

possederit: in Interdictis autem Salvatibus non teneatur actor probare plus, quam res fuisse à locatore possessas & illas in prædium, ut tradit Myningger ad §. 7. l. de act. n. 58.

Deinde probatur ex lege 4. ff. in quibus causis pignus tacite contrahatur. ubi oblerandum; quod Rubrica fit de pignore tacito, & deinde hujusmodi species refertur in rebus illatis in prædium urbanum, & negatur de illatis in prædium rusticum. *Eo iure utimur, ut que in prædia urbana inducuntur illata sunt, pignori esse credantur, quasi id tacite contraherentur: in rusticis prædiis. NB. contra observatur.* Nempe quod tacita conventio non præsumitur, nec de iure tacita hypotheca constituitur, sed expressa conventio requiritur.

Probatur denique per argumentum à contrario sensu ex lege 7. eod. tit. ubi dicitur. *In prædiis rusticis fructus, qui ibi nascuntur, tacite intelliguntur pignori esse Domino fundi locati, etiamsi nominatim id non convenierit.* Ergo in aliis rebus requiritur expressa conventio, ut sint oppignorata. Et hinc reddi potest ratio, quare iura voluerint tacitam hypothecam constituere in illatis in prædium urbanum, non item in illatis in prædium rusticum, exceptis fructibus. Nam per fructuum oppignoracionem erat consulum satis Locatori. in prædiis urbanis nulli sunt fructus: ergo alia res erant oppignoranda. Neque refert, quod in eadem lege §. 1. subijciuntur generalibus verbis, ea esse pignori, quæ illata sunt, ut toto tempore locationis ibi sint. Nam hic §. velloquitur de prædiis urbanis, ut putat Harpprecht, vel (quod mihi verius est) loquitur de casu quo expressa hypotheca rerum illatarum in genere constituta est, & sensus est, quod talis conventio non se extendat, nisi ad illa quæ illata sunt, ut stabilitate ibi essent.

176. Obijciunt adversarii 1. Legem 3. ff. eodem. ubi de horreo (quod est rusticum) sic dicitur. [Si horreum fuit conductum, vel diversorium, vel area, tacitam conventionem de inventis, illatis, etiam in his locum habere putat Neratius, quod verius est.] Ad hunc locum non uno modo responderi potest. Primum quidem sententiam nostram procedere de prædiis rusticis fructus ferentibus, & propter fructus inde capiendos conductus, cuiusmodi non est horreum, quod fructus non fert, sed alibi notos recipit: quare potius quoad effectus pignoris adnumerabitur urbanis prædiis ob rationem pauli ante allatam. Secundò, responderi potest, voce *Horreum* esse æquivocam, & sæpe in iure significare locum, in quo merces venales & res quæque pretiosissimæ reponuntur & custodiuntur. l. 3 §. 2. ff. de off. præf. vigil. [Estractura sunt plerumque in insulis, NB. in horreisque ubi homines pretiosissimam partem fortunarum suarum reponunt, cum vel cella effringitur, vel amarium, vel arca.] Quod autem in hoc sensu

si accipiat in lege 3. objecta, patet ex adiunctis: *alversorium, area, quæ sunt urbana.*

Obijciunt 2. Legem 5. C. h. t. fecit tam sup. Contr. 19. ex qua, ut ibi vidimus, adversarii præstant clarè colligi, quod sufficit scientia locatoris, ut censentur res esse oppignorata.

3. Ex toto contextu constat, non loqui legem de scientia merè speculativa, seu otiosa, qualem possunt etiam alii homines habere: sed de scientia practica, hoc est directiva voluntatis seu conventionis. Sic enim incipit lex: *Certi iuris est, ea quæ voluntate Dominorum coloni in fundum conductum induxerint, pignoris iure Dominis prædiorum teneri.* Deinde de prædiis urbanis negat hanc voluntatem requiri, & utitur verbo *scientia*: *Quando autem domus locatur, non est necessaria in rebus inducitis vel illatis scientia Domini.* Certè non in aliqua finem potest requiri voluntas Locatoris, quam ut habeat res sibi obligatas: si enim nolit habere obligatas, cur ejus voluntas requireretur, ut inferretur?

177. Quemadmodum Locatori prædii rustici datur prædicta actio Serviana, ita Locatori prædii urbani datur actio quasi Serviana, quæ est quasi generalis hypothecaria competens cuivis Creditori ex quavis causa pignus hypothecamve habenti. §. 7. l. de act. *Quasi Serviana autem est, quæ Creditores pignora hypothecæque persequuntur.*

Hæ actiones, Serviana, & Quasi Serviana sunt actiones Prætorie. Quod si quæras, cur eas Prætor introduxerit, cum sufficerent actiones civiles? Respondet Arnoldus Rath, questionem hanc à paucis hæcenus, quorum recedatur, animadversam, eam tamen reperio ad longum discussam, & ipsam prope verbis decisam apud Harpprecht à n. 26. in dictum §. 7. l. de act. adhibita distinctione duplicis pignoris rectè dissolvi: aliud namque est pignus nudo pacto constitutum, & propriè hypotheca dicitur, aliud quod traditione accedente effectum accipit: in posteriore hoc pignoris genere non fuit opus actione prætorie, quoniam re tradita negotium civile gestum est, ex quo resultat contractus iure civili validus §. fin. Inst. *Quib. modis re contr. oblig. Creditor quoque qui pignus accepit, re obligatur, quia & ipse de eare, quam accepit, restituenda tenetur actione pignoratitia.* Ratione verò prioris pignoris, quod in terminis nudi pacti consistit, de iure civili nulla actio est dicitur, nec personalis, nec realis, cum de iure civili nullum ius reale solà conventionem absque traditione accedente transferatur, sed Prætor actionem Servianam & Quasi introduxit: est enim ex pacto nudo, quod scilicet nec traditione, nec stipulatione est confirmatum, aliàs nulla nascatur actio, ne quidem iure Prætorio inspecto, multò minus ius reale transferatur, nihilominus Prætor pignus nudo pacto constitutum sustinet, & actionem Servianam, ac quasi Servianam à quibusdam potius dativam, quam nativam dicitur solitam,

solitam, ex Edicto suo ob necessitatem & utilitatem contrahentium id diversis ex causis postulantem, propterea etiam proposuit, quod præter pactum pignoris obligationem quadam principali fundatum, facilius iure prætorio sustineatur, quam aliud pactum nudum. Et hæcenus quidem de actionibus, quæ Locatori adversus Conductorem, & etiam quemcumque alium possessorem conveniunt.

178. Conductori (ut satis constat ex Iuribus supra adductis Contr. 17.) ejusque hæredi datur actio conducti adversus Locatorem ad hoc principaliter, ut re conducta uti frui licere præstet, aut interesse solvat. Item ad hoc, ut datum locis necessarii reficiat, vel mercedem pro

rata temporis remittat, quo non potest Conductor adibus commodè uti. Item ut damna ex rei locatae vitio contracta refundat, cum limitatione explicata loco citato. Item, ut ob rei locatae interitum, sterilitatem, aut aliam vim majorem, mercedem proportionaliter remittat, impensas solvat, &c. quæ omnia in superioribus explicata sunt, cum ageretur de obligationibus, quæ inter Locatorem & Conductorem intercedunt, neque hic sunt repetenda. Atque hæc de Contractu Locationis prout distinguitur ab Emphyteusi, quæ est stricti iuris, & ideo præcedente tract. c. ult. tractata fuit.

CAPUT V.

DE

SOCIETATIS CONTRACTU.

CONTROVERSIA I.

Quid sit Contractus Societatis.

SUMMARIUM.

Definitio Contractus Societatis. 179.
Differentia Societatis ab aliis contractibus. 180.
An sit societas vel locatio, si tradas rem ad habendam curam cum pacto ut pro cura perineat pars aliquota fructuum. 181.

Declaratio Cardinalis de Lugo per exemplum. 182.
Quare in definitione addatur: *Usumve.* 183.

179. **D**e hoc Contractu sunt tit. Digest. & Cod. Pro socio in scriptis: Definiri solet hic contractus, quod sit Conventio duorum aut plurimum contribuentium ad commune lucrum vel usum, explicatius alii, quod sit contractus Iurisgentium, nominatus, bonæ fidei, consensu ininitus, quod duorum vel plurimum opera vel res ad lucrum & damnum proportionaliter inter se communicandum, ex honesta conventionem conferuntur. In qua tamen definitione ponuntur aliqua, de quibus dubitatur an in contractum societatis

venire possint, nempe de observanda divisionis etiam damni proportionem, ut constat ex dicendis. Deinde ultima verba videntur requirere actuale collationem, quæ tamen non est de substantia hujus contractus, ut apud omnes non est, cum solo consensu perficiatur, quare melius ultima verba ponit Harpprecht: [solo consensu ininitus de rebus vel operis, vel utilisque, communionis habende animo, conferendis.] Qui etiam auctor post Treulerum rectè monet, melius pro genere poni *Contractum* quam *conventionem* (ut cum Duareno aliisque ponit Molina & Lugo) quia *Conventio* est remotius genus quam esse contractum nominatum bonæ fidei solo consensu ininitus.

Quod sit contractus propriè dictus, patet ex innumeris legibus, & ex illis quæ ad naturam contractus juridicè sumpti requiri diximus tract. 8. Ceteræ definitionis partes vel per se constant, vel in progressu declarabuntur.

Contra

Contra id quod dicitur esse contractus solo consensu perficiendus, obijci posset lex 4. ff. *Pro Socio*, ubi dicitur etiam re, sicut & verbis perfici posse. [Societatem coire & re & verbis per numerum posse nos, dubium non est.] Res & verba posse accipi materialiter, & formaliter. si formaliter sumantur, non sunt de conceptu hujus contractus: si materialiter sumuntur, h. e. pro signo externo indicativo consensu interni, absque ulla solemnitate formula, aut traditione, hoc sensu res & verba habent potius rationem consensu externi, quo interior manifestatur, & quia solus internus consensus non sufficeret, quia non esset sensibilis, quocumque signum indicativum consensus interni est & dicitur consensus externus, nam etiam ad emptionem, locationem, &c. tale signum requiritur, item ad contrahendum matrimonium, & tamen hi sunt contractus solo consensu conficiendi.

§80. Differentia hujus contractus ab aliis consistit in communione lucri, quae in aliis contractibus non habetur pro fine, sed in illis quibus suo comodo & lucro invigilat, quidquid alter ex suo concursu consequatur. v. g. locator operam quaerit lucrum in mercede, neque emolumenta ex mercede consequentia vult habere communia cum conductore: e contra conductor quaerit emolumenta sibi soli ex operis locatoris: & sic in aliis contractibus: aliter se res habet in contractu Societatis, ut constabit ex toto decursu, & diversis modis quibus iste contractus celebrari potest. Haec tamen occasione,

§81. **DUBITATUR**, An sit contractus Societatis, vel potius Locationis, si v. g. aliquis tradat alteri gregem ovium, cuius curam & administrationem habeat, cum pacto, ut ad ipsum intuitu operae collatae pertineat pars aliquota, v. g. octava pars fructuum, ut, agnorum, lactis, lanae, &c. Respondetur cum Molina, Lugone, & aliis, attendendum esse, an fuerit in contractu facta mentio formaliter, vel saltem virtualiter in mercedis seu stipendii, nec ne. si fuerit facta mentio, erit locatio conductio, si minus, erit Societatis contractus, & habet diversos effectus valde notabiles. Nam imprimis si facta fuit mentio mercedis, iudicabitur contractus secundum leges & privilegia locationis: si minus, iudicabitur secundum leges Societatis. Deinde potest contingere, quod talis contractus seu conventio sit iusta, si habeat naturam locationis, non autem esset iusta, si mereatur secundum naturam societatis, ut bene advertit P. Molina: posset enim pars illa fructuum promissa aestimari sufficiens recompensatio laboris, adeoque servaretur aequalitas in ratione mercedis, quia plures non aestimaretur communiter illa industria & labor in administrando grege: non esset tamen aequalis illi parti lucri, quae responderet Societati, si administrator per modum socii admittitur fuisse.

§82. Declarat hanc diversitatem idoneo exemplo Card. de Lugo n. 3. advertens, posse hujusmodi conventionem de parte aliquota locum habere in negotiis vel lucris certi habitibus, quam laboris vel periculi. v. g. si Titius habens 100. modios tritici Neapoli, sciat magno pretio Venetiis vendi, & velit illud per mare vendendum Venetias transmittere. Dupliciter potest cum Naucleo pacisci, ita ut priore modo habeat conventio naturam conductiois, posteriore vero naturam societatis. Primo ergo potest pacisci conducendo ejus navim & operam (iurista & Leges in hoc casu vocant Naucleum conductorem, Theologi vero Locatorem ut monui in Contractu Locationis) ut transferat triticum Venetias, ibique ejusdem Titii (hoc est domini ipsius tritici nomine vendat. Ponamus jam, operam tam vectura quam venditionis aestimari 400. aureis: potest Titius Naucleo pro illis 400. aureis promittere partem aliquotam, v. g. dimidium aureum ex singulis modis vendendis, vel septimam partem lucri futuri: quae spes, attentata certitudine venditionis, & penuria tritici quae Venetiis est, potest equivalere 400. aureis, quos absolute potuisset promittere re: & sic satis fit ad aequalitatem pro vectura & labore vendendi. Secundo modo posset cum Naucleo Titius pacisci, admittendo illum ut socium negotiationis, & dicendo: volo ut 400. aurei, quos pro vectura & labore posses exigere, fiat in hac capitalis contributio ita ut ut Socio negotiationis, & ego contribuam triticum aestimatum Neapoli 1800. aureis: quo casu lucrum dividendum erit in octo partes aequales, quarum una deberetur Naucleo ultra suos 400. virtualiter seu aequivalenter contributos. Quod si contractus fuisset priore modo factus, assignata parte aliquota lucri, fuissent soli 400. & in utroque casu contractus esset iustus. Ita ferè Lugo.

Iidem Auctores ulterius advertunt. 1. Quod contributio debeatur ita fieri, ut contribuentis retineat dominium rei contributae, sique lucrum acquirat ex suis bonis, & negotiatione suo nomine facta: alioquin, si haberet rationem nutui, intervenireat usura, accipiendum lucrum ultra sortem.

Advertunt 2. Posse conventionem quoad capitale dupliciter fieri. Primum ita, ut etiam ipsum capitale fiat commune omnibus Sociis, pro rata contributionis, & tunc singuli sunt domini, & possident capitale saltem pro socium. Secundo potest socius retinere sibi soli dominium pecuniae collatae, vel per eorum, alius vero adhibet industriam & laborem, vocaturque societas ad factam communionem in intersorio, seu usufructu, hoc est lucro ex capitali proveniente: quo casu non est communio in capitali, adeoque finita Societate debet primo loco reddi cuius quod contribuit, & cujus dominium retinuit, lucrum vero sicut ab omnibus civiliter possidet, omnibus cum proportionem dividendum acquiritur. Quod si ex capitali

capitali aliquid emitur, sic statuitur lege 74. ff. h. 1. [Si quis societatem contraxerit, quod emit, ipsius sit, non commune, sed societatis iudicio cogitur rem communicare.] quam legem glossa vulgò loqui de societate omnium bonorum, alioquin quod emit, non cogitur communicare, ut habetur l. 4. c. *communio utriusque Iudicii*. [Si patrus tuus ex communibus bonis res comparavit sibi negotium gerens, non omnium bonorum socius constituitur, pro competentium portionum modo indemnitate tua consiliu oportet, & ideo rem emptam communicare cum contra iuris formam postulas.] Alii tamen, quos refert & sequitur Covarruvias *variar. resol. l. 3. c. 19. n. 5.* legem illam intelligunt, quando socius nomine proprio emit, quod tunc acquirat ipse dominium solus (sed cum obligatione communicandi) secus quando nomine societatis, tunc enim socii omnes comparant dominium & civilem possessionem, abique alia traditione arg. l. 2. ff. h. t. ubi dicitur: [quia licet specialiter traditio non interveniat, tacita tamen creditur intervenire.]

§83. **Quaerit** aliquis cur in definitione P. Molina & Lugo addant particulas: *Usumve*. Respondent: quia imprimis in societate omnium bonorum est etiam contributio ad usum communem, & ad expensas in bonis communibus. Deinde potest contra societas ad solum usum communem, v. g. si studiosi in sisdem aedibus habitantes conferant libros & similia ad communem usum, ubi tamen lucrum nullam speratur, quod dividi posset.

CONTROVERSIA II.

Quotuplex sit Contractus Societatis.

SUMMARIUM.

Diviso Societatis in *Universalem & Particularem*. §84.

Reservatur exempla Societatis particularis. not. *Aliae Divisiones Societatis minus considerabiles.* §85.

Si alter sociorum acquirat aliquid modo illicito, an commune fiat. §86.

§84. **D**ividitur 1. in Societatem universalem, & Particularem. Universalis est (quam Graeci *Koinonian* appellant, inquit Imper. hic.) quae de universarum rerum communione constituta est, quod quidem diverso modo fieri potest, ut ex sequenti Controv. constabit. Particularis, seu specialis Societas est, cum certae alicuius rei, vel certae cuiusdam negotiationis communio inducitur.

Exemplum Societatis particularis in re certa habetur in lege 2. C. h. t. v. g. si duo simul &

conjuncto dominio emant praedium, idque pro indiviso possideant. [Cum proponas, te praedium conjuncto dominio cum patrono tuo comparasse, in possessionemque tam te, quam ipsum inductum, juris ratio efficit, ut dominium fundi ad utrumque pertineat. Sanè quia pretium a te solo numeratum, & solennibus penstationibus, cessante socio satisfactum esse, dicit, NB. iudicio Societatis id quod eo nomine praestari oportuerit, consequetur.] Aliud exemplum habetur in lege 51. §. 6. ff. eodem, nempe si haeredes hereditatem eo animo indivisam retinuerunt, ut lucrum & damnum illis commune esset. [Si fratres parentum indivisam hereditatem ideo retinuerunt, ut emolumentum ac damnum in his commune sentirent, quod aliunde quaesierint, in commune non redigetur.]

Exempla particularis Societatis quoad certam negotiationem habentur in summa pr. I. h. t. [Societatem coire solemus aut totorum bonorum, aut unius alicuius negotiationis, vel uti mancipiorum venditorum, emendorum, ve, aut olei, aut vini, aut frumenti emendi venditive §. l. 52. §. 5. ff. h. t. Cum duo erant argentarii socii, alter eorum aliquid separatim quaesierat, & lucrum senserat: quaesiebatur an commune esse lucrum oporteret, & imp. in haec verba rescripsit. Etiam si maxime argentariae societas inita est, quod quisque tamen socius non ex argentaria causa quaesivit, id ad communionem non pertinere explorati iuris est. lege 71. pr. Duo societatem coierunt, ut Grammaticam docerent, & quod ex eo artificio quaesitus fecissent, commune eorum esse, de ea re quam voluerunt fieri, &c.] Expensa in causa negotiationis factae etiam communicantur non alia. l. 52. §. 15. ff. h. t. [Si quis ex sociis propter societatem profectus sit, veluti ad merces emendas, eos duntaxat sumptus societati imputabit, qui in eam pensati sunt. Viaticae igitur, & meritoriorum & stabulorum, iumentorum, carulorum vecturas, vel sui vel sarcinarum suarum gratia, vel mercium rectè computabit.]

Dividitur 2. Societas in eam quae est ad lucrum, & quae est ad usum communem, de qua praeced. contr. dictum est. n. §83.

§85. **Dividitur 3.** In eam quae est ad certum tempus, & eam quae durat per totum vitae tempus sociorum collectivè sumptorum. quomodo autem morte unius solvatur, si plures sint, dicitur infra: sicut etiam, an possit durare in hereditibus.

Dividi solet ad quibusdam 4. in eam quae est de re honesta, & eam quae est de re turpi. Sed haec absolute est ipso iure inane nulla, quia non datur obligatio ad illicitum, quod etiam habetur iure positivo cautum l. 57. ff. h. t. ibi. [ceterum si maleficii societas coita sit, constat nullam esse societatem: generaliter enim traditur, rerum inhonestarum nullam esse societatem.]

886. Quæres. Si societas sit honesta, sed alter sociorum acquirat aliquid inhonesto modo, v. g. furto, an ad societatem pertineat, & communis fiat. Respondeo, si actio, per quam acquirat, non est intrinsecè, vel ex lege positiva inhonestà, sed extrinsecè & merè per accidens, quia intentio ex qua fit, est inhonestà, v. g. si ex avaritia, aut alio malo sine vitietur, tunc non minus res fiet communis, quam si honesto sine fuisset acquisita. Si verò actio ipsa externa per quam acquiratur est inhonestà & prohibita, tunc non fit res communis aliis sociis, quia societas ad tales actiones se non extendit. Si tamen qui acquisivit, sponte conferat in societatem, non conceditur illi repetitio. Quod si deinde per iudicem condemnatur ad restituendum, socii quoque quantum participes facti sunt, contribuere debent, ut restituatur, illi, cui iudex adjudicavit. Quod si consensit fuerint in iustà acquisitionis, etiam ad penam iniunctam à Iudice contribuere debent. Ita habetur lege 53. §. seqq. ff. h. t. [Quod autem ex furto, vel ex alio maleficio quæsitum est, in societatem non oportere conferri, palam est; quia delictorum turpis atque feda communio est. planè si in medium collata sit, commune erit lucrum. Quod enim ex maleficio contulerit socius, non aliter recipere debet, quam si damnatus sit. Si igitur ex hoc conventus fuerit, qui maleficio admittit id quod consulti, aut solum aut cum pena auferret. Solum auferret, si mihi proponas, inscienter socio eum in societatis rationem hoc consulsisse: quod si scienter, etiam penam socium agnoscere oportet: æquum est enim, ut cuius participaverit lucrum, participet & damnatum.]

CONTROVERSIA III.

Quomodo contrahi possit, aut contracta præsumatur Societas Universalis, seu omnium bonorum.

SUMMARIUM.

AN Societas Universalis tacitè contrahi possit. 587.
Intellectus legis 3. §. 1. ff. Pro socio. eod.
Societas omnium bonorum an se ad futura quocumque titulo extendat. 588.
Si mentio facta est hereditatis, quænam hereditas intelligatur. 589.
An imputandum societati omnium bonorum, quod datur filie in dotem, &c. 590.
Intellectus legis 81. ff. pro socio. 591.
Solvantur objectiones. 592.
Quomodo se extendat societas contracta absque determinatione rerum aut negotiorum. 593.

An vi contractus societatis bona fiant ipso iure communia. 594.

Quòd Societas universalis contrahi possit, patet ex pr. Inst. hoc tit. supra recit. & l. 3. §. 1. ff. h. t. Cum specialiter omnium bonorum Societas coita est, &c. & pluribus aliis legibus deinceps referendis supponitur, sed

587. DUBITATUR 1. An possit tacitè contrahi: v. g. habitant plures simul, & ex negotiationibus suis communicant invicem emolumenta, & damna: quaritur, inquam, an hoc ipso censetur contracta Societas, etsi verbis id nunquam expresserint. Negativam tenet post alios antiquiores Menochius consilio 12. n. 10. & conf. 222. n. 1. Treutlerus vol. 1. d. 27. th. 8. ad lit. F. & quidam alii RR. Communior tamen sententia affirmat. ita post plures antiquos Craveta Conf. 61. n. 5. Andreas Fachinus lib. 12. consilior. c. 14. Hunnius in Treutl. Harpprecht n. 13. VVurmserus lib. 3. tit. 26. contr. 4. & probatur ex lege 4. ff. h. t. Societatem coire & re, & verbis per nuntium posse nos dubium non est. Itaque ipsa actualis communicatio, & legum Societatis observatio esset signum sufficienter manifestativum animi volentis se obligare ad huiusmodi communicacionem, saltem tandiu, quamdiu nullus sociorum expressè renuntiaverit, sicut infra dicemus, posse contrahi Societatem indefinitè nullo tempore determinando.

Objici possit: lex 3. §. 1. ff. h. t. ubi videtur requiri expressus consensus per illa verba, Cum specialiter omnium bonorum Societas coita est, &c. Per particulam specialiter non contradistingui expressam à tacita, sed contradistingui Societatem omnium bonorum latissimam ab illa quæ tantum ad questus onerosos se extendit, quarum discrimen paulò post declarabitur, & dicitur, quòd ad illam priorem, non item ad posteriorem requiratur specialis conventio in Societatem omnium bonorum. Unde si Socii etiam re & facto talem animum ad omnia bona etiam titulo lucrativo acquirenda se extendentes declararent, v. g. si hereditates sibi obvientes vellent habere communes, jam satis verificaretur illa specialitas requisita in lege 3. c. it.

588. DUBITATUR 2. Si fiat conventio de communione omnium bonorum, nihil ulterius explicando aut specificando, utrum censetur contractus se extendere etiam ad bona futura & non tantum præsentia, item ad bona quocumque titulo, non solum oneroso, sed etiam lucrativo, ut ex legato, dono, hereditate acquirenda, an se ad hæc extendat. R. Affirmative per legem 3. §. 1. ff. h. t. Cum specialiter omnium bonorum Societas coita est: tunc & hereditas & legatum, & quod donatum est, aut quaquà ratione acquisitum, communioni acquiratur. Sed jam magis in specie,

589. DUBITATUR 3. Si mentio facta sit hereditatis, quænam hereditas intelligatur, an etiam quæ ex testamento, vel an tantum quæ ab intestato deferuntur. R. Si nihil aliud adjectum sit, tunc sub terminis generalibus utraque hereditas comprehenditur. Quod si addatur particula: iusta hereditas, censetur intentio fuisse de sola hereditate ab intestato, quia illa particula videtur idem significare, quod hæreditas legitima. §. 2. l. cit. De illo quaritur, si ita Societas, ut si qua iusta hereditas, alterutri obvenerit, communis sit: [Quæ iusta hereditas, utrum quæ iure legitimo obvenerit, an etiam ea quæ testamento, & probabilius est ad legitimam hereditatem tantum hoc pertinere.]

590. DUBITATUR 4. An vi contractus Societas omnium bonorum imputari debeat Societati, quod alteruter Sociorum datur v. g. filia in dotem, aut filio ad proficienda studia, accipiendos gradus. Negativa est multorum Interpretum Iuris, & tam ab auctoritate, quam ex Iuris fundamentis admodum probabilis: quæ sententia supposita, dicendum esset, quòd finitæ Societate, quidquid patet ex communibus bonis hoc modo in liberos erogavit, esset in bonorum divisione inter Socios facienda patri detrabendum. Auctores hujus sententiæ refert Harpprecht n. 24. in pr. Instit. huius tituli. Videtur in eam inclinare P. Molina disp. 421. n. 4. Sed quæstionem non vult absolute resolvere.

Communior tamen & verior est sententia affirmativa, quam post plurimos tenet Menochius lib. 2. de arbit. Iudic. cent. 2. casu 127. Mantica de iacuis & ambiguis convent. lib. 6. tit. 10. Bocerius hic n. 51. Treutlerus l. c. lit. H. Fachinus lib. 8. c. 4. & lib. 12. c. 13. Harpprecht n. 23. VVurmserus contr. 2.

Probatur 1. Textu satis claro legis 73. §. 1. ff. h. t. Idem Maximine respondit, si Societatem universalium fortunarum ita coterint: ut quidquid erogetur, vel quæreretur, communis lucri atque impendii esset: ea quoque que in honorem alterius liberorum erogata sunt, utrinque imputanda.

Probatur 2. ex lege 39. §. 3. ff. fam. heredit. per argumentum à contrario. Textus ita habet: [Filius Republicæ debita, quæ post mortem patris contraxit, filii suo pro parte hereditaria reputare non potest, si non NB. in omnibus Socii essent, licet hereditatem paternam communem haberent.] Ergo si in omnibus bonis Socii essent, possent illa debita Societati imputari, atqui non est ratio, cur hæc debita debeant imputari, & non multò magis quæ filio aut filie ex officio patris, & aliquo etiam debito naturali patet claritius est.

Probatur 3. arg. leg. 52. §. fin. ff. h. t. ubi Socius à Iudice iniuste condemnatus ad penam ex actione iniuriarum, quidquid solverit, aliis quoque Sociis commune erit, non item si iuste, nam culpa suam debet tenere Auctorem. Ergo

non minus solutio dotis, quæ debitum est absque culpa contractum, sociis quoque commune erit ibi. [Si iniurià Iudicis damnatus sit, consecutum. si ob maleficium suum, ipsum tantum damnatum sentire debere.]

591. Obijciunt tamen adversarii 1. Legem 81. ff. h. t. Per argumentum à contrario, sensu (quod Iurista dicunt in iure fortissimum esse, nisi contrariis legibus elidatur) hoc modo. Si lex requirit expressum pactum, ut Dos veniat in Societatem, tunc nostra sententia, quæ non requirit huiusmodi speciale pactum, non est vera. Sed lex illud requirit. Ergo, &c. Min. probatur. nam in casu legis conventum erat inter socios de communi dote constituenda: unde inserti Consulti Papinianus, filium pro Socio agentem dote quantam præcipere debere, adeoque dorem Societati imputari. Lex ita habet. [Si Socius pro filia dorem promissit, & priusquam solveret, hæredes eâ relicta decessit, quæ postea cum marito de exigenda dote egit, accepto liberata est: quantum est, an si pro socio ageret, dote quantum præcipere deberet, si forte convenisset inter Socios, ut de communi dote constitueretur. Dixi pactum non esse iniquum, &c.] Responderi potest primo, negando suppositum objectionis, nempe, quòd in adducta lege sermo sit de Societate omnium bonorum, hoc enim nec in lege dicitur, nec ex ea, aut quacumque aliâ deduci potest, & est regula, quòd quando non constat, qualis in specie Societas contracta sit, an omnium bonorum specialis, an simplex, an particularis, præsumatur quod minimum est, nempe particularis: in qua utique dote collatio ex communi causa debet in pactum deduci. Accedit, quòd leges à nobis adductæ cogant ad aliam interpretationem, quam quæ favet adversariis: poterit ergo sine absurdo intelligi de Societate particulari.

Responderi potest 2. Permittendo, quòd in casu legis fuerit Societas omnium bonorum, negando tamen quòd argumentum à contrario sensu locum hic habeat: nam ut pluribus occasionibus in precedentibus tractatibus ostensum est, tunc non valet, quando leges alia contrarium suadent, & quando in lege responderetur ad certum postulatam.

Responderi potest 3. Iterum permittendo hypothesein, & dicendo cum VVurmsero & aliis, id eo in casu legis requiri pactum dotis solvendas, quòd dos tantum promissa fuerit, non soluta, & quòd agatur de casu patris jam defuncti, & Societatis per mortem illius dissolutæ: quo casu utique non reneretur reliqui Socii ad dorem solvendam, si nullum pactum intercessisset.

592. Obijciunt 2. Quæ extra causam Societatis erogantur, non pertinent ad communione Societatis: sed talis est dos, & sumptus pro studiis. Ergo. R. Argumentum omnibus solvendam esse, nempe si quis ita argueret: quæ

extra causam Societatis acquiruntur, non sunt communia. sed hereditas acquiritur extra causam Societatis, ergo. consequentiam negant aduersarij. Ergo & maiorem propositionem nobiscum negare debent.

Obijciunt 3. Contingere potest, ut unus Sociorum acquirat liberos, alius non, vel non in eo numero quo alter. Ergo in dotandis inducitur magna inaequalitas: quae videtur esse contra naturam huius contractus. Retorquetur argumentum in acquisitione hereditatum, legatorum, &c. & responderetur, incertitudinem aduentu pendentem tam elargitionis quam acquisitionis utrinque futura, vicissim compensari, & sic seruari aequalitatem, sicut censetur seruari aequalitas, quando quis emit certo pretio spem capere piscium, etiam si nihil capiatur.

593. DUBITATUR 5. Quosque se extendat Societas contracta absque determinatione vel certarum rerum, vel certorum negotiorum. 2. Non extendere se ad ea bona quae defacto habentur, neque ad ea quae titulo lucrativo acquiruntur, sed solum ad ea quae titulo oneroso ex quaestu & opera acquiruntur, ut, emptione, locatione &c. vocaturque Societas simplex, seu simpliciter inita. l. 7. ff. h. t. [Coiri Societatem & simpliciter licet, & si non fuerit distinctum, videtur coita esse uniuersorum, quae ex quaestu veniunt, hoc est, si quod lucrum ex emptione venditione, locatione, conductione descendit.]

594. DUBITATUR 6. An vinctae Societatis bona ipso iure fiant communia. Distinguentium est inter bona corporalia, & incorporalia. & inter ea, quae tempore contractus existant, & quae postmodum acquiruntur. Loquendo de corporalibus existentibus tempore contractus, ea statim sunt communia, nam etsi nulla Physica traditio interveniat, fictione Iuris tamen intervenisse censetur, & ipse contractus continet vim constituti, ut quisvis Socius possideat, vel per se, vel per alium omnia bona. Ita habetur l. 1. §. 1. ff. h. t. In Societate omnium bonorum omnes res, quae coeuntium sunt, continuo communicantur. & l. 2. additur, quia licet specialiter traditio non interveniat, tacita tamen creditur intervenire.

Quae vero corpora post contractum celebratum a sociis acquiruntur, videndum est, quomodo acquirantur; nam si unus sociorum tam suo quam aliorum nomine acquirat, v. g. emit dominum, eodem modo ipso iure res acquisita communis evadit, ut superius dictum est contr. 1. prope finem. & colligitur ex l. 2. cit. & ratione iam aducta, quia nomine omnium incipit acquirere dominium & possessionem. Si vero nomine proprio acquirat, tunc sunt immediate solius acquirentis: obligatus tamen est facere communis, & si recuset, potest actione pro Socio ad communicandum conveniri. l. 74. eod. [Si quis

Societatem contraxerit, quod emit, ipsius sit non commune, sed Societatis Iudicio cogitur rem communicare.]

Loquendo nunc de bonis incorporalibus, hoc est, nominibus & actionibus, distinguunt Interpretes inter actiones Personales, & Reales. Personales dicuntur, ut transant ad Socio ad Socium, necesse est, ut cedantur. l. 3. Ea vero, quae in nominibus erunt, manent in suo statu, sed actiones invicem praestare debent. Potest tamen Socius actiones utiles etiam non cessas nec mandatas a Socio exercere suo nomine, ex regula generali, quod ex illis causis exerceri possint ab illo, in quem alter obligatus est actionem directam transferre. l. 5. C. de hered. & actione vend. ibi. [Emptor hereditatis, actionibus mandatis eo iure uti debet, quo is cuius persona fungitur: quamvis NB. utiles etiam adversus debitores hereditarios actiones Emptori tribui placet.]

Actiones vero reales una cum rebus ipsis absque alia cessione ad socium transeunt, excepta actione hypothecaria, quae cum non sit principalis, sed communiter actioni personali accedat, huius quoque naturam sequetur: sicut tamen utilis personalis, ita forte & utilis hypothecaria concedi potest, ut advertit VVidman n. 11. in fine.

CONTROVERSIA IV.

Quibus Modis possit Societas celebrari.

SUMMARIUM.

Primus modus celebrandi, per expressionem partium lucri & damni. 595.

An pactum de paribus inaequalibus valeat, non observata proportione cum collatione. 596.

Si tantum mentio facta lucri, quid censendum de damno. 597.

Secundus modus celebrandi, cum pacto ut lucrum sit majus damno. 598.

Tertius, ut unus pecuniam, alter operam solam conferat. 599.

Quartus, ut unus lucri partem ferat, nullam damni. 600.

De his modis agunt Interpretes in §. 1. 2. & 3. Inst. h. t. ubi Imperator aliorum modos insinuat, ultra quos tamen etiam alii sunt inventi.

595. Primus modus est, quo contrahentes expresserunt partes tam lucri quam damni. [Quod, inquit Imperator, expressa fuerint partes, haec servari debent: nec enim unquam dubium fuit, un valeat conventio, si duo inter se pacti sint, ut ad unum quidem duae partes & lucri & damni pertineant, ad alium tertia.] Circa hunc contrahendi modum

Contr. IV. Quibus modis possit Societas celebrari. 189

DUBITATUR 1. An huiusmodi pactum de partibus inaequalibus, valeat, etiam si non contulerit socii cum proportionali inaequalitate. Ratio dubitandi nascitur ex textu, qui loquitur generaliter & non requirit aliud videtur, quam ut partium determinatio in pactum veniat. Verum si haec ratio aliquid probaret, falsa esset assertio Imperatoris, quod de huiusmodi conventionis iustitia nunquam dubitatum fuisset, cum eam plurimi negent, & ex principiis theologicis omnino neganda sit, quia non servaretur aequalitas proportionis inter rem contributam, & lucrum inde consequens.

596. DICENDUM ergo est, valere tunc solum per modum onerosi contractus (aliud esse si alter vellet excessum donare) quando servatur proportio inter contributionem & lucrum, ut habetur l. 29. pr. ff. h. t. ibi. [Si quis duas partes, vel tres habeat, alius unam, an valeat? placet valere, si modo aliquis plus contulit Societati, vel pecuniam, vel opera, vel cuiuscunque alterius rei causam.]

Haec ipsa proportio supponitur fuisse tacite inserta a contrahentibus, quando nulla partes fuerint expressae. l. 6. ff. h. t. [Si Societatem mecum coieris ea conditione, ut partes Societatis constitueres: ad boni viti arbitrium ea res redigenda est: & NB. conveniens est boni viti arbitrio, ut non utique ex aequis partibus Socii finis: veluti si alter plus opera, industriae, pecuniae in Societatem collaturus sit.]

597. DUBITATUR 2. Si altera tantum pars v. g. lucri fuerit expressa in contractu, & nulla mentio facta damni, quid censendum sit circa damnum, aut e contra. 2. Esse eandem proportionem servandam in parte omissa, quae est constituta in parte expressa. §. 3. Inst. h. t. [Illud expeditum est, si in una causa pars fuerit expressa, veluti in solo lucro, vel in solo damno, in altero vero omissa, in eo quoque quod praetermissum est, eandem partem servari.] Et haec circa primum modum contrahendi.

598. Secundus modus ponitur in casu §. 2. [Si Titius & Sejus inter se pacti sunt, ut ad Titium lucri duae partes pertineant, damni tertia: ad Seium duae partes damni, lucri tertia, quaesitum est, an rata debeat haberi conventio. Quintus Mutius contra naturam Societatis talem actionem esse existimat, & ob id non esse ratam habendam. Servius Sulpitius (cujus sententia praevaleat) contra sensit: quia saepe quorundam ita pretiosa est opera in Societate, ut eos iustum sit conditione meliore in societatem admitti.]

599. Tertius Modus contrahendi, & ab Imperatore eodem loco approbatus est in his verbis. [Nam & ita coiri posse Societatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat, alter non conferat, & tamen lucrum inter eos commune sit, quia saepe opera

alicuius pro pecunia valet.] & habetur etiam l. 5. §. 1. ff. h. t. [Societas autem coiri potest, & valet etiam inter eos, qui non sunt aequi facultatibus, cum plerumque pauperior opera suppleat, quantum ei per comparisonem patrimonii desit.] Circa hunc modum magna est controversia, quomodo faciendum sit divisio disoluta Societate, de qua contr. 6. agemus. Circa hunc etiam modum est specialis controversia, seq. Contr. discutienda, ad quem spectat periculum pecuniae collatae, si forte casu pereat, an periculum sit commune etiam illi qui solum operam contulit, an solius conferentis pecuniam.

600. Quartus modus est, si ita contrahatur: [ut unus sociorum lucri partem ferat, de damno non teneatur.] §. 3. ubi tamen adijcit Imperator declarationem his verbis non nihil obfusca. [Quod tamen ita intelligi oportet, ut si in alia re lucrum, in alia damnum illatum sit, compensatione facta, solum quod super est, intelligatur lucro esse.]

Quae Imperatoris verba sic interpretatur Harprecht, quasi dicere voluerit Imperator, ut damno & lucro inter se comparatis, quod excesserit (sive sit lucrum sive damnum) id solum veniat dividendum. Deinde declarat in exemplo. Duo societatem contraxerunt, vinariam & frumentariam. Ex illa damnum est acceptum centum aureorum, ex hac vero lucrum trecentorum. Hic compensatio damni & lucri facit lucrum quod relinquuntur ducentorum aureorum, qui inter socios ratione pacti dividendi sunt. Contra, si damnum sit reliquum ducentorum aureorum, id totum unus tantum sustinebit: adeo ut si uterque mille aureos societati contulerit, alter (qui pactus est de nullo damno sustinendo) suos mille, alter octingentos tantum aureos, cum solus damnum ex pacto sustineat, sit receptorus. Ceterum ut tale pactum sit iustum, debet ille, qui damnum non sustinet, plus operae praestare, ut tanti hoc sit, quanti damnum esset, quod ipsum contineret, si damnum esset commune.

CONTROVERSIA V.

Ad quem spectet periculum pecunie ab uno solo collatae, altero solam operam conferente.

SUMMARIUM.

Refertur sententia volens damnum esse commune etiam solam operam conferenti.
Præfertur sententia assrens, periculum pecunie spectare ad illum solum qui eam contulit. 602.

Intellectus legis §. 2. ff. pro socio. eod.

601. **Q**UÆRITUR, utrum in tali casu periculum pecunie capitalis sit commune etiam illi, qui solam operam confert, ita ut si casu periret, damnum illud inter socios dividendum esset, vel an potius ad solum illum spectet, qui pecuniam contulit.

Prima sententia vult damnum esse commune, ita Interpretes Fulgofius & Salyceus in legem 1. C. h. t. ubi dicitur. [Societatem uno pecuniam conferente, alio operam, posse contrahi magis obtinuit.] Eandem tenet Treutlerus, quem sequitur (mutatâ sententiâ) Hunnius. citatur etiam à Treutlero Schneidewein, verum, ut observat Bachovius, Schneidewein diserte contrarium tenet. Itaque

602. Secunda sententia inter RR. comûnior est, periculum ad solum illum spectare, qui eam contulit. ita post plures alios Fachineus, Harpprecht, Bachovius, VVurmferus. Hujus sententiæ unicum fundamentum est, quòd talis pecunia collata non fiat communis, nec veniat dividenda, societate dissolutâ, quæ tamen est controversia celebris, proxime discutienda. nunc ergo interim assumptâ hac sententiâ facillè probatur periculum spectare ad solum conferentem. non quidem ex eo solum, quòd dominium spectet ad ipsum, res autem pereat domino suo (nam cum hoc bene consideret possit in altero socio obligatio refundendi damnum, pro parte) sed ex eo melius probatur, quòd non servaretur æqualitas: cum enim alter conferens operam in divisione nihil possit sperare ex pecunia collata, si tamen possit timere jacturam illius à se pro parte sustinendam, profectò iniqua esset ejus conditio, præsertim cum operæ jactura etiam ad ipsum solum spectet.

Obijcitur 1. Lex §. 2. ff. h. t. ubi resolvitur talis casus. [Quidam sagariam negotiationem cojerunt, alter ex his ad merces comparandas profectus in latrones incidit, suamque pecuniam perdidit: servi ejus vulnerati sunt, resque proprias perdidit. Iulianus dicit damnum esse commune, ideòque actionem pro socio da-

mmi dimidiam agnoscere debere, tam pecuniâ, quam rerum cæterarum, quas secum non tulisset socius, nisi ad merces communi nomine comparandas profectus foret: sed & si quid in medicos impensum est, pro parte socium agnoscere debere, rectissime Iulianus probat.] ita Vlpianus cum Iuliano. Ecce, (exclamat Munnius) hic societas ita inita erat, ut unus pecuniam, alter operam conferret: & is qui operam contulerat, profectus esse proponitur, ineliditque in latrones, pecuniamque in societatem collatam perdidit, & dicitur damnum esse commune.

2. 1. Hunnius nimis fidenter supponere, quòd ille mercator solam operam contulerit in societatem. lex hoc nullo verbo dicit, sed potius contrarium indicat, dum dicit, suam pecuniam perdidisse, & alias res proprias: quibus verbis indicat, pecuniam fuisse quidem illius, sed non illi propriam, sicut alix res, sed communem, quæ tamen etiam dici potest sua. Accedit, quòd rarior sit contractus quo unus solam operam confert, quam quo uterque sociorum confert pecuniam: ergo potius talis contractus fuisse præsumendus est: & hæc non est divinatio, sed iusta & rationabilis præsumptio. 2. Quærendo ex Hunnio, an pecunia perita (si quidem, ut ipse putat, non fuit collata in societatem ab itinerante) fuerit illa, quam alter socius domi manens contulerat, an verò fuerit alia pecunia propria ipsius itinerantis: respondet, fuisse pecuniam non collatam in societatem, sed quam ipse secum in viaticum sumperat. Hac responsione Hunnius se suamque causam vulnerat. hinc enim infero. ergo lex allata nihil facit ad propositum, quia pecunia ab altero socio domi remanente collata, non perit casu fortuito: quomodo ergo ex hoc textu Hunnius probabit, pecuniam ab uno solo collatam si casu pereat, damnum esse commune?

Confirmo sententiam ex ead. lege §. 3. ff. h. t. ubi statuitur, quòd quando animalia æstimata traduntur ab uno socio alteri, periculum sit commune, si inæstimata, periculum sit solius conferentis. injus discriminis non videtur mihi posse reddi alia ratio, quam quòd in priore casu fiant communia, in secundo casu non fiant communia, adeòque pereant suo domino: quo tamen casu debet opera alterius pluris esse, quàm in priore, quo cum illo communicantur animalia ita ut periculum ad utrumque spectet. [Damna (inquit Vlpianus) quæ imprudentibus accidunt, hoc est damna fatalia, socii non cogentur præstare: ideòque si pecus æstimatum datum sit, & in latrocinio aut incendio perierit, commune damnum est, si pecus acceperit.

CONTROVERSIA VI.

An pecunia ab uno solo collata, fiat communis, & finitâ societate veniat dividenda.

SUMMARIUM.

Refertur sententia affirmativa Juristarum. 603.
Referuntur opiniones Theologorum. 604.

Regula Lugonis, deprehendendi æqualitatem contractus. 605.

Regula aliorum Theologorum pro praxi. 606.

Si pro pecunia comparata merces, an hæc fiant communes. 607.

603. **A**ffirmant Covarruvias lib. 3. var. resol. post Acurfium, Bartolum aliòque antiquiores, quos etiam sequitur Hunnius & Treutlerus. Negativa tamen est longè communior post Baldum, Sichardum & alios, quos ex RR. sequuntur Stephanus Gratianus c. 360. n. 8. & 9. Schneidewein, Fachineus l. 2. c. 94. Harpprecht, VVurmferus, quibus subscribit Castro Palao p. 3. & videtur absolutè verior.

Probatur ab his AA. arg. legis §. 2. ff. h. t. ibi resolvit Vlpianus de pecoribus, quod nos æstimeris de pecunia. [Si in cõcundâ societate artem operamve pollicitus est alter, veluti cum pecunia in commune pascendum, aut agrum pollicitor damus, in commune querendis fructibus, nimirum ibi etiam culpa præstanda est: præcium enim operæ artis est velamentum.] id est, præstatio operæ est loco pretii. Colligitur etiam ex illis verbis §. 2. Inst. ubi de tali contractu dicitur: *Et tamen lucrum inter eos commune sit, quibus tacitè innuitur, capitale non esse commune.* Ratio est, quia nisi aliud exprimitur, non est intentio conferentis pecuniam (sicut nec conferentis pecora) transferre dominium, sed solum usum, seu, concurrere subministrando pecuniam tanquam instrumentum, quo alter suam industriam exerceat: hoc enim sufficit ad obtinendam lucrum commune, quod intenditur.

Confirmatur ab Harpprecht & VVurmfero, quia aliàs per se loquendo non facillè possent obtineri æqualitas. Vel enim socii haberent lucrum, vel non. si haberent, ei qui pecuniam contulit, tantum fortè decederet de sorte, quantum aliàs lucri consecutus deberet: alter verò qui operam contulit, & haberet suam lucri partem, & dimidiam partem sortis consequeretur. Si verò nullum adesset lucrum, tunc is qui operam contulit, partem sortis adipisceretur, alter verò qui pecuniam contulit, nullum lucrum haberet, sed præter interesse pecunie suæ collatæ etiam

partem sortis amitteret, & sicin effecta evaderet Leonina Societas, hoc est, ut unus solum lucrum haberet sine damno, alter solum damnum sine lucro, quæ Leonina Societas (sic dicta à fabula Æsopi de Leone, Vulpe, & Asino) reprobaratur à iure lege 29. ff. §. 2. h. t. [Aristò refert, Cassium respondisse, Societatem talem cõiti non posse, ut alter lucrum tantum, alter damnum sentiret, & hæc Societatem Leoninam solum appellare, &c.]

604. Cæterum, fatentur hi AA. quòd ex pacto possit pecunia collata esse dividenda, si opera alterius esset tantò pretiosior, quam pecunia collata, & dimidium pecunie haberet rationem mercedis pro excessu operæ, propter spem lucri majoris: esto per accidens contingeret, ut conferens pecuniam, damnum sentiret sine lucro, alter verò saltè dimidium in partem mercedis lucraretur. Hujusmodi ergo pactam communiter approbant Interpretes, quos refert, & sequitur Gail lib. 2. observ. 24. n. §. 26. & segg. Hactenus reuli, quid in hoc puncto sentiant Iureconsulti. Nunc Theologorum sententia videamus, qui rem paulò enucleatius discussurunt.

Ex Theologis itaque P. Fillucius tr. 38. c. 3. n. 44. confentit cum Iuristis, nempe capitale manere integrum conferenti, & solum lucrum esse dividendum. P. Molina distinguit: (loquitur autem de praxi Lusitanorum, ubi conferens operam etiam confert instrumenta, v. g. navigium, & ita etiam procedunt reliqui, ut Lellius & Lugo) vel enim opera & usus navigii æqualis valoris sunt cum capitali quod alter confert, vel non: si sit æqualis valoris, tunc confert, etiam capitale debere venire in divisionem, & non solum lucrum. si verò sit multò minor, tunc capitale manebit integrum conferenti, & solum lucrum dividetur.

Card. de Lugo existimat n. 16. hoc non dici consequenter, & aliter distinguit. Potest enim, inquit, contractus ille dupliciter fieri. Primò, ut prius extrahendus sit totus valor capitalis (supponit autem Lugo, capitale factum esse commune cum altero Socio operam conferente) & reddendus ei, qui illud apposuit, & postea dividatur solum lucrum remanens: hujus contractus injustitiam Lugo ostendit in exemplo. Ponamus Petrum conferre totum capitale, quod valet mille, Paulam verò conferre operam & utrum instrumentorum, quæ æstimatur totidem mille, lucrum autem esse alia mille, ita ut extractis 1000. pro capitali reddendis Petro maneat mille dividenda, ex quibus dantur singulis 500. tunc Petrus habet sua 1000. & insuper 500. ex lucro. Paulus verò pro sua opera & usu navigii valentibus 1000. habet solum 500. & sic non solum nihil lucratur, sed perdit etiam 500. quia opera valebat 1000. Ergo non participat nisi de damno, quod est manifestè iniquum.

Ceterum, putat Lugo n. 17. hanc inaequalitatem posse aliunde compensari: v. g. si Petrus conferat 1000. pro capitali, & Paulus operam, quae aestimatur 500. concedaturque Paulo, ut reddito prius capitali ipsi Petro lucrum dividatur per partes aequales, ita ut si lucrum sit 1000. Paulo competat 1000. quo casu adeo possit crescere spes majoris lucri ex divisione per partes aequales facienda, ut illa spes compensaret timorem non lucrandi, vel perdendi valorem operis.

605. Ut autem facilius deprehendi possit aequalitas & iustitia contractus, statuit idem Auctor pro regula, ut contractus comparetur cum alio contractu, qui sine tali reservatione contractus fieret: nempe si ex capitali pecunia, & opera fiat unum capitale commune utriusque Socii, & remanens simul cum lucro dividendum fit Sociis per partes aequales, vel proportionales, si inaequaliter contulerunt, v. g. si Petrus contulit 1000. & Paulus operam quae valebat alia mille, & lucrum sit alia 1000. singuli recipient mille, & neuter lucratur: nam Petrus recipit 1000. collatos, Paulus vero recipit 1000. tanquam valorem operae collatae. Si vero opera valebat 500. ex ipsa & capitali a Petro collato sunt 1500. & quod ex illis remanet, simul cum lucro dividitur inter utrumque per partes inaequales, dando Petro duas tertias partes, & Paulo unam, v. g. si lucrum sint etiam 500. quae cum mille prioribusificent 1500. Paulus accipiet 500. & Petrus 1000. & consequenter neuter lucratur. Si vero lucrum sit v. g. 1100. quae cum mille collatis a Petro faciunt 2100. & simul computentur 500. quibus aestimatur opera Pauli, Petrus accipiet 1400. & sic lucrabitur 400. Paulus accipiet 700. & lucrabitur 200. Ita Lugo putat iustificandum contractum quando unus pecuniam confert, sed cum pacto, ut sit communis, ita ut etiam periculum illius commune sit.

Quod si vero Petrus sibi reservaret capitale integrum, & noller illud esse commune (& hic est modus contrahendi, quem volunt esse praesumendum Auctores pro secunda sententia superioris relati, & consentient Theologi, Molina n. i. in fine, Fillucius n. 44. & 46. & Lugo n. 21. quando nullo pacto contrarium exprimitur) in hoc casu ut servetur iustitia in divisione solius lucri, docet P. Molina d. 477. multo maiorem partem lucri esse assignandam illi, qui operam apponit, quam alioquin illi responderet, si pecunia collata communis & dividenda esset: Vnde contingere posset, ut altero Socio apponente 700. pro capitali reservato, & altero apponente operam valentem 100. in ordine ad participandum de lucro aestimanda esset opera perinde ac si valeret 700. & ideo lucrum dividendum esset in partes aequales.

606. Pro praxi autem, & ad observandam dictam proportionem, investigant Theologi Re-

gulam. Et quidem P. Lessius n. 12. & seqq. hanc ponit regulam. Si Petrus v. g. conferat 1000. pro capitali, quod sibi vult integrum reservari, adeoque in pactum deducit asecurationem, & alter conferat operam, aestimanda imprimis est asecuratio ipsius capitalis, vel melius, aestimandum est, quantum summam redimi posset periculum capitalis, (ponamus valere 100.) deinde aestimanda est spes lucri futuri ex capitali deductis expensis (ponamus valere 100.) ex altera parte considerandus est valor operae (ponamus esse 100.) tunc contracta Societate de capitali integro restituendo, & solo lucro dividendo, dividendi sunt fructus perinde ac si primus contulisset 300. & secundus 100. nam primus censetur conferre periculum sui capitalis, quod periculum redimere posset dando 100. & spem fructuum, quae aestimatur 200. itaque 300. censetur expendere. alter vero expendit solummodo operam valentem 100. debet ergo lucrum dividi in 4. partes, quarum tres pertinent ad primum, quarta vero ad secundum.

In hac Regula videtur P. Lessius per oblivionem praetermissis aestimationem lucri, quam confert ille, qui solum operam confert; nam hac non minus est aestimanda in favorem conferentis operam, quam in favorem conferentis pecuniam: quia etiam ultra valorem operae spes lucri habet aestimationem, ut ad vertit Lugo n. 20. ergo si spes lucri ex 1000. capitali emeretur 200. spes lucri ex opera valente 100. emeretur forte 20. solutus 100. pro eius valore. De reliquo Lugo approbat Regulam Lessii.

607. Circa hunc contrahendi modum notant praedicti DD. quod quamvis dominium capitalis quamdiu non expenditur, maneat penes conferentem, & eius periculo sit, si tamen ab altero operam conferente expendatur pro mercibus, merces fiant communes, ita tamen, ut in divisione prius totum capitale extrahatur, adeo quidem, ut etiam si praeter capitale nihil superest, illud tamen totum cedat illi qui capitale contulit, quidquid negaverit Fillucius. Ratio est, quia sic capitale si periret, periret soli Domino, ita si nullum sequatur lucrum, opera perit soli illi qui operam apponit; & sic apparet, quod Societas facta sit ad solum lucrum.



CON-

CONTROVERSIA VII.

Vtrum in Societate valeat Pactum Asecurationis.

SUMMARIUM.

Propositur forma Contractus asecurationis. 608. Auctores approbantes & improbantes Contractum. eod.

Refertur Bulla Sixti V. 609. Declaratio ipsius Pontificis Consulti super hanc Bullam. 610.

Valeat contractus, quo salvum capitale reservatum conferenti, observatis conditionibus, quae hic recensentur. 611.

Solvuntur objectiones. 612. Conferens capitale debet persuasum habere, quod alter sit negotiaturus, & sperare lucrum. 613.

An res Contractus inclusi debeant fieri successivae. 614.

An debeant celebrari expressè. 615. An possit conferens operam obligari ad dimidium damni capitalis, si perierit, si non perierit, accipiat solum quartam partem. 616.

An conferens capitale possit ab altero exigere pignus pro asecuratione. 617.

608. QUÆRITUR, an licitus, & ab usu labile immunis sit contractus huiusmodi. Conferit Petrus in Societatem v. g. 1000. ante hoc pacto, ut alter Socius operam conferens capitale hoc asecuret, hoc est, eius periculum in se recipiat: deinde ex lucro sperato quomodocumque res succedat, Petro solvat singulis annis 50. vel 60. & quamvis spes lucrandi se magis extendat, propter periculum tamen, quod Socius in se recipit, Petrus minus exigit.

Hunc Contractum approbat Layman tum c. 18. n. 11. tum c. 20. n. 2. ubi bene advertit in hoc contractu tres contractus involvi. Primus, ac principalis est Societatis: Alter accessorius est Asecurationis: Tertius est Venditionis, quae spem lucri vendis pro so. Eundem contractum approbat Castro Palao pluribus aliis adductis p. 5. quos etiam sequitur Lessius, Bonacina, Card. de Lugo n. 40. sed cum conditionibus ibi assignatis, & postea referendis, estque sententia communior. Contractum hunc improbat ex Theologis Sorus, Azor, Rebellus, aliique, quos avertit Diana 1. tom. iv. de Contr. resol. 30. Ex iuristis Antonius Gomez, & quidam alii, quos sequitur V Vidman n. 34. eumque reprobant simpliciter tanquam usuram sapientem, ob Bullam Sixti V. postea referendam, cuius nullam mentionem (quod miror) facit Layman, sicut nec Castro Palao. Tria ergo praestanda sunt. 1. Ipsa Bulla exhibenda. 2. Quid efficacia & ponderis habeat illa Bulla, & in quo rigore sit intelligenda, Christ. Haun. de Just. Tom. IV.

quandoquidem praxis habet, ut eiusmodi Contractus incurrant frequenter. 3. Quid ex natura rei dicendum sit, seclusa lege positiva prohibente. Bulla ergo sic habet.

609. [Detestabilis avaritia: ingluvies, & insatiabilis lucrandi cupiditas malorum omnium radix, usque adeo exacerat mortalium mentes, ut multi nimis avidè lucro inhiantes in laqueos & insidias diaboli miserè incidant, &c. Nam multi speciosum & honestum Societatis nomen suis sepe peratitibus contractibus praetextendo, hoc quasi colore & facio mercatoribus, opificibus, negotiatoribus, & aliis personis super eorum mercibus & officinis, tabernis, pannariis, aliisque rebus ac bonis pecunias suas, aut alias res Societatis nomine conferunt, vel greges, armenta, aut certa animalia agricolis seu terrarum cultoribus, pastoribus, aliisque rusticis, seu quibusvis personis in Societatem eam conditione, ut fors ipsa seu caput, quod vulgò dicitur capitale, tam pecuniarum, quam animalium & rerum, salvum semper, & integrum exsistat, pro eo qui non industriam, aut operas, sed pecunias, animalia aut res huiusmodi in Societatem confert, utpote omne periculum & damnum ab altero Socio recipiente sustineatur, contra aequitatem & Societatis iustitiam diversimodè paciscuntur, eosdem Socios, cum quibus contrahunt, plerumque pauperes & egenos, sedque labore & industria vicantes ad sortem, seu capitale restituendum, quicunque tandem casus rerumque eventus consequatur, pacto & obligatione adstringunt, simulque etiam certam lucri quantitatem & summam, veluti tot pro quolibet centenaria in singulos annos aut menses per alterum Socium durante Societate solvendam praesumunt, ac praescribunt, eamque summam & quantitatem non subductis rationibus accepti & expensi, quod in codices seu tabulas Societatis referri solet, neque facto calculo, vel computo, pro ipsius lucri vel damni modo variabilem, sed laborem & curam computandi, & calculandi, se invicem remittere & remittere asserentes, quovis tempore certam constituunt.

Proinde Nos, &c. de attributa Nobis Apostolica Potestate plenitudine hac nostra perpetua vilitate Constitutione damnamus, & reprobamus omnes, & quoscunque Contractus, Conventiones, & Pactiones post hoc incurras, seu incurras, per quos, seu quas cavebitur personis, pecunias, animalia, aut quasilibet alias Res Societatis nomine tradentibus, ut etiam fortuito casu quamlibet jacturam, damnum, aut amissionem se qui contingat, fors ipsa seu capitale semper salvum sit, & integrum a socio recipiente restitatur, sive ut de certa quantitate, vel summa in singulos annos aut menses durante Societate respondeatur.

Statuimusque, huiusmodi Contractus, Conventiones, & Pactiones usurarias, & illicitas posthac censeri debere, ac improbitur

Bb

non