutui, quia datur cum dominio. Dices, lucrum non exigi pro sorte, neque pro usu illius proprie loquendo, sed pro intervallo temporis, pro quo mutuantis se privavit dominio, & usu pecuniæ, ergo licitè accipi potest. Negatur consequentia, quia de ratione mutui est, quod dominium rei mutuatæ, ac ejus usus transferatur in alium pro aliquo tempore, & ideo pro tempore, mutuationis non potest mutuantis lucrum accipere vi mutui: tum quia juxta regulam à Scoto assignatam dist. 15. quæst. 2. sub littera P. nec commutans, nec mutuantis potest vendere tempus, quia tempus non est suum. Ad ultimum negatur minor cum ejus probatione, mutuatarius enim nõ tradit aliquid ultra sortem voluntariè, absolute, & simpliciter, sed secundum quid, & involuntariè mixtè, ut dicitur de mercatoribus mercem in mare projiciente tempore tempestatis, & ideo mutuantis aliquid accipiendo supra sortem à mutuatario facit illi injuriam.

ARTICULUS SECUNDUS.

An usura mentalis ad restitutionem obliget.

Am supra dictum est Usuram mentalem esse, quæ solæ mentis intentione committitur, nullo externo interveniente pacto explicito, vel implicito, hoc est, nec verbis, nec nutibus, vel aliquo alio signo æquivalenti ostendente debitori, quod mutuantis non mutuetur sine spe lucri, licet in animo spem lucri habeat. Item dictum est ad contrahendum peccatum mentalis usuræ non sufficere quamlibet intentionem accipiendi lucrum ex mutuo, sed requiri voluntatem accipiendi lucrum illud, ut debitum ex iustitia, quia potest quis intendere lucrum, non ex iustitia solvendum, sed ex gratitudine, & liberalitate exhibendum; ad usuram autem mentalem requiritur, ut lucrum ex mutuo intendatur, tamquam ex iustitia debitum, non autem tamquam donum ex gratitudine præstatum. Quaritur ergo an talis usura solum mentaliter contracta sit sufficiens ad contrahendam obligationem reipsa restituendi tale lucrum, & an præterea requiratur, ut mutuatarius huiusmodi lucrum solvat, tamquam pretium debitum ex mutuo accepto. Pro his explanatione notant communiter DD. quatuor modos posse aliquid recipi, vel dari ultra sortem, nullo pacto præcedente. Primò ut mutuatarius ex gratitudine det, & liberalitate, & mutuantis tamquam hoc modo datum accipiat, adeo quod ex neutra parte fit effectus usurarius. Secundo ut mutuantis mentaliter intendat lucrum ex mutuo, tamquam pretium sibi debitum, eademque intentione illud mutuatarius solvat. Tertio, ut mutuantis intendat lucrum ex mutuo gratis, & liberaliter sibi exhibendum, mutuatarius autem illud solvat tamquam ex obligatione mutui debitum, putans mutuantem talem habuisse intentionem, ut lucrum solveret, tamquam ex iustitia debitum ratione mutui. Quarto tandem ut mutuantis intendat lucrum ex mutuo debitum, mutuatarius verò illud tribuat ut donum, quia mutuantis illam suam intentionem exterius non manifestavit.

Hoc prænotato, conveniunt DD. in primo casu mutuantem nec peccatum mentalis usuræ committere, nec obligationem restituendi lucrum ex mutuo acceptum contrahere, cum illud nec à mutuantis sit intentum, nec à mutuatario solvitur, tamquam debitum, quia ratione datam; & acceptum licitè retinetur, & sine obligatione restitutionis. Rursus conveniunt in secundo casu mutuatorem non solum contrahere peccatum mentalis usuræ, ad quod sufficit intendere lucrum, tamquam ex mutuo debitum, sed etiam obligationem restituendi lucrum ex mutuo acceptum, quia ad hoc nihil aliud requiritur, quam quod illud datum sit mutuatario, tamquam debitum ex mutuo, etenim hoc ipso jure mutuatarii leditur, cum talis traditio involuntaria sit, & alius ex parte mutuantis non sit aliquid titulus sufficiens ad transferendum dominium, ac



79 His tamen non obstantibus puto Auctorem hunc non esse à nostra sententia alienum, quando enim ait non licere signa amicitie in pactum deducere, non loquitur de signis amicitie in communi, sed in generali, sed in particulari, & in speciali, ut patet ex declaratione sua conclusionis, in qua dicit non licere signa exteriora amicitie in pactum deducere, subdit enim postea, quod quamvis amicitiam in communi rectè liceat querere mutuo, idque explicare, tamen in particulari aliquid officium, sed servitium, vel obsequium in pactum deducere est omnino illicitum, quia illud est pretio aestimabile; & hoc ipsum constat ex ultima ratione modo ex ipso adducta, cum inquit eo ipso, quod quis aliquid speciale amicitie, signum facere obligatur, non ex amicitia voluntate, sed ex obligatione civili coactus illud facere censendus est. Quando itaque dicit non licere in pactum deducere signa amicitie exteriora, generaliter loquendo, intendit quod tale pactum non sit civile, & ex iustitia, quia si talis obligatio imponeretur, pactum esset usurarium, quia non licet ratione mutui maiorem obligationem imponere quam mutuatarius ex ipsa virtute gratitudinis habeat ex lege naturali, ut dictum est supra num. 73. unde regulariter loquendo, quando amicitie signa, & urbanitatis in generali à mutuantibus exiguntur, non ex obligatione civili petuntur, sed ex gratitudine, & benevolentia, quia non aliter obligari solent, ut notat Card. de Lugo sect. 5. cit. num. 59.

ARTICULUS QUINTUS.

An in usura transferatur dominium accepti ultra sortem.

Prima opinio affirmat, cuius fundamentum est, quia illud, quod ultra sortem Usurarius accipit, traditur ei a domino rei voluntarie, atque ita eius rei dominium tranfit in usurarium, cuius res traditur, licet sit voluntas aliquo modo coacta, seu conditionata, quia vellet non tradere, si alio modo pecuniam habere posset, est tamen volens simpliciter, ut patet de voluntate proponentis merces in mare ob salvandam vitam, quae etiam vi tempestatis coacta sit, est tamen simpliciter libera ex Arist. 3. Ethic. c. 1. & idem tradit auctarium ultra sortem traditionis, quae sufficit ad translationem domini, alioquin vendens ex aliqua necessitate non transferret dominium rei venditae in eumentem, quod est falsum. Tum etiam, quia metus, & vis magis tollit voluntarium, quam coactio illa, quae quis trahit ad solvendas usuras, ut de se patet, vis, & metus non prohibent transferri dominium, ut habetur cap. Abbas, ubi textus sic loquitur: *Qua vis metus causa sum, de iure debent irritum revocari, ubi Glossa, & Doctores afferunt, quae vis, & metu sunt non esse iure irrita, & nulla, sed irritanda, & annullanda esse, quae autem irritantur, jam tenebant, & per iudicis sententiam revocantur.* Tum rursus, quia, si Usurarius non haberet dominium pecuniae usurariae, sequeretur omnes contractus cum alio ex ea pecunia factos, ut si emeret vinum, panem, & alia huiusmodi, esse nullos, quod est falsum. Tum tandem quia ex hoc sequeretur, quod si pecunia usuraria periret absque culpa usurarii, ipse non teneretur ad restitutionem, quod est falsum: consequentia probatur, quia res amittitur domino, ergo si pecunia dominium remanet apud mutuatarium, illi perire, & amittitur, non autem usurario, & sic non teneretur ad restitutionem. Pro hac opinione citantur Glossa in Can. si quis usurarium 14. q. 4. Navarrus in Summa c. 27. Henricus, Paludanus; Adrianus, ac etiam Scot. noster d. 15. cit. q. 2. a. 3. in sol. ad 1. quam proinde ibidem tenet Hiquens in Comment. & Faber pro nostris disp. 49. c. 2. ubi relatas rationes adducit, & enixè defendit; licet Hiquens ingenue ibidem fateatur, non inde sufficienter colligi hanc fuisse Doctoris sententiam, quia ibi neque id assertive affirmat, neque negat, sed respondet ex suppositione antecedentis negando consequentiam; cum enim ibi in favorè usurae objecisset, quod volenti non fit iniuria, recipiens autem usuras solvit libere usuram; ergo transferret dominium eius, quod ultra sortem concedit, in usurarium; ergo ille iure accipit.

Respondet Doctor, etiam mutuatarius dominium transferat, adhuc tamen recipiens tenetur restituere, sicut in mutui datione dominium transferatur, & tamen debitor tenetur tandem restituere creditori; quibus verbis, ut patet, Doctor loquitur conditionatè, & illam conditionem non approbat, sed illam negat fecit, quod ex translatione domini, sequatur usurarium non teneri ad restitutionem; qui autem non negat consequentiam, quod si de antecedente, non est dicendum concedere antecedens, sed solum permittere, ut transferatur, non curando, sine verum, vel non, & idem m. itus rectè ex hoc colligitur Doctorem nostrum in hac fuisse sententia.

Secunda sententia communior, & probabilior tam apud veteres, quam Recentiores negat transferri dominium in usu-

ra recepti ultra sortem, quam docent Ales. de Ales. D. Bon. Ricardus, Gabriel, Sotus, Medina, Molina, Lessius, Rebellius, Tannerus, Silvius, Amicus, Casp. Steph. à S. Greg. & alii Recentiores, & ex nostris Almainus, Aretinus, Vulpes, & ceteri Scotistae, tamquam de mente Doctoris, & ex eius principis necessario deductam. Fundamentum namque huius sententiae præcipuum ex eius doctrina sumitur d. 15. q. 2. art. 2. tradit, ubi docet dominium rei ab uno in alium ex duplici principio iuste dumtaxat transferri; nimirum ex voluntate propria domini, & ex publica Principis auctoritate, & ait secundum exigentiam communis boni hae duo principia invicem subordinari instar causae superioris, & inferioris, proprii enim Domini voluntas in transferendo subordinatur Principis auctoritati, veluti causae superiori in humana politia, cuius quisque singularis dominus rei est pars, iudeoque dicebamus art. 1. huius q. 4. r. præcipuum conditionem ad validitatem huius contractus requisitam esse, ut neuter contrahentium sit impeditus, hic à mutuantio, & ille à recipiendo mutuo, à lege, vel à Superiore, quae quidem conditio ad validitatem cuiuscumque contractus necessaria est, ut diximus ab initio huius 4. disp. q. 1. n. 5. quia non tantum contrahentes, sed etiam Superior integrant causam efficientem contractus, qui non tantum bonum privatum respicere debet, sed etiam bonum commune, iudeoque non solum ex privata contrahentium lege regulari debet, sed etiam ex publica Superioris, ut validus censetur. Cum igitur ex lege divina prohibeatur per usuram translatio domini ex Sacra Scriptura utriusque testamenti, ut constat ex superioribus, & præcipue Luc. 6. mutuum date nihil inde sperantes; licet recipiens mutuum ad usuram voluntarie der aliquid ultra sortem, tamen dominium non transferatur, quia traditio illa est contra voluntatem Superioris Domini sic dare prohibentis, & plus iuris in re habet dominus Superior, & præsertim Deus, qui est verus, & absolutus rerum omnium dominus, quam dominus inferior, & immediatus, qualis est homo. Et hac ratione utitur etiam Alesius 3. p. q. 36. memb. 4. art. 2. & q. 59. memb. 3. art. 1. ubi ait non sufficere quod dominus puro, & libero consensu consentiat, sed præter hoc requiritur, quod non sit prohibitus a Superiore auctoritate habente; usurarius autem est prohibitus a Deo Super. a quo dominium quodlibet dependet, aliquid ultra sortem accipere, ergo per talem translationem usurarius non efficitur verus dominus. Et ex hoc fundamento colligitur per nullum contractum lege divina, Canonica, & Civili irritum transferri, dominium, ut expressè habetur L. Numquam si de acquirendo rerum dominio.

Respondet Faber disp. 49. cit. nu. 42. ad traditionem domini rei requiri iustum titulum, non autem iustum causam, ut patet de traditione pecuniae facta meretrici, quae est causa iniusta, lex enim prohibet actum meretricium, non tamen facit, quod ultra pecuniam pro actu meretricio sit nulla, & meretricium non accipit dominum illius, quia enim fit ex pacto, & conventionione tenetur; tamen in proposito leges prohibent factum usurae, & ad restitutionem obligant non prohibent tamen translationem domini pecuniae, quae fit per huiusmodi usurarium contractum, ad eum in usurario iustus titulus talis translationis, scilicet, pactio iniusta, licet causa sit iniusta, & mala de usura. Hae tamen responsio non satisfacit, quia lex præsertim divina talem conventionem, & pactum inter mutuatorem, & mutuatarium expressè prohibet, ne scilicet, pro mutuo aliquid ultra sortem tradatur, non sic est de mercede meretricis pro actu meretricio, quamvis enim hic per leges prohibeatur, non tamen prohibetur pactum, & conventio, ut possit mulier aliquid accipere pro actu meretricio, & idem in traditione pecuniae pro actu meretricio fieri potest domini translatio, quia fit ex pacto, & conventionione que non est prohibita, licet facta sit iniusta causa, ac proinde dici potest titulus aliquo modo iustus non sic autem est de conventione ne tradendi aliquid ultra sortem pro mutuo, quae lex sufficeret ad dominium transferendum, quia divina lege est expressè prohibita, unde deficit præcipua conditio ad translationem domini requisita, non enim sufficit, quod dominus tradens consentiat, sed præter hoc requiritur, quod non sit prohibitus à Superiore auctoritate habente; ut constat ex præiacto nostro opinionis fundamentum. Ad 2. negat minor, ad probationem dicendum, illa iura non afferre contractus iniusto metu celebratos, irritandos esse, declarandos esse jam irritos, & nullos fuisse ab initio, & præcipiendum esse possidenti, ut statim rem traditam restituat, ut supra dictum est disp. 4. ar. 2. in fine num. 26. ubi diximus tales contractus in validos esse non solum ratione coactionis annexae, sed præsertim ratione iniuriae illatae, quae efficit, ut consensus ab eo præstitus, qui iniuste ad contrahendum cogitur, vim sufficientem non habeat transferendi dominium. Ad 3. dicendum cum Amico loc. cit. non omnes contractus ex usuraria pecunia celebratos, esse in validos, sed solum

non

non ob id præsumitur illas in eorum dominium transferre, qui illas post naufragium invenerint; ergo usurarius non efficitur verus dominus accepti ultra sortem.

Respondet rursus Faber loc. cit. negando minorem, ad probationem inquit, aliud esse transferre dominium, & aliud transferre omne jus, fundamentum enim est species juris, unde non est necessarium, quod tradens alicui dominium rei, transferat omne jus suum in illam rem, ut patet in mutuo, in quo transferitur dominium in mutuatarium, & tamen mutuantis retinet jus sibi repetendi eandem rem; potest igitur mutuatarius velle liberè dare usuram usurario, & transferre in eum dominium ipsius, non tamen velle præiudicare suo iuri, quod sibi remanet circa pecuniam illam de iure; unde ait non esse parum rationem de projiciente merces in mari, quia qui sic merces projicit, non præsumitur illas tradere alicui, sed tantum liberare se à periculo vitæ ex earum projectione. Sed quamvis hæc doctr. sit vera, quod aliud est transferre dominium rei, & aliud transferre omne jus in rem, potest enim alicui transferre dominium alicuius rei in alium, & tamen illum remanere obligatum ad restitutionem ejusdem rei, ut patet in mutuo; tamen in proposito loquum non habet, quoniam ut not. Amicus d. 20. sec. 9. mutuatarius non solum retinet jus ad rem, sed etiam in re, quam per usuram tradidit, unde non habet tantum actionem personalem circa usurarium, sed etiam actionem realem circa ipsam rem; quippe qui illam sibi vendicare potest ubicumque exiit; autem ejus dominium in mutuantem transferatur, non possit habere jus in re, sed tantum ad rem, cum ergo utrumque jus habeat scilicet, & in re, & ad rem, fatendum est, ejus dominium in usurarium non transferri. Denique plures nostræ sententiæ Auctores ex eo probant, dominium accepti ultra sortem non transferri, quia tunc ad restitutionem non teneretur usurarius; putant enim quod obligatio restitutionis semper ex hoc oriatur, quod non fiat translatio domini rei; ut in furto contingit. Hoc tamen fundamentum est falsum, ut bene advertit Faber loc. cit. nu. 33. quia ut ait Doctor art. 3. cit. in sol. ad 2. potest aliquis transferre dominium alicuius rei in alium, & adhuc iste obligatus remanere ad restitutionem, ut patet in dante, & recipiente mutuum, nam dante pecuniam mutuo, transferit ejus dominium in mutuatarium, & iste non ob id eximitur ab obligatione restitutionis; sunt ergo hæc ab invicem separabilia, translatio domini rei, & liberatio alterius accipientis à restitutione rei, nã transferens dominium rei potest sibi referre jus sibi repetendi eandem rem, ut patet in exemplo adducto à Doctore de mutuo, & idem ex translatione domini rei accipere non bene inferat liberatio, & exemptio accipientis ab ejusdem restitutione; non tamen verum aliquid de usura reali intelligendum est, quæ, scilicet, fit cum pacto recipiendi aliquid ultra sortem, nam de usura mentali, in qua nimirum esse aliquo pacto expresso, vel tacito aliquid ultra sortem accipitur, quod fit dicendum patet ex dictis supra ar. 2. huius quaestiois.

Ad fundamentum oppositæ sententiæ negandum est voluntatem illam conditionatam, & aliquo modo coactam sufficere in casu proposito ad dominium transferendum, quia licet talis voluntas sufficiat ad validitatem contractus onerosi, non tamen lucrativi, & gratiosi, ad quem plena libertas, ac spontanea voluntas requiritur, ut constat ex superioribus dictis. Tum quia tunc traditio etiam aliquo modo involuntaria sufficit ad transferendum dominium, quando ex parte illius, cui fit traditio est aliquid iustus titulus, ut patet de vendente bona sua ex necessitate satisfaciendi creditoribus; quamvis enim talis traditio sit aliquo modo coacta, & involuntaria, tamen ex parte emptoris est iustus titulus acquirendi dominium rei venditæ nempe solutio iusti pretii; at ex parte mutuantis, ut dominium acquiret auctarii ultra sortem, traditio debet esse omnino voluntaria, cum non sit alius titulus, ut constat ex dictis. Tum tandem quia esse talis traditio esset omnino voluntaria, adhuc non sufficeret ad dominium transferendum, quia divina lege est expressè prohibita, unde deficit præcipua conditio ad translationem domini requisita, non enim sufficit, quod dominus tradens consentiat, sed præter hoc requiritur, quod non sit prohibitus à Superiore auctoritate habente; ut constat ex præiacto nostro opinionis fundamentum. Ad 2. negat minor, ad probationem dicendum, illa iura non afferre contractus iniusto metu celebratos, irritandos esse, declarandos esse jam irritos, & nullos fuisse ab initio, & præcipiendum esse possidenti, ut statim rem traditam restituat, ut supra dictum est disp. 4. ar. 2. in fine num. 26. ubi diximus tales contractus in validos esse non solum ratione coactionis annexae, sed præsertim ratione iniuriae illatae, quae efficit, ut consensus ab eo præstitus, qui iniuste ad contrahendum cogitur, vim sufficientem non habeat transferendi dominium. Ad 3. dicendum cum Amico loc. cit. non omnes contractus ex usuraria pecunia celebratos, esse in validos, sed solum

qui celebrantur inter scientes rem esse usurariam; si autem ab emptore ignoretur, rem illam usurariam esse, valeret contractus saltem ex ea parte emptoris, qui dominium pretii pro re usuraria sibi vendita transferret in venditorum usurarium, licet hic non transferat in emptorem rei usurariae dominium. Unde in tali casu, inquit Amicus, mutuatarius, qui est proprius dominus rei pro usura datae, semper retinere jus in re, ac proinde posse illam sibi vendicare, ubicumque illa fuerit, non secus ac potest dominus rei furto sublatæ; emptor verò rei usurariae, si bona fide illam emit, actionem habet personalem in ipsum venditorem pro pretio soluto repetendo. Ad 4. negat consequentia, alioquin de furto sublata idem quoque dici deberet, quod si periret absque culpa furis, ipse non amplius ad restitutionem teneretur, quia res amittitur domino; qua ergo ratione adhuc in tali casu fur tenetur ad restitutionem rei furatæ, vel pretii æquivalentis; idem dicendum de usura, & lucro ultra sortem accepto, quod hoc pereunte, adhuc ad restitutionem tenetur, vel æquivalentis pretii.

Queritur ulterius, an usurarius tenetur restituere rem solum per usuram acquisitam, an etiam id, quod per illam acquisivit; quamvis enim convenient Doctores teneri restituere rem per usuram acquisitam, vel aliam ejusdem rationis, difficultas tamen est de aliis rebus per rem usurariam acquisitis. Cui quaestio communiter respondetur, non teneri usurarium restituere lucrum, quod ex re usuraria, propria industria comparavit, & rationem assignat D. Th. 2. q. 78. art. 3. ad 3. quia tale lucrum est fructus industriae usurarii, tamquam causæ principalis, non pecuniae, quæ per se sterilis est; quam doctrinam Doctores etiam ad furem extendunt, qui neque tenetur lucrum ex re furta industria propria comparatum domino restituere, sed tantum rem ipsam furto sublatam, quod declarat exemplo artificis utentis instrumento alterius artificis ipso invito, qui esto peccet utendo tali instrumento invito domino, id tamen quod mediante tali instrumento acquirit, facit suum, unde non tenetur domino restituere, nisi instrumentum, non autem opus artificis ipsum industria factum, ut colligitur ex §. Cuiusmodi aliena, & §. Quod si parvam Inst. de rerum divisione. Si verò lucrum factum ut ex re usuraria fructifera, non solum re usuraria domino restitui debet, sed etiam fructus ipsius, nam sicut dominium usurariae rei fructiferae ad mutuatarium pertinet ita etiam fructus illius, unde si quis domum, vel agrum per usuram acquisivit, qui quibus aliquos fructus percipit, non solum tenetur domum, & agrum restituere, sed etiam fructus, deductis tamè expensis, & illud, quod correspondet particulari industriae usurarii. Dices, etiam fructus agri, & domus, esse fructus humanae industriae, nisi enim usurarius domum locaret, vel agrum coleret, nullus ex illis perciperetur fructus. Ergo ob eandem rationem illos restituere non tenetur; Negatur paritas, ut enim Caspensis observat disp. 3. sec. 12. nu. 95. isti non sunt fructus humanae industriae eo modo, quo est lucrum ab usurario acquisitum mediante pecunia usuraria; in agro enim est vis fructificandi ex se, quamvis ad ejus fructificationem requiratur, tanquam conditio necessaria, quod colatur, quæ propter fructus verè, & proprie dicitur effectus ipsius, ut causa principalis, non autem colentis, qui solum se habet, ut conditio sine qua non; at in pecunia non est vis fructificandi ex se, cum suapte natura sit sterilis, neque lucrum ex ea perceptum, est proprius ejus effectus; sed industria negotiatiois, & ipsa pecunia habet solum, ut instrumentum negotiatiois interservens quo mediante industria negotiatiois, ut causa principalis, lucrum acquirit. Et hoc totum etiam ex Scoto colligitur d. 15. q. 3. ar. 2. verò de rebus, dum explicat conditionem illam restitutionis; *Quid sit restituendum*, ut Faber quoque advertit disp. 79. c. 2. nu. 47. & Vulpes disp. 109. art. 13. docet enim ibi Doctor, non solum teneri quemlibet ad restituendum rem ablatam, vel usum rei, sed etiam interesse, id est, damnum emergens, & lucrum cessans, & fructum ex re perceptum, si res erat fructifera; sed non fructum, qui provenit ex industria ejus, qui utitur illa re, ex quo deducit, quod lucrum acquisitum ex pecunia fenestri generatores reddere non tenetur.

Verum Hiquens d. 15. q. 2. ar. 3. nu. 258. ex hoc infert, dominium pecuniae usurariae transire in dominium usurarii, quia si in dominium ejus non transferret, sequitur quod nequius, qui consequitur, quia hic sequitur ad dominium, cum non per modum mutui, sed debiti transferatur pecunia a mutuatario; ergo neque fructus consequentes ex pecunia per alium contractum legitimum facit suos. Si dicas, pecuniam esse ex se sterilem, non verò pecuniam, Contra replicat, quia usurarius non habet jus ullum lucrandi per pecuniam non suam, sive quoad usum sive quoad dominium. Respondetur negando consequentiam, quia neque sur dominium habet pecuniam per furtum sublatam, & tamen non