



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## **Universitätsbibliothek Paderborn**

**Svmma Diana**

**Diana, Antonino**

**Coloniae Agrippinae, 1656**

Mutuum.

**urn:nbn:de:hbz:466:1-40647**

An mutuum possit declinare fori: Et dānari ad pœnam ordinariā: 7 Mutuum computatur inter personas miserabiles, ac proinde, ut illæ, declinare potest forum. Ita Cochier de iurisrisid. p. 4. quæst. 108 p. 5. tractat. 6. resolut. 30. An verò dānari possit pro delicto ad pœnam ordinariā, vide infra V. Reus, numero 3.

ratio vendat, prædium locet &c. non est usura: quia illa obligatio statim facienda, cum modico tempore duret, non est pretio æstimabilis. Ita contra Rebelium par. 2. lib. 8. q. 4. num. 10. Reginaldum tom. 1. lib. 25 c. 11. n. 198. Et Trullench tom. 2. l. 7. c. 18. dub. 6. n. 3. par. 1. tr. 8. ref. 60.

M V T V M.

Mutuum quid? Et in quo differat à commodato: 1 Mutuum est, quod alicui præbetur, ut suo tempore reddat. Constituitur in his rebus, quæ pondere, mensura, numero vè consistunt. Differt à commodato, quòd in hoc non transfertur dominium rei, sed conceditur cæterum usus, vade & eadem res in specie redditur. In mutuo verò transfertur dominium, nec eadem res in specie redditur. Speciem hic non sumimus Logicè pro ratione communi, sed legalitèr, quo pacto aliquando significat individuum, ut in l. uxorem §. felicissimè ff. de leg. 1. r. & alibi.

5 Itæciam advertit Navarra de rest. vel benef. lib. 3. c. 2. par. 2. dub. 6. non esse usuram: cū in gratumutare cum pacto, ut statim conferatur à mutuatario beneficium, non quidem in pretium (hoc enim esset usurarium, & simoniacum) sed in gratitudinem. Quia talis obligatio brevi durat, ac proinde non est pretio æstimabilis. Ita Trullench ubi sup. c. 19. dub. 7. num. 1.

In mutuo intervenit usura. 2 In mutuo cum aliquo lucro quandoque intervenit usura. Et quidem mutuum petere ab usurario etiam parato, sine iusta causa, mortale est, quemadmodum dare. Vide infra V. Scandalum, n. 22.

Secus si post multum tempus præstanda sit. Vel accedat pactum, ut mutuatarius suas scholas molendinum vel tabernas frequentet.

Quando aliquid accipitur ultra sortem. 3 Ad rationem autem usuræ requiritur, quòd aliquid exigatur ultra sortem, vade quoties exigitur sola sortem, quamvis mutetur valor rei, non est usura. Igitur, qui sciret, valorem pecuniæ brevi diminuendum, posset illam alicui mutuate cum pacto, ut sibi reddat iuxta valorem præsentem: quemadmodum qui sciret rem aliquam sibi perituram, nisi vendat, posse quidem illam licitè vendere. Et ita tener contra Azorium Bonacina de contr. disput. 3. quæst. 2. punct. 5. num. 17. par. 1. tract. 8. resolut. 25.

Limitat deinde Salas de usur. dub. 9. num. 4. si aliquo pacto, ut mutuatarius suas scholas molendinum vel tabernas frequentet.

Pretio æstimabile. 4 Requiritur etiam ad usuram, ut res, quæ pro mutuo accipitur, sit pretio æstimabilis. Vade dare aliquid mutuo cum pacto quòd mutuatarius statim remutuet, v. g. vel aliquid iusto pre-

terius non soluit, nisi pretium iustum. Et

Adde, quòd D. Antoninus, & alii apud Azorium par. 3. l. 5. cap. 7. quæst. 1. tenent supradictum mutuum non esse usurarium quòd etiam ex se aliquando recentioribus docuit Rodriq. in sum. to. coans. 2. cap. 197. n. 5. & probabile existimavit Malderus in 2. 2. tract. 5. c. 3. dub. 4. Nec desunt rationes. Nam primò mutuanus cum tali obligatione civili, nihil lucri acquirit ex mutuo, cum sit obligatio ad contractus ultro citroque (& quidem æquivalentes) obligatorios, qui enim frequentat molendinum, vel scholam alterius non soluit, nisi pretium iustum.

Et



Et deinde, quia si non est usura obligare mutuatarium ut vedat, aut remouet statim: nec erit usura obligare ad alias mutuum, cum incertum sit, an ille indigebit, vel mutuarius possit, &c. Sed hæc opinio an sit probabilis, alii videntur p. 1. tr. 8. ref. 59.

Et si statim confertur beneficium per aliquam solemnitate postea perficiendum non est usura.

6 Dices Quid si quis mutuet cum interpellatione beneficii, quod mutuarius, quantum est ex se, statim confert, sed aliqua solemnitate postea est perfecturus? Respondeo, quod si obligatio eius, quod superest, non habetur pro civili, sed pro obligatione gratitudinis, probabilissimum est, non esse usuram. Ita Malderus *ibid. dub. 6. par. 1. tr. 8. ref. 61. 5. Dices.*

Dum modo obligatio solemnitate sit solius gratitudinis.

7 Et hæc ratio procedit generaliter pro omni obligatione gratitudinis, quæ imponatur, vel insinuetur mutuatio. Nam, sicut sperare per mutuum amicitiam, vel aliquod donum ex gratitudine mutuarii, non est usura mentalis; ita neque tale donum ex obligatione ex gere est usura realis, & exterior: quia actus internus, & externus sunt eiusdem bonitatis, & malitiæ. Et certe usura non est, nisi expectetur aliquid ex mutuo vi mutui, & ex iustitia, seu cum obligatione civili. Ita Molina *de iust. tom. 2. disputat. 305. numero 6.* & alii contra Angles *de contr. mutui art. 2. de fin. 5. concl. 1. part. 1. tractat. 8. resolutio. ne 62.*

Unde potest aliquid accipi pro lucro cessante. Si ad sint certa conditiones.

8 Hinc est, quod mutuans possit aliquid accipere pro lucro cessante absque labe usuræ, nam tunc non accipit vi mutui. Sed, ut possit accipi lucrum cessans, DD. requirunt, quod pecunia sit negotiationi exposita, ab eo, qui non habet aliam, cum qua negotietur, & quod lucrum probabiliter esset futurum, non enim sufficit, quod esse potuerit.

Et non accipiatur totum lucrum.

9 Præterea non debet mutuans accipere totum lucrum, quod ex tali negotiatione sperabat, sed deducere debet expensas, & aliquid aliud ratione periculi, laboris, &c. Ita Salonijs *tom. 2. g. 98. art. 2. contr. 9.* & alii communiter *part. 11. tractat. 7. ref. 24.* Ut autem securius, &

certius procedant mutuantes, Leslius *lib. 2. cap. 20. dub. 11. num. 97.* hæc regulam tradit. Ut scilicet mutuans tantum remittat mutuatio ex lucro cessante, quantum ipse dedisset pro contractu assicuracionis talis lucri. Vnde qui lucratus esset quindecim, pro quorum assicuracione solueret quinque, potest à mutuatio exigere decem *par. 1. tract. 8. ref. 64.*

10 Adverte autem cum Navarra *de An vero ref. lib. 3. cap. 1. num. 303.* pactum de lucro cessante in mutuo dupliciter fieri posse, si determinatum modo in determinate, ut scilicet natum mutuarius teneatur solvere interesse quando, & quantum euenerit. Alio modo determinate, ut scilicet mutuarius ab initio obligetur solvere certam summam pro lucro probabiliter cessaturo, siue deinde maior, siue minor, siue etiam nullum lucrum cessasse comperiatur. Hoc posito, mutuum cum lucro cessante hoc secundo modo acceptum si lucrum statim simul cum mutuo exigatur, iniquum est, & usurarium. Et si non potest quis mutuans 100 v. gr. sumere statim pro lucro cessante 10. Et ratio est, quia in tali casu lucrum non cessat ex 100, quia solum mutuantur 90. Ita Navarra *ibid. num. 305. p. 11. tr. 7. ref. 25.* Leslius vero *lib. 2. cap. 20. dub. 11. num. 100.* ait, in tali casu sumi posse 9. pro lucro cessante ex 91, quæ remanent, nam hoc non est aliud, quam mutuarum 91. cum interesse, & 9 sine interesse, quæ tamen reddenda statim sunt pro interesse 91. in quo contractus perinde gravatur mutuarius, ac si solutio interesse differretur. Salas autem *de usur. dub. 19. num. 11.* permittit, ut interesse statim sumatur in oleo, frumento, vino, &c. non autem ex eadem summa pecuniæ, vel rei fructiferæ mutuatæ *part. 2. tractat. 5. resolut. 30.*

Et statim accipiatur totum.

11 Si autem mutuans aliquid accipiat vi mutui ex ignorantia, existimans licitum esse accipere, cum alioqui non mutuaasset, sed alium contractum licitum celebraasset, non possit secundum Lesium *de iust. libro 2. cap. 20. dub. 20.* sit aliquid acceptum re cogita detinere in communi penam.

Et, ad mutuans cum opinione quod ex mutuo possit aliquid acquirere, penam.



alias non  
mutua-  
tus, sed a-  
lium iustum.  
Et lucrum  
vii contra-  
ctum cele-  
braturus  
possit in cō-  
scientia ac-  
cipere,  
quod per  
contractū  
licitum  
acquisiuit  
se?

penalione lucri cessantis ex tali con-  
tractu licito, quem alias celebrasset: nisi  
expressisset, se velle contrahere omni  
meliori modo, quo posset, nam bona fi-  
des non potest iustificare contractum  
iniquum, vendens aliquid supra iustum  
pretium bona fide, re postea cognita te-  
netur restituere excessum, nec potest  
sibi aliquid retinere pro lucro cessan-  
te. Et ita est in cambio, locatione, &  
aliis contractibus. At secundum Sā  
V. *Vsura*, numero 8. Tannerum in 2.2.  
*disp. 4. quest. 7. dub. 3. num. 99.* & alios;  
potest, nam præsumitur mutuans omni  
meliori modo lucrum accipere voluisse,  
& mutuarius consensisse, saltem  
implicite ad præstandum interesse, &  
servantem mutuantem indemnem,  
dam aliunde non constat oppositum.  
Deinde, quia si istenetur restituere,  
non tenetur ratione iniustæ acceptio-  
nis, sed ratione rei acceptæ, ac proinde  
id solum, in quo factus est ditior, at in  
nihil factus est ditior: nam computan-  
dum est lucrum, quod alias ex contractu  
licito acquisiuit: alioqui enim ex tali  
mutuo damnnum sentiret. *p. 1. tr. 8. ref. 57.*  
*Et p. 3. tr. 5. ref. 92.*

Non potest  
mutuans  
accipere  
lucrum  
cessans, si  
hoc ex alio  
acquirat.

12. Numquam verò licitum est in  
mutuo recipere lucrum cessans, quando  
tale lucrum compensatur alio quod  
non acquireret, nisi mutuans. Unde  
non possunt mercatores vendentes res  
credidit, aliquid supra pretium rigoro-  
sum sine vsura accipere, dicendo, quod  
si venderent pecunia numerata, illud  
plus lucrarentur. Nam hoc, quod lucra-  
rentur, compensatur in acquirenda  
emptorum copia, & vendendo res pre-  
tio summo, quo pecunia numerata non  
venderent, ita Palauus l. 4. *de contr. cap. 4.*  
*dub. 5.* & alii *p. 1. tr. 8. ref. 34.*

Potest etiā  
mutuans  
accipere a-  
liquid pro  
damno e-  
mergente.

13. Potest etiam mutuans aliquid  
mutuatio accipere ratione damni e-  
mergentis. Et quidem, si adit pactum,  
accipere potest damnum tam intrinse-  
cum, quam extrinsecum, etiam si con-  
tingat ante moram, vel etiam post mo-  
ram inculpabilem. Quod etiam dicen-  
dum de lucro cessante, & non solum in  
mutuo, sed etiam in venditione. Ita

Salas *de empt. dub. 21. numero 4.* & alii  
communiter *pari tractat. 8. ref. 43.* Si  
autem non adit pactum de damno e-  
mergente, vel pactum sit de damno post  
moram, non potest aliquid accipere,  
nec tenetur mutuarius aliquid solve-  
re. Quod Pitiganus in 4. *distin. 15. q. 1. art.*  
*6.* affirmans pro foro externo, non bene  
negat de interno: nam quod in foro in-  
terno ex iustitia restituendum est, resti-  
tuendum quoque est in externo, si pro-  
batio actoris non deest. Et sane mutua-  
rius nollet fortasse cum tanto onere  
mutuum accipere. Ita Salas *de vsura, dub.*  
*18. num. 4.* Denique, mutuarius tene-  
tur post moram culpabilem solvere dā-  
num intrinsecum mutuanti emergens.  
*p. 1. tr. 8. ref. 71.*

14. Tertio ex mutuo sumi potest  
aliquid in pœnam appositam in contra-  
ctu, si mutuarius non soluat præfixo  
tempore, non quidem pro interesse, sed  
quatenus mutuarius compellatur ad  
soluendum eo tempore. Tunc enim si  
mutuarius culpabiliter non soluit, te-  
netur pœnam conventionalem solvere,  
& mutuans potest iuste recipere. Si  
autem inculpabiliter sit morosus, alii  
etiam affirmant, teneri; alii verò ne-  
gant, quorum nomina, & rationes in-  
venies apud Faustum in *specul. 71. nume-*  
*ro 1. et 2. parte 1. tractat. 8. resolutione 41. in*  
*fin.*

15. Quarto sumi potest aliquid in mu-  
tuo ratione periculi in recuperanda for-  
te. Debet autem periculum esse verum,  
& grave. Nec procedit, quando mutua-  
rius vult tradere pignus, aut adduce-  
re sufficientem fideiussorem. Quibus  
positis, propositio docetur à Bonac. *de*  
*contr. disp. 3. quest. 2. punct. 4. n. 18.* & aliis  
contra Lopez apud Cruz *par. 1. pr. 7. quest. fideiussor.*  
*5. dub. 6. con. 2.* Et probatur, quia id perti-  
net ad indemnitate mutuatoris. Ca-  
put autem *naviganti, de vsuris*, potius est  
pro nobis, nam permittit venditorem  
posse aliquid exigere ultra pretium, eo  
quod se exponat periculo amittendi lu-  
crum. *p. 1. tr. 8. ref. 37.*

16. An verò sumi etiam aliquid pos-  
sit à mutuante, eo quod se privat facul-  
tate

Minimè  
verò pro eo



quod mutuans se tantum tempus? Negativè respondent DD. communiter. Et probat Molina de iust. tom. 2. tractat. 2. disp. 308. numero 8. quia ista privatio est beneficium meræ liberalitatis, unde mutuans non inducit super se obligationem aliquam, quæ perinde aliquo lucro compensari possit. Sed hæc ratio non placet, quia, ut advertit Salas de iuris, dub. 9. num. 12. revera mutuans manet obligatus ad non repetendam pecuniam infra tantum tempus. Igitur probatur primò conclusio à Lesio l. 2. c. 20. dub. 14. quia contraria sententia videtur nova. Secùdò, quia non posse repetere pecuniam infra aliquod tempus est quid intrinsecum mutuo, alioquin non differret à precario.

Quamvis Sed his non obstantibus, affirmativam sententiam amplexi sunt Ledesma pr. 2. tract. 8. cap. 35. concl. 4. & Coelestinus comp. tract. 11. cap. 5. quæst. 2. Primò, quia omnis obligatio civilis est pretio æstimabilis. Secùdò, quia tale onus indebitum non tenetur mutuans gratis subire. Tertid, quia aliquem artistam suo instrumento privati, est quid pretio æstimabile, ergo similiter privati suis pecuniis mercatorem, quæ sunt eius instrumentum. Quartò, quia id exigit bonum Reipublicæ. nam multi sunt, qui pecunia indigent, & mercatores nolunt mutuare gratis, ne se privent commoditate negotiandi per cambia, vel aliis modis, unde æquum est, ut mercatores de communi consensu constituent certa pretia carentiæ pecuniæ maiora, vel minora, habita ratione copiar, vel inopiæ pecuniæ, mercium, & c. Præsertim quòd cum hac privatione concurrat ut plurimum aliqua ratio iusta exigendi locum pro mutuo, ut periculum, lucrum cessans, damnum emergens, labor, & diligentia in parandis pecuniis, & c. Ad argumenta primæ sententiæ, responderi posset, opinionem non carere auctoritate, cum eam doceant præfati Doctores. Nec esse de ratione mutui, quod mutuans careat facultate petendi pecuniam ad certum, & determinatum tempus, sed ad aliquod

Summa Diana.

tempus in determinatum. Differre vero mutuum à precario, quòd in hoc non transfertur dominium, sicuti transfertur in mutuo. Ita illi. Sed an probabiliter, alii iudicent, par. 1. tr. 8. ref. 48. & p. 5. tr. 16. ref. 50.

17 Quæres hic. An liceat petenti De quodam mutuam pecuniam, respondere. No- contractus, lumus tibi mutuare pecuniam, sed dubium qui dicit tibi tantam pecuniam in mercibus summo tur, Stoc- pretio ad creditum? Respondeo. Vide V. co. Contractus, num. 5.

### NECESSITAS.

**N**ecessitas triplex est, extrema, *Necessitas* gravis, & communis. Extrema *quotuplex?* est, quando cui desunt necessaria natura: gravis, quando desunt necessaria statui; Communis eorum, qui mendicant, vel in conservando proprio statu aliquam inopiam patiuntur. Vide V. *Eleemosyna.* Vbi invenies quis, ex quibus bonis, & in quibus necessitatibus eleemosynam dare teneantur. Potest etiam pauper in extrema, vel gravi necessitate debita non solvere, & necessaria clam surripere. *Et qualiter sublevanda.* part. 11. tractat. 1. resolutione 13. Vide V. *Restituere, n. 37. & seqq. & Vide Pauper.* De necessitate Sacramentorum, vide sub singulis eorum nominibus, & reliqua in singulis materiis.

### NEGOTIARI.

**N**egotiari est emere rem, & *Negotiari* eam sic manentem reven- *quid?* dere. Potest esse illicitum ex multis capitibus. Præsertim ratione personarum. Nam Clericis in Sacris constitutis, & Religiosis negotiari per se prohibitum est *Et qualiter Clericis, ac Religiosis prohibendum.* in cap. consequens. dist. 88. vbi Gelasius ait: Clericis ab indignis quaslibet ligiosis promotionis ingenio cessandum, aut in quocumque gradu sunt positi, mox à clericalibus officiis

M m m m

ciis