



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Responsa Moralia In Causis Justitiæ Commutativæ De Restitutione & Contractibus

Heislinger, Anton

Ingolstadij, 1726

Casus XXX. De possessore dubiæ fidei.

urn:nbn:de:hbz:466:1-40194

hac re aliena provenientes sunt restituendi: atqui fructus industrialis ex hac re nequiquam proveniunt, cum industria Pompeji, non autem ipsius rei fructus sint.

Secundò. Adhuc pendentes, & necdum percepti naturales, uti & mixti fructus vicino extradi debent.

Tertio adhuc formaliter existentes, si necdum præscripti fuerint, reddendi erunt, non autem præscripti.

Quarto fructus purè naturales, uti etiam mixti formaliter quidem consumpti, æquivalenter tamen adhuc extantes per se pariter restituendi comparenti Domino erunt.

Dicimus tamen quinto probabili-

liter etiam eos à Pompeio retineri posse: cum enim sententia opposita, docens fructus in æquivalenti adhuc extantes à Juribus possessori bonæ fidei donatos fuisse, verè probabili sit, ideo hanc tam ab auctoritate, quàm rationibus probabilem opinionem sequi poterit, & quia possidentis melior est conditio, nec aliquis in dubio sua re spoliare se ipsum debet, à confessario ad restitutionem horum fructuum non poterit obligari, licet iste nostra sententiæ adhareat, cum confessarius penitentem, qui secundum probabilem opinionem operari vult, possit, imò & debeat, si Parochus illius sit, absolvere.

CASUS XXX.

De Possessore dubiæ fidei.

Jacobus optimæ conscientiæ vir, cum dubitaret, num quædam à se possessa justo titulo acquisivisset, ex confessario, quid sibi in his circumstantiis agendum, intelligere desiderat, Occasione hujus.

Q. 1. Ad quid teneatur possessor dubiæ fidei, si dubium sit antiquius possessione?

Q. 2. Aut si primò supervenerit possessioni bona fide cæptæ?

Q. 3. Aut dubitans culpabiliter inquirere veritatem, cum possit, neglexit?

Q. 4. Quid reddendum comparenti postea Domino?

SYNOPSIS.

§. I.

Præmittuntur scitu necessaria.

1. *Quisnam dubiæ fidei possessor sit habendus?*
2. *Natura dubii in genere, directi, & reflexi, seu signati explicatur.*
3. *Ad*

Fff 2

3. Ad

- | | |
|--|---|
| 3. Ad quodlibet dubium requiruntur tria. | 7. Operans cum dubio speculativo non peccat necessario. |
| 4. Aliud dubium est Juris, aliud facti. | 8. Si nimirum dubium sit invincibile. |
| 5. Aliud speculativum, aliud practicum. | 9. Et rationale motivum formandi ultimum dictamen adsit. |
| 6. Operatio cum dubio practice pratico posita est certo peccaminosa. | 10. dubium est vel antiquius possessione, vel huic primum superveniens. |

§. II.

Resolvitur primum quæsitum.

Ad quid teneatur possessor dubie fidei, si dubium sit antiquius possessione?

- | | |
|--|--|
| 11. Explicatur presentis difficultatis essentia. | bio, ut ea comparanti postea domino reddatur. |
| 12. Rem ab alio bona fide possessoriam in dubio quærens instar possessoris male fidei tenetur. | 18. Quandoque licet ab homine suspecto aliquid accipere? |
| 13. Possessoris, qui nunquam fuit bone fidei, non est melior conditio. | 19. Manente etiam post adhibitam diligentiam dubio, tota res non erit restituenda. |
| 14. In dubio priori possessori res est relinquenda, quod melior sit illius conditio. | 20. Nec obstat, quod acceptum in dubio à possessore bone fidei huic sit reddendum. |
| 15. Qui ignorat positivè esse alienam est bone fidei. | 21. Qui nunquam fuit possessor bone fidei, non potest aliquid retinere. |
| 16. Rem dubitans an sit furtiva, ab altero cum titulo accipiens, tenetur illam restituere. | 22. Res à bone fidei possessore in dubio accepta subinde non debet restitui. |
| 17. Licet accipere talem rem in du- | 23. Non autem accepta cum mala fide, |

§. III.

Resolvitur secundum quæsitum.

Quid si dubium supervenerit possessioni bona fide ceptæ?

- | | |
|--|---|
| 24. OB dubium superveniens, & invincibile nihil est restituendum. | 26. Superveniens possessioni dubiam hanc non interrumpit. |
| 25. Est enim disparitas inter dubium præcedens, & subsequens possessionem. | 27. Licet possessor magis propendeat, quod res non sit sua. |
| | 28. Ejusmodi res alienantur licitè. |
| | 29. Modò alienans velit refundere pretium. |

- pretium comparanti Domino. 32. Quomodo possessio profit possi-
 30. Quae omnia constant ex praxi in dendi.
 foro externo. 33. In quo sensu par sit causa acto-
 31. Ad quod tamen subinde ob- ris, & possessoris.
 ligari etiam in isto poterit.

§. IV.

Resolvitur tertium quaesitum.

Quid si dubitans culpabiliter inquirere veritatem, cum
 posset, neglexerit?

34. **V**aria circa hoc quaesitum Auc- 38. Qualiter haec ommissio damnificet a-
 torum sententiae. lios, ostenditur.
 35. Videtur non teneri possessor, eo 39. Dubium possessioni superveniense est
 quod non sit male fidei. generale, vel particulare.
 36. Verior tamen est sententia asse- 40. In particulari dubio ommissa ne-
 rens restituendum pro qualitate gligentia est damnosa.
 dubii. 41. Et probabiliter etiam in genera-
 37. In quo sensu talis possessor evase- li dubio.
 rit male fidei possessor.

§. V.

Resolvitur quartum quaesitum.

Quid reddendum comparanti postea domino?

42. **A**N, & quantum comparen- ex dictis alibi colligendum.
 ti Domino reddendum;

§. I.

Præmittuntur scitu necessaria.

1. **C**um possessor dubie fidei dica-
 tur, qui in dubio rem aliquam
 accepit, aut retinet, hinc ante
 omnia explicanda venit natura
 dubii.
 2. Dubium itaque juxta Palaum:
fract. 1. d. sp. 1. pu. 1. n. 2. datur, quando
 intellectus non valet se in alteru-
 tram partem inclinare: rationibus
 in utramque partem expensis non
 potens efformare iudicium etiam
 probable: hoc dubium vocatur di-
 rectum: reflexum vero dicitur, si
 intellectus reflexè iudicet, esse sibi
 incertum, an res illa sit, vel non.
 Ex his colligitur: ad omne du-
 bium requiri, ut quaestio, de qua
 dubitatur, proponatur intellectui;
 dein ut circa hanc propositam qua-
 estionem suspendatur iudicium; ac
 denique terò; ut haec suspensio sit
 effectus timoris, aut formidinis,
 Eff 3 quæ

quæ dicitur assensum cum periculo errandi conjunctum esse.

4 Dubium superius definitum vel est dubium juris, vel dubium facti: seu de jure, vel de facto. De illo, hoc est, de jure habetur, quando dubitatur, an lata sit lex, vel præceptum: de facto e contra; si dubitem, an ego, vel alius causa sit certæ actionis.

5 Alia divisio dubii est in dubium speculativum, & in practicum. Speculativum, quod non concernit licentiam actionis, v. g. an vinum congelatum sit materia apta consecrationis: an res à me possessa sit mea, vel non. Dubium practicum est de licentia actionis: ut si dubitetur, an liceat consecrare vinum congelatum, possidere rem, de qua dubito, an sit mea. Hoc dubium practicum dividitur in speculativè practicum: & practicè practicum: illud datur, quando dubitatur, de malitia materiali actûs, vel de illius fundamento: seu utrum absolute talis actio præcindendo à præsentibus circumstantiis sit licita, vel illicita. Practicè practicum est, quando dubitatur, an actus aliquis hic & nunc possit poni sine peccato, sive an sit formaliter illicitus.

6 Explicata diversitate dubiorum innuimus, omnibus Doctoribus certum esse, operationem cum dubio practico esse peccaminosam: omnis enim actio, ut sit licita, debet esse ex fide, seu ex dictamine asserente actionem hic & nunc fore honestam: sed actio cum dubio

practicè practico posita, non est ex fide, seu ex tali dictamine, eò ipsò quod suspendat judicium, asserens actionem fore licitam. Accedit quòd taliter operans scienter, ac voluntariè se exponat periculo peccandi: ponit enim actionem, etsi dubitet an sit licita: qui autem tali periculo se exponit, interpretative vult malitiam peccati, de qua dubitat: vult enim hanc actionem, sive sit peccatum, sive non.

Etsi autem cum dubio practicè practico operans peccet, non tamen semper necessariò delinquet, qui cum dubio speculativo operatur. Ratio est, quia cum isto stare potest judicium practicè practicum de rectitudine operationis, eò quòd etiam stante dubio speculativo aliquis se possit resolvere, talem actionem fore honestam.

Urautem ejusmodi prudens resolutio concipiatur, dubium speculativum, seu speculativè practicum oportet esse invincibile, seu non debet posse deponi, nec veritas illius haberi, etiamsi in hac inquirenda fuerit adhibita diligentia pro conditione personæ, ac circumstantiarum possibilis.

Ultra hoc adesse debet rationale aliquod motivum, ad hoc ut alterutra pars eligatur, & contra speculativum prudens aliquod dictamen proximè practicum, seu ultimum formetur. Non enim possum sine tali motivo prudenter judicare mihi hic, & nunc licitam esse, v. g. comestionem carnis, si ego

gene-

generaliter dubitem, an liceat hodie alicui comedere carnem.

10 Ut igitur explicatis illis, quorum notitia, ut præsentem controversiam dissolvamus, necessaria est, ad propositum casum veniamus;

§. II.

Resolvitur primum quæsitum.

Ad quid teneatur possessor dubiæ fidei, si dubium sit antiquius possessione?

11 **E**Xaminandum in præfenti erit, ad quid teneatur, qui aliquam rem in dubio, utrum sit sua, vel alterius aufert? vel ex alio quodam titulo, v. g. ex contractu, de quo tamen an subsistat, hæret dubius, quidpiam accipit? res pluribus conclusionibus ventilabitur.

12 Dico primò, qui alteri rem bona fide ab ipso possessam aufert dubius, an illa sit sua, ad omnem illam restitutionem tenetur, ad quam obligatur possessor malæ fidei, si postea adhibita debita diligentia dubium deponere nequeat. Ita Lessius *de Just. lib. 2. c. 14. dub. 4. num. 25.* Rebellus *de Just. p. 1. lib. 2. q. 5. num. 9.* Molin. *tom. 3. de Just. p. 2. disp. 723. num. 4.* Sanchez. *lib. 2. cap. 23. num. 175.* Lugo *de Just. disp. 17. sect. 4. num. 80.* prob. in dubio melior est conditio possidentis: sed prior possessor bonæ fidei cui in dubio res fuerat ablata, erat possidens: ergo illius conditio est melior.

Prob. 2. dubitans ab initio possessionis, siue res sua, & non po-

sciendum, conceptum dubium potuisse esse vel antiquius ipsa possessione, in quantum ista dubia fide fuerat accepta: vel supervenisse primùm ipsi possessioni bona fide inceptæ.

tens vincere hoc dubium etiam adhibita diligentia, talem rem ut suam illicite apprehendit: ergo &c. prob. ant. non potest formare prudens iudicium, quòd illam sibi liceat apprehendere: ergo &c.

Dices 1. auferens rem alteri est actualis possessor, ergo illius tanquam actu possidentis est melior conditio. R. dist. ant. est in possessione bonæ fidei, negatur; dubiæ: con. ant. & dist. conf. ergo illius conditio est melior, si fuerit aliquando possessor bonæ fidei, con. si nunquam: n. dictum adagium procedit de possessoribus, qui sunt bonæ fidei.

Dices 2. Nemo tenetur indemnitate possessoris alieni suæ propriæ præferre: ergo in tali dubio possum rem mihi auferre. R. con. ant. neg. conf. & suppositum, quòd asserimus ideo rem hanc priori bonæ fidei possessori relinquendam esse, quia illius indemnitati debet consuli, sed quia melior illius tanquam bonæ fidei possessoris est conditio.

Dices tertio. Qui ignorat rem alie-

alienam esse, possidet bona fide, vi legis 109. ff. de v. S. *Can. si virgo causa* 34. q. 2. at talis dubitans ignorat rem alienam esse: prob. m. ille ignorat, qui non habet scientiam, sed dubitans non habet scientiam, ergo &c. R. dist. min. qui ignorat positivè, seu qui errat, existimans rem non esse alienam, ille possidet bona fide: con. qui ignorat negativè; seu dubitat; subdist. possidet bona fide, si continuat possessionem conc. possidet, id est, incipit possidere, vel continuat bona fide possessionem mala fide captam: neg. &c.

16 Dico 2. Possessor, qui dubia fide rem accepit titulo emptionis, vel quovis alio contractu, in quantum dubitavit, num illa sit furtiva tenetur illam restituere, nisi ex alio quodam principio practicè resolverit, ejusmodi rei acceptionem etiam in his circumstantiis esse licitam. Ita docent, Enriquez *lib. 12. de matrimon. c. 6. n. 5.* Molina *tom. 1. de Just. tract. 2. disp. 35. sine § 35. §. verum enim vero* Bannes 2. 2. q. 62. a. 6. dub. 5. conc. 2. Sanchez *de matrimon. lib. 2. Disp. 41. n. 24. citans plures alios.* Prob. qui taliter rem emptam detinet, exponit se periculo committendæ injustitiæ: ergo tenetur illam restituere. Prob. ant. exponit se periculo rem alienam detinendi invito illius Domino: ergo &c. Prob. conf. si hoc non obstantè talis non teneretur rem restituere, ratio foret, quia melior est illius conditio tanquam possi-

dentis: sed non est melior: prob. m. non est melior conditio possidentis rem in dubio acceptam: ergo: prob. ant. melior duntaxat est conditio verè possidentis: atquitalis accipiens cum dubia fide non est verè possidens: ergo &c. Prob. m. possessio juxta Azor, Hostiens, Sylvestrum Molinam, est rei cum bona fide detentio: seu rei corporalis detentio juris adminiculo; ita ut sine vero, aut præsumpto jure injusta duntaxat detentio, non autem possessio detur. Ergo &c.

Dico 3. Si Dubius an res sit furtiva, hanc emptione accipiat ea intentione, ut verum Dominum inquirat, eique invento illam restituat, nullum peccatum committit; obligatur tamen comparenti postea Domino totam rem, deducto tamen pretio restituere: Medina, Covarruv. Bannes. Salon: Sanchez *de Matrimon. l. 2. disp. 41. n. 29.* Prob. 1. memb. in tali casu negotium veri Domini utiliter actum fuit: ergo non fuit ullum peccatum commissum. Prob. etiam 2. membrum: qualibet res suo domino est restituenda: ergo &c. quod autem pretium deduci possit, inde constat, quod æquum non sit amittere pretium ex actione, quæ in utilitatem domini cessit: utrum autem si Dominus etiam diligenter inquisitus non comparuerit, ab emptore tali retineri possit, vel ad pias causas applicanda sit, ex aliis principiis est decidendum.

Dico 4. si rumor, aut vehemens suspi-

suspicio habeatur, aliquem res fur-
 tivas distrahere, ad hoc ut bona
 fide à tali emisse dicatur, requiritur,
 ut habito sufficienti examine mihi
 constet, illum justè hæc vendere:
 consequenter non sufficit, me ig-
 norare rem illam alienam esse: aut
 me credere, non omnia, quæ ab
 illo venduntur, esse furtiva: ita senti-
 unt Mercado lib. 2. de contract.
 c. 20. fol. 104. col. 2. Molina tom. 1.
 de justit. tract. 2. disp. 35. sine 2. con-
 clus. Sanchez lib. 2. de matrim. disp.
 41. num. 27. Ratio hujus nostræ
 assertionis est: qui in talibus cir-
 cumstantiis rem emit, non præ-
 missis sufficienti examine, quo ei-
 dem constet, ejusmodi mercem
 justè ab altero distrahi, valde pro-
 babili, & proximo periculo vio-
 landi alicui, juris se exponit, in
 quatum invito rationabiliter domi-
 no rem talem accipit, & tanquam
 suam possidere incipit: ergo agit
 injustè, vel saltem bona fide non
 procedit.

19. Dico quintò. Quando res, de
 qua, num furtiva sit, dubitabatur,
 fuit empta modo in secunda nostra
 conclusione insinuato, & adhibita
 sufficiente ad hoc cognoscendum
 diligentia non deprehenditur rem
 illam ad aliquem pertinere; non
 erit illa integrè restituenda, sed
 plus vel minus pro dubii qualitate,
 ita ut pro ratione dubii partem re-
 stituere teneatur, nisi possessor ex
 alio quodam principio ab hac par-
 tiali obligatione se penitus exem-
 rit. Ita sentiunt Molina tom. 1. de

just. tract. 2. disp. 81. Salon. 2. 2. q. 61.
 tract. de dominio ad finem: Ludovi:
 Lopez lib. 1. de contract. cap. 5. §.
 penult: sine Sanchez loco cit. n. 25.
 Lessius de just. lib. 2. cap. 3. dub. 6.
 num. 10. §. c. 1. q. dub. 4. num. 25. Re-
 bellus de just. p. 1. lib. 2. q. 5. num. 7.
 8. §. 9.

Prob. concl. quando dubium est,
 an res sit mea, vel alterius, & neu-
 ter nostrum eandem possideat, erit
 illa inter utrumque dividenda pro
 ratione dubii: atqui ita se habet res
 in hoc casu: ergo pro quantitate
 dubii res talis à me empta restituenda
 est; major videtur esse clara: non
 enim in tali casu datur ratio, ob
 quam mea conditio potior sit,
 quam alterius. Prob. itaque mi-
 nor: possessio cum dubia fide cepta
 juxta concl. 2. non est vera possessio
 reddens conditionem possidentis
 meliorem: ergo res eo modo se
 habet, ac si à nullo possideretur.
 Conf. si certò scio rem non esse
 meam sed esse cujusdam ex duo-
 bus fratribus, nesciam autem, cu-
 jusnam sit, tunc juxta DD. debeo
 illam rem inter duos istos fratres di-
 videre, & non possum illam retine-
 re, aut totam uni illorum reddere.
 Ergo etiam idem faciendum, si
 dubium sit, num ad me, vel ad alium
 spectet.

Dices: si ego non sum omnino
 certus, sed probabiliter solum cre-
 dam, rem esse meam, hæcque oc-
 cultè à possessore bonæ fidei acci-
 piam absque hujus consensu, tunc
 obligor ad illam totam restituenda.
 Ggg dan

dam: ergo etiam debebo totam restituere, si dubius, an res mihi vendita furtiva sit, hanc tamen emam. R. disparitatem esse, quod talis dubius emptor, & accipiens rem de manu venditoris succedat in totum jus hujus sui antecessoris, sive de hoc fuerit certum, sive dubium: ergo non invento domino certo, & manente adhuc dubio, num ad alium pertineat, solum tenebitur restituere partem pro quantitate dubii. Cum nec prior possessor ad totum restituendum fuerit obligatus. Ex opposito, qui credens probabiliter rem esse suam, & hanc ab alio bonæ fidei possessore absque hujus consensu accipit; aufert alteri rem, ad quam iste adhuc habet jus; cum bonæ fidei possessor rem tantumdiu etiam superveniente Domino retinere possit, quamdiu non certum eidem est, illam alienam esse: ergo talis accipiens certus est, rem hanc stante tali probabili credulitate sibi neutiquam deberi.

21 Dices 2. si emptor successit in omne jus venditoris, tunc in dato casu totam rem retinere, neque obligari poterit ad restituendum aliquid. prob. seq. prior possessor bonæ fidei superveniente tali dubio potuisset totam illam rem detinere. ergo si emptor dubius succedit in omne jus venditoris etiam iste poterit retinere. R. n. ant. in hujus probatione con. ant. dist. conf. ergo talis emptor posset, si aliquando fuisset etiam possessor bonæ fidei, & dubium primum po-

stea supervenisset, con. si ab initio hoc adfuit, neg.

Ceterum adungere hic placuit. 22 Molinam tom. primo tract. 2. Disp. 36. concl. 1. & 3. item Sanchez num. 28. superius citati loci cum Lugone disp. 17. sect. 4. num. 83. Castro Palao: Laym. Dianam. Dicastillo, La Croix &c. Defendere, in casu, quo aliquis dubia fide à venditore bonæ fidei rem emerit, & facta diligenti inquisitione dubium deponere non potuerit, in tali, inquam casu emptorem ad nullam restitutionem obligandum esse. Quod ita probatur. Talis emptor succedit in jure, quod prior bonæ fidei possessor habebat, cum hic omne suum jus in Emptorem transulerit: ergo sicut prior bonæ fidei possessor superveniente dubio, quod neque post adhibitam diligentiam deponi poterat, illam rem retinere potuit, ita etiam secundus possessor & emptor, eò quod iste non inchoet possessionem hujus rei, sed à possessore priore bona fide ceptam solummodo continuet. Responderi potest dist. major. succedit emptor in omne jus venditoris, si de hujus jure in rem vendendam emptor non dubitet, conce: si dubia & ex nullo alio principio bona fide rem emat. neg. prior possessor ideo potest rem talem retinere, si post adhibitam diligentiam dubium deponere non potest, quia bona fide illam rem ab initio accepit, & possessori in dubio favent jura: ergo cum successor dubia & non bona

na fide illam rem accipiat, non videtur ejusdem, esse cum venditore, seu antecessore conditionis, licet enim postmodum continuet possessionem ab antecessore inchoatam, incipit tamen continuationem istam dubia fide. Dixi: si dubia fide emptor incipiat possidere: si enim se resolveret ex hoc ipso principio, quod ob citatos auctores, & ipsam rationem ab iis datam, est probabile, cessaret dubia fides de licentia emendi rem, de qua dubitatur, utrum fuerit prioris possessoris; consequenter posset sibi tale dictamen ultimum formare, licet non

posset deponere dubium circa illud, num hæc res sit sub dominio venditoris.

Dices: ergo etiam ille poterit rem retinere, qui hanc à bonæ fidei venditore emerat, mala fide hoc est, sciens esse alterius, quam venditoris. R. neg. seq. ratio est, quod talis sciat rem hanc non esse prioris possessoris, à quo emit, sed alterius, qui majus jus ad illam rem habeat, quam venditor: econtra dubius emptor nescit alicui alteri majus jus in illam rem competere, quam venditori.

§. III.

Ad quid teneatur possessor dubia fidei, si dubium superveniat possessioni bona fide captæ?

24 Dico. 1. Talem possessorem ad nullam restitutionem teneri, si dubium possessioni bona fide captæ superveniens morali diligentia vinci nequiverit. Ita sentiunt Lugo de justit. Dissp. 17. sect. 4. n. 86. Diana p. 4. T. 4. Resp. 27. Tamburin. lib. 1. C. 3. §. 7. v. restitutio. Palao tom. 1. Dissp. 3. p. 2. num. 11. Laym. lib. 1. tract. 1. cap. 5. num. 21. Dicast. à num. 199. Cardenas in. 1. Crysi 16. c. 8. à 3. prob. vi legis 126. §. 2. le 128. ff. de Reg. jur. cap. 65. eodem tit. in 6. in dubio melior est conditio possidentis: prob. 2. talis possessor est bonæ fidei: sed possessor bonæ fidei potest rem retinere & percipere hujus fructus: ergo &c. prob. ant. possessor bonæ fidei est, qui invin-

cibiliter ignorat, rem esse alienam: atqui talis ignorat hoc invincibiliter, nam adhibita omni diligentia non potuit deprehendere rem hanc esse alienam: ergo &c.

Conf. Reipublicæ pax, & quies exigunt, ut possessores tamdiu protegantur, & defendantur, quamdiu non ostenditur, rem esse alterius: cum talis possessor pro se maximam rationem in possessione fundatam habeat: si autem in foro externo talis re & fructibus rei non spoliaretur, neque se ipsum in foro interno debeat spoliare, cum internum externo sit conformandum, quando nulla falsa præsumptione istud nititur.

Conf. 2. duplex debet superare unum:

Ggg 2

unum:

unum: sed dubie fidei possessor in dato casu habet in re, quam possidet, duplex jus: alter autem habet tantummodo unum: ergo &c. prob. m. habet unum jus certum possessionis, & alterum dubium proprietatis in re. Ex opposito, alter, cujus an non sit, dubiatur, habet unum duntaxat dubium jus proprietatis: ergo jus possessoris præferendum est juri alterius dubio tantum.

25 Ob. 1. Qui capit possidere rem cum dubio, si facta debita inquisitione maneat dubius, ille tenetur rem cum alio dividere habita proportionem dubii: ergo etiam in nostro casu: prob. conf. etiam in hoc casu dubitat possessor, an non injuriam inferat alteri: ergo si propter hanc rationem incipiens in dubio possessionem tenetur dividere, etiam tenebitur in altero R. disparitatem esse, quod in casu antecedentis, incipiens possessionem cum dubio, & de possessione, & proprietate rei cum alio certet, & pro se possessionis titulum allegare nequeat: in casu autem consequentis possessor ab initio bona fide rem possidere incipiens habet pro se titulum possessionis, & cum altero de sola proprietate, non autem de ipsius rei possessione, uti prior certat.

26 Ob. 2. si tale dubium superveniat, tunc interruptitur possessio: ergo non poterit uti titulo possessionis. Prob. ant. interruptitur ex tali dubio præscriptio: ergo

etiam possessio, cui illa innititur, R. neg. ant. utrumque: ut enim non interruptatur præscriptio, & possessio continuetur, sufficit quod ignoretur rem esse alienam, tunc enim pro possidente est præsumptio juxta *can. si virgo 34. q. 1. ibi: in jure prædiorum tandiu unusquisque possessor bone fidei dicitur quamdiu possidere se ignorat alienum.*

Dico 2. etiamsi præmissa debita diligentia possessor ita maneat dubius, ut magis propendeat rem esse alienam, quam suam, probabilis tamen non obligabitur ad ullam divisionem faciendam, vel rem totam restituendam, modò rationes in id, quod prius dictum fuit, nimirum rem alienam esse, inclinantes non sint adeò efficaces, ut illius partis assensum generent; sed rem adhuc relinquant ancipitem: aut si illius partis assensum quidem, talem tamen solummodo generent, ut possessor adhuc reputet probabile rem esse suam. Ita Vasquez: *in 1. 2. disp. 66. cap. 7. num. 42. Salas tract. 8. disp. unica. num. 231. Bonac. de restit. disp. 1. q. 2. p. 2. num. 6. Aragonius, Lugo de just. disp. 17. sect. 4. num. 94. Thomas Sanchez. lib. 1. in decalo: cap. 10. num. 9. Palao tract. 1. disp. 3. p. 2. num. 11. Prob. possessio præponderat omnibus titulis, & rationibus de se illius partis assensum non generantibus, nulla etiam præsumptio juris adesse constat; atqui talis possidet: ergo &c. ne autem talis continuans possessionem contra suam conscientiam*

ziam agat, necessarium erit, ut probabile iudicium eliciat, quòd hæc res sit sua; seu ut addit fundamentum potens movere ad probabilem assensum pro possessoris ipsius jure: licet etiam tale probabile fundamentum contra ipsius possessoris jus adesset. Si enim talis probabilis ratio haberetur contra, non autem aliqua pro ipsius possessoris jure, in foro externo condemnari, & pro interno restituere deberet possessor rem ad illud usque tempus à se detentam.

28 Ob. 1. si talis adhuc maneret verus possessor, possit rem hanc alienare, atqui non potest: prob. m. exponit se periculo damnificandi dominum, qui minorem spem habet recuperandi rem suam, si hæc ad alium bonæ fidei possessorem venditione, vel alienatione alia devolvatur. R. conc. M. neg. m. si enim illius alienatio non foret licita, possessio esset inutilis, cum re possessa non possit uti: imò etiam onerosa evaderet possessori ad rem intactam conservandam obligato. Ita nobiscum sentiunt Vasquez *disp. 66. cap. 7. n. 38.* Salas *disp. unica sect. 23. n. 227.* Thomas Sanchez, *de matrim. lib. 2. Disp. 41. q. 2. concl. 4. n. 22.* Covarruv. *reg. peccatum: 3. parte in princ. n. 4.* Joan. Sanchez *disp. 43. n. 12.* Palao *loco cit. n. 12.*

29 Ob. 2. Potest contingere, ut potestea compareat verus Dominus: in hoc casu non potest dici, an pretium ex venditione talis rei debeat restitui comparenti huic do-

mino: ergo &c. R. Sanchezium Joannem de Medina, Vasquez, Sayrum Arragonium, Banem, Salonium, Salamà Lugone citatos *disp. 17. de restit. sect. 4. n. 91.* asserere, posse rem talem vendi, ut tamen possessor, paratus sit restituere pretium. Quod probatur, alienando talem rem debet possessor procurare, ut hæc alienatio fiat sine præjudicio domini ergo debet esse paratus pretium domino refundere, si postmodum comparuerit: prob. ant. quamdiu durat illa dubia fides, tamdiu videtur adhuc esse controversum, an res ad possessorem, vel ad alium pertineat: ipsa etiam conscientia stimulari se sentit jure qualicumque demum cujusdam alterius conantis se prodere: ergo debet possessor procurare, ne dominus damnum patiatur. Quod totum etiam ex eo.

Confirmatur. Si talis possessor in foro externo conventus ab aliquo super hac re fuisset, non sufficienter probante, rem talem non esse possessoris, fuisset iste à Judice absolutus, & potuisset illam vendere: ergo etiam poterit in foro interno, postquam adhibuit diligentiam debitam in veritate acquirenda, & hanc comparare non potuit, illam licitè alienare.

Conf. 2. Tempus, quod huic veritati indagandæ impenditur, videtur esse tempus litis, quod finitur, si adhibita diligentia nihil certum comperitur.

Neque dicas: inposito casu ne-

Ggg 3

que

que à Iudice compellitur possessor ut actori cautionem, vel fideiussorem constituat, quòd velit illi dare, in quo factus locupletior fuerit, si postea constiterit eundem actorem esse verum dominam: & tamen in foro interno juxta omnes ad hoc erit obligatus.

R. Disparitatem esse, quòd iudex solum de presentibus ferat sententiam, de iis quæ postea futura sunt, neutiquam sollicitus: cum ergo consideratis actoris rationibus presentibus nullum dubium habeat de hoc, utrum res non sit possessoris, sed actoris, ideo ad futura non attendit.

31 Urgent: possunt rationes actoris esse non quidem convincentes, tales tamen, ut probabilem spem faciant, aut metum, ne in futurum appareat, rem esse actoris: ergo etiam de futuro agitur in foro externo. R. dist. ant. potest hoc contingere, & tunc etiam ipse Iudex debet possessorem cogere, ut actori cautionem faciat, vel rem non alienet, vel terminum alienationis differat, conc. ut hoc non debeat facere: neg. ant. sicut igitur stante tali spe, aut metu hæc in foro externo ordinari assolent, ita ea ipsa in foro quoque interno præfatis in circumstantiis erunt observanda, in quo possessor personam Iudicis, & rei agit.

Ob. 3. Si restitutio faciendarum est, quando adest probabilis ratio contra, nulla autem pro jure possessionis, non videtur possessio prodesse aliquid detentori: R. cum juxta Regulam Juris solummodo in dubio sit melior conditio possidentis, hinc stante dubio duntaxat possessio prodest possessori: cum ergo in casu, quo nullam rationem pro se haberet, sed contra se, ipse possessor, non haberetur dubium, non est mirum, si illi nihil prodesset possessio. Cæterum possessio deservit ad hoc, ut facilius eliciatur assensus probabilis pro ipso, quando pars opposita non probatur fundamento quodam verosimili, aut convincenti.

Ob. 4. Quando possessor magis inclinatur in partem sibi contrariam, tunc non est par causa illius, & actoris: sed tantum in pari causa est melior conditio possidentis: ergo &c. R. dist. M. non est par causa possessoris, & actoris in hoc, quòd neuter horum sufficienter probaverit suum intentum: nego: non est par causa in alio, scilicet in æquali efficacia rationum conc. M. & dist. m. sed tantum in pari causa est melior conditio possidentis, hoc est, si neuter illorum sufficienter probaverit suum intentum conc. alio sensu neg. m. & conf.

S. IV.

Alquid teneatur Possessor, qui dubio possessioni superveniente culpabiliter inquirere veritatem negligit?

34 **T**riplex circa hanc difficultatem sententia formari potest. Rebel-
lus

lus enim parte 1. de Justitia lib. 2. q. 5. n. 12. probabile putat, in tali casu rem integram retineri posse: huic accedit Bonacina de contract. Disp. 1. q. 2. pu. 2. n. 8. cum Palao tract. 1. disp. 3. pu. 2. n. 9.

Alii talem possessorem obligant, ut restitutionem faciat, non quidem plenam, sed pro ratione dubii, & majoris, vel minoris probabilitatis, aut spei, quæ daretur de inveniendo domino, si prout debuisset possessor debitam diligentiam in Domino inveniando adhibuisset, ita sentiunt Molina tract. 2. Disp. 36. concl. 1. cum aliis quos affert Diana tom. 3. tract. 3. de conscientia dubia: resolut. 29. Lugo eit. disp. n. 84. Sanchez lib. 2. in Decalog. cap. 23. n. 183. citans Molinam tom. 3. p. 2. Disp. 721. n. 5.

Tertio juxta alios potest talis Possessor condemnari, ut totam rem cum suis fructibus restituat illi, cui an conveniat, inquirere culpabiliter neglexerat: aut pauperibus distribuatur, casu, quo generaliter dubitaverit, num res aliena sit, aut sua.

85 Pro prima sententia deobligante hujusmodi possessorem ita argumentatur Palao n. 9. ex omissione hujus diligentiae possessor nondum evasit malæ fidei: ergo nihil tenebitur restituere. Prob. ant. nunquam certus fuit, se possidere rem alienam: ergo non evasit possessor malæ fidei, Prob. cons. hæc certitudo est necessaria ad malam fidem, amittendam pos-

sessionem. Hoc tamen non obstante.

Dico cum secunda, & communi, nec non tutiore sententia, possessorem in his circumstantiis si omittingo inquisitionem culpam gravem commiserit evasisse malæ fidei, & ut talem rem, & fructus pro qualitate dubii, nec non probabilitate spei de inveniendo tunc domino conceptæ restituendos esse. Prob. Possessor ex justitia fuerat obligatus, ut in Dominum, quando hunc probabiliter deprehendere poterat, inquireret: ergo hac inquisitione omisâ peccavit contra justitiam & ex hac injuriosa negligentia circa inquisitionem domini commissâ evenit, ut dominus non compareret: ergo ob illatam injuriam, & commissam injustitiam ad prædictam restitutionem obligatur.

Quod autem non totam & adæquatam rem, nec omnes perceptos ex ista fructus restituere debeat, sed tantum habita proportione ad rationem dubii, majoris, vel minoris probabilitatis, aut spei, quæ daretur pro inveniendo domino, ita prob. in tantum fuit commissâ quædam injustitia, in quantum debita diligentia fuerat omisâ: item in tantum fuit illatum quoddam dampnum, in quantum ex omisâ hac inquisitione verus Dominus non fuit inventus, cujus tamen inveniendi spes quædam probabilis aderat: ergo etiam quantitas hujus restitutionis mensurari debet juxta minorem, vel majorem spei hujus proba-

probabilitatem. Prob. conse: si aliquis injustè impeditus fuerat, ut non institueretur hæres, non erit eidem facienda restitutio totius illius hæreditatis, sed habenda erit ratio spei, quam habuit; & pro magnitudine vel varietate hujus spei, facienda est restitutio: ergo etiam pro majore, vel minore probabilitate spei inveniendi dominum plus, vel minus erit restituendum.

Conf. si ex judicio viri prudentis nulla fuisset spes dominum inveniendi, ob omissionem in hoc inveniendi diligentiam nulla opus esset restitutione: ergo pro quantitate hujus spei, quæ judicio talis viri prudentis dabatur, erit facienda restitutio, & hæc spes erit torum fundamentum & mensura restitutionis.

Ex his deducimus solutionem ab adversariis num. 35. allati contra nos argumenti: negamus etenim, quòd non evaserit malæ fidei possessor: in prob. dist. ant. talis nunquam suis certus se possidere rem alienam, ita tamen ut certus fuerit, se deliquisse ex aliqua injusta omissione contra justitiam, conc. ita ut de hoc non sit certus, neg. ant. & Dist. conf. ergo non evasit possessor talis malæ fidei, vi cujus teneatur totam rem cum omnibus illius fructibus restituere, con. vicijus nec aliquam portionem teneatur restituere: nego conf. ad hoc ut aliquis evadat talis possessor malæ fidei, ut teneatur totum restituere, oportet, illum certum esse, quòd

res possessa sit aliena: id autem minime procedit, quando de restitutione partiali agitur, quia nemini debet sua fraus prodesse.

Ob. talis restitutionis obligatio proveniret ex damnificativa, & injuriosa omissione adhibitæ diligentiae: ergo non dabitur obligatio aliquid restituendi. Prob. conf. ut hæc obligatio detur, debet esse certum, quòd præcesserit aliqua injuriosa, & damnificativa omisso: atqui non est certum: prob. m. in tali casu dubitat possessor, an omitendo inquisitionem damnum intulerit alicui, qui sit Dominus, eo ipso quòd dubitet, an sit aliena.

Conf. ut obligemur ad restitutionem debemus esse certi, quòd non solum affectivè injustum damnum aliis intulerimus: ergo si hoc, utrum scilicet effectivè alteri damnum dederit, non constet certo, ideo ad restitutionem obligari non poterit: atqui non constat; quia adhuc dubitat, num sit aliena res vel sua.

Pro solutione hujus difficultatis advertendum, duplex posse obori possessori dubium super hoc, num res sua sit, vel aliena: scilicet, generale, & particulare; universale, seu generale dubium datur, quando dubitamus quidem, num res sit nostra sed in genere duntaxat, in quantum de nullo alio particulari homine, an non illius possessa à nobis res sit suspicio quedam, aut dubium exoritur fuit. Particulare verò dubium adest, si dubi-

dubitamus, an res à nobis possessa non spectet ad aliquem determinatum hominem, v: g: Petrum, aut ad hanc, vel illam communitatem determinatam. Quando igitur de particulari quodam individuo, vel communitate hujusmodi dubium fuit exortum, & adhibere, quam debebam, diligentiam in aquirenda veritate, neglexi, certus sum, quòd tali particulari personæ injuriam intulerim, huic consequenter jus quoddam competat movendi mihi litem ex hoc capite, cum omisso hujus diligentia sit certa injuria, eò quòd tali personæ certum jus competat, ne stante dubio rem illius prætermisso debito examine retineam. Ex opposito, si generale duntaxat dubium fuerit exortum, nemo mihi litem movere poterit ex eo, quòd stante dubio rem illius detineam; ponitur enim de nulla particulari persona, aut communitate num ad illam pertineat, dubitari. His præmissis.

R. in forma ad object. con. ant. neg. conf. in hujus prob. transf. M. dist. m. non est certum, quòd alteri injuriam & damnum intulerim, si dubium fuerit solum universale, ac genericum: transeat: si fuerit particulare: nego m. & sub eadem distinctione censq. ad subjunctam confirmationem respondeo: etsi tali non certò constet, utrum alteri effectivè damnum intulerit, in quantum retinuit, & eidem non restituit rem dubiam: intulit tamen alteri certò effectivè injuriam,

contra illius jus omittens inquisitionem debitam: & hinc eundem etiam certò damnificavit, dum spoliavit eum sua spe, quam ad hanc rem obtinendam habuit: ergo pro ablatione hujus spei erit compensatio facienda.

Urgent: licet certum sit, quòd alter injuriam passus fuerit, in quantum omisi debitam inquisitionem, non tamen est certum, quòd damnum aliquod ex hac injuriosa omissione passus fuerit. Ergo. Prob. ant. damnum duntaxat passus fuisset ex eo, quòd re sua à me spoliatur, dum eam detineo: atqui hoc ipsum non est certum, an scilicet sit ipsius, & non mea: ergo &c.

R. n. Majo. in hujus probatione pariter negatur antecedens: damnum enim injustè illatum, & quidem certò, consistit in ablatione spei, quam alter in mea conscientia habere poterat, ut inveniretur esse verus dominus hujus à me possessæ rei: cum ergo hæc spes sit pretio æstimabilis, ideo illius ablatio injustè facta debet compensari, habita ratione majoris, vel minoris probabilitatis, quam illa spes judicio prudentis viri habuerat. Quòd autem suffocatio hujus spei injustè fiat, & compensanda veniat, inde constat, quòd authores communiter dicant, obligatum me esse ad compensandum damnum Petro, quòd huic intuli, quando eundem fraudulentè impedivi, ne legatum illi fieret, casu quo probabilem quandam spem hoc consequen-

Hhh

quen-

quendi ex iudicio prudentum habuerit.

- 41 Sicuti autem in dubio particulari certum est, me determinato cuidam homini damnum atque injuriam inferre: ita stante dubio generali, si omittam debitam inquisitionem facere, certum est me indeterminate cuidam injuriam, & damnum, suffocando talis indeterminati hominis spem, intulisse. Nec excusat, quod nullus determinari à me, vel ab aliis possit, cui hæc injuria inferatur: hoc enim etiam supposito, adhuc dubito, an non res illa sit alterius cujuscunque demum hominis, & consequenter huic spem adesse consequendi hanc à me possessam rem: ergo si eam

spem omissa debita inquisitione suffocem, damnum eidem infero.

Conf. si ego centum florenis in varias personas distribuendis falsam monetam immisceam, & hanc postea distribuam; licet nesciam cuiusnam determinatæ personæ falsa illa moneta obvenerit, nihilominus ero obligatus ad damnum illud reparandum: & si loco falsæ monetæ acceperim probam, hanc retinere nequeo, ergo si etiam in altero casu certum est, aliquem, quicumque ille demum sit, fuisse læsum, debbo hoc damnum reparare, applicando saltem ad causas pias pro salute spiritali alterius, quod ob hujus ignorantiam illi determinatè restituere hic, & nunc nequeo.

§. V.

Ad quid teneatur possessor dubiæ fidei comparenti postea domino?

- 42 **Q**uestio & de re aliena, & de fructibus interea ex re aliena perceptis potest institui. Debet autem utriusque hujus solutio desumi ex illis principiis, quæ dedimus, cum de restitutione, ad quam comparenti domino faciendam, bonæ aut malæ fidei possessorem obligatum esse, statuimus. Ut ergo in particulari hoc casu aliquid

determinetur, examinandus ante omnia erit possessor noster, num bonæ fidei possessor stante hoc suo dubio semper extiterit: vel malus evaserit; & postea vel à restitutione totali, aut particulari absolvendus, vel ad hanc obligandus erit, juxta fundamenta in prioribus casibus firmata.

