



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Theologia Moralis

Antehac ex probatis Auctoribus breviter concinnata

Busenbaum, Hermann

Coloniæ Agrippinæ, 1707

Articulus II. Quid debeat restitui ab inferente injuriam formalem, seu malæ fidei damnificatore seu possessore.

urn:nbn:de:hbz:466:1-42561

tivam emit aut vendidit, aut pro re sua accepit pretium furtivum. R. Omnia ista resolventur postea à n. 961. An autem res furtiva possit reddi furi, si prævideatur non redditurus domino, dictum est à n. 98.

Q. 36. Quid addendum sit circa restitutionem ¹⁴⁶ fructuum bonâ fide perceptorum ex re aliena: item circa compensationem melioramentorum vel expensarum. R. De his dicetur à n. 204.

A R T I C U L U S II.

Quid debeat restitui ab inferente injuriam formalem, seu malæ fidei damnificatore seu possessore.

Resp. Id juxta suprascripta æstimandum à²⁰ quantitate tum juris, quod alter habet; tum ¹⁴⁷ damni, quod injustè inferitur; cui æquale reddi debet, nisi aliud de damnificati merite & consensu rationabiliter præsumatur. Unde ²⁰ resolves.

I. Si damnificatus habeat jus in re, in qua²⁰ damnum est passus, restitutio ei faciendâ est in²⁰ solidum: si autem tantùm habeat jus ad rem, ²⁰ restitutio faciendâ est pro quantitate juris, ²⁰ consideratis circumstantiis: quia non debetur ²⁰ solidus valor rei, quæ expectabatur, cum tan- ²⁰ tum sit in spe, & multis modis possit inape- ²⁰ diri.

F 3

M. Qui

n. 253.

II. Qui in loco publico suæ civitatis, contra
justam prohibitionem pascit; vel ligna cædit,
non tenetur ad restitutionem, nisi communita-
ti graviter nocuerit, v. g. stirpes incidendo, ar-
bores ædificiis idoneas sternendo: quia ratio-
nabiliter præsumitur mens Reip. non esse, suis
membris usum publicorum locorum rigidius
prohibere, quàm sub multa solvenda, casu
quo deprehendantur.

III Gravius tamen peccaret, & teneretur ad
restitutionem, si quis pasceret in loco alicujus
privati: etsi etiam hic præsumi aliquando possit
de consensu domini, qui sæpe non intendit, ut
fiat restitutio, sed ut deprehensus pœnam luat.

n. 256.

IV. Qui venantur, vel piscantur in locis alteri
locatis, vel aliàs prohibitis, (saltem si ea conclu-
sa vel circumseptata non sunt,) non peccare mor-
taliter, nec teneri ad restitutionem, docet *Diam.*
ex Less. Dicast. &c. p. 9. t. 9. R. 39. contra Bon. &c.

n. 268.

V. Etsi probabilius sit, & in praxi communi-
ter tenendum, peccari mortaliter circa vectiga-
lium fraudationem, ex eaque oriri obligatio-
nem restitutionis: non omnino tamen impro-
babiliter id alii quidam negant, eò quòd con-
suetudo interpretetur, non esse mentem legisla-
torum ad aliud obligare, quàm ut deprehensi
mulctentur, v. *Nav. c. 23. Sa V. Gabella. Bon. ro. 2. de*
restit. in partic. q. 9. p. 1. n. 5. ex Nav. Fil. t. 28. n. 114.
Less. Mol. d. 9. Dia. tr. de leg. Res. 19. Lay. l. 3. t. 3. p. 1.
c. 3. n. 4. & 5. vld. etiam Dia. p. 1. t. 11. R. 38. & p. 2.
t. 17. R. 28. ubi ex Caj. Med. Sor. &c. docet non
esse negandam absolutionem pœnitenti, qui
defraudavit gabellas, seu vectigalia imposta re-
bus iis, quæ emuntur, non ad negotiationem,
sed

sed ad proprios, vel familiæ necessaria, v. g. panis,
carnibus, piscibus, frumento, oleo, &c.

VI. Cæterùm ordinariè injustus, seu malæ fi-
dei damnificator aut possessor, tenetur non tan-
tùm restituere rem ablatam, & fructus perce-
ptos (exceptis suis expensis, & industriâ) sed et-
iam sarcire damnum emergens, & lucrum ces-
sans, cùm verè sit iniusta causa talium damno-
rum. Unde si dominus re suâ retentâ, per cultu-
ram vel negotiationem percepturus fuisset ex
agro suo, aut pecunia centum florenos, & alter
parum vel nihil, debet is domino suo satisfacere
pro centum illis florenis: quamvis commu-
niter soleant domini plurimùm remittere, si res
componatur. *Laym. lib. 3. tr. 2. cap. 4. n. 7.*

VII. Si res aliena, dum iniustè detinetur, cre-
scat, aut pretium eius augeatur, domino crescit,
ac proinde id ei præstari debet. *Vid. Laym. hic.*

VIII. Si res aliena, dum injustè detinetur, pe-
reat, aut deterior fiat, idque casu vel justâ hosti-
um incurfione, vel naturaliter, & certum sit
apud dominum æquè perituram fuisse, non te-
netur alter restituere: quia nihil novi detrimen-
ti domino apud furem v. g. accidit, quod non a-
pud ipsum. Si verò nõ fuisset peritura apud do-
minum, vel saltem non nisi per iniuriam, tunc
injustus detentor adhuc tenetur ad restitutio-
nem; licet sine sua culpa res perierit. *Laym. 2.*

IX. Si res aliena apud iniquum detentorem
pereat, idque ipsius culpâ, aut quia is absumpsit,
alteri donavit, destruxit, &c. tunc etiam si domi-
no relicta, fuisset certò peritura, nihilominus
tenetur pro ea domino satisfacere, ut est com-
munis apud *Lay. l. c. Less. l. 2. c. 12. n. 96. &c.*

» X. Qui fingens se pauperem, vel alium, quàm
 » est, extorsit eleëmofynam, non tenetur restituere,
 » re, si parva fuit, qualis ostiatim mendicanti-
 » bus datur: secus si fuit magna; tunc enim, quia
 » subintelligitur conditio hæc, (si pauper es) tene-
 » tur restituere, secundùm *Mol.* danti; secundùm
 » *Palauum* vel danti, vel aliis pauperibus. *Vid. Escob.*
 » *t. 3. E. 2. c. 6. n. 109.*

» XI. Qui in extrema necessitate consumpsit,
 » quod antè acceperat commodatum, conductũ,
 » vel precarium, non tenetur restituere, quia nec
 » ratione rei acceptæ, cùm ea, nec in se, nec in pre-
 » tione extet; nec ratione acceptionis, cùm jure eam
 » consumpsit, nec ratione contractũs, cùm hic
 » non obliget, nisi re pereunte tuâ culpâ. *Less. l. 2.*
 » *c. 16. n. 5. Hurt. Tur. Dian. p. 5. t. 8. R. 10.* Imò
 » probabiliter nè quidem id, quod ante illam ne-
 » cessitatem eras furatus, & in ea consumpsisti,
 » quia furtum tibi non ademit jus, quod ad rem
 » tali casu habebas. *Kon. Palauus, Hurt. Dian. R. 8.*
 » contra *Less. & Vasq.* sicut neque si in ipsa neces-
 » sitate accepisses & consumpsisses. *Dian. R. 9. ex*
 » *Azor & 6. alius contra Less.*

A D D E N D A.

148 Q. 37. An obligatio restituendi nascatur ex actione
 iniusta, sed non damnosa. R. De hoc dictũ est à n. 16

Q. 38. Si actio damnosa non sit de se iniusta, at-
 tamen sit infecta vitio interno iniustitiæ, an causet obliga-
 tionem restituendi, v. g. si Titius suaserit Cajo, ut
 non faceret testamentum, quia prævidebat futu-
 rum, ut Cajus illud faceret in gratiam Sempronii,
 Titius autẽ dissuaserit ex intẽtione nocendi Sem-
 pronio, ne hæreditatem acciperet. R. Probabilius
 videri, quòd nõ causet obligationem restituendi,
 ideoque

ideoque Titium non teneri aliquid restituere Sempronio, ita *Nav. Vasq. Turr. Sanch.* in Conf. L. 2. c. 1. d. 49. n. 6. *Castrop.* de Benef. d. 2. p. 11. §. 5. n. 3. *Dian.* p. 11. t. 2. R. 34. *Esp.* q. 35. *Tambur.* L. 8. t. 3. c. 2. §. 3. *Haun.* t. 2. n. 230. *Petsch:* p. 156. *Herin.* de Just. d. 5. n. 6. aliique multi, contra multos, quos citat & sequitur *Lugò* d. 8. à n. 74., quorum sententia etiam est valde probabilis, eamque videtur sequi *S. Th.* 2. 2. q. 62. a. 2. ad 4. Ratio nostra est, 1. quia alter non habet jus ad omissionem actionis illius externæ, hæc enim de se non est injusta, uti suppono; dato autem, quòd habeat jus ad omissionem actionis internæ, sicque per intentionem illam internam peccetur contra justitiam, hæc tamen intentio interna non est causa damni, sed sola actio externa, quæ sola damnosa est, ergo sicuti non est obligatio restituendi pro voluntate interna furandi, si furtum non sit secutum, quamvis voluntas interna furandi sit contra justitiam, ita nec erit obligatio restituendi pro intentione interna damni, si intendatur per actionem de se non injustam. Et ratio à priori est, qui hoc damnum æqualiter sequeretur ex actione externa de se æquè damnosa, sive hæc actio externa procederet à mala intentione, sive non, ergo ex hoc, quòd procedat à mala intentione, non ideo est damnosa, ergo non ideo est obligatio restituendi. Adde probabiliter etiam dici, quòd in tantum sit jus ad actiones vel omissiones internas, in quantum hæc necessariae sunt vel conducunt ad actiones vel omissiones externas, ad quas est jus, sed non est jus ad talem omissionem externam, uti dictum est, ergo nec ad internam, & conse-

quenter actio interna, quâ intendit damnum alterius, erit tantum affectivè contra jus, non autem effectivè. 2. Si propter actionem externam cum tali intentione positam deberetur restitutio, ergo mercatores, opifices & homines passim tenerentur restituere, qui ex invidia vel malevolentia ponunt actiones de se justas & licitas, materialiter autem damnosas, v. g. invitando emptores ad suas officinas cum intentione sic damnificandi alium mercatorem vicinum, est autem contra sensum communem velle talem obligatum ad restituendum, ergo.

149 *Objiciunt* 1. L. 1. §. 12. & L. 2. §. 9. ff. *De aqua pluvia arcenda*, dicitur contra eum, qui fontem vel aquæductum avertit, non posse agi, si non fecerit animo nocendi: ex quo videtur colligi, posse contra eum agi, si fecerit animo nocendi, ergo tum tenebitur damnum illud compensare. R. N. conseq., ex hoc enim, quod possit contra eum agi, tantum sequitur posse illi intentari actionem de dolo, si aquam averterit sine causa rationabili, poterit enim à Judice damnari ad compensationem damnorum, si monitus non destiterit ab hoc, inde autem non sequitur ex natura rei vel ex conditione actionis sic positæ nasci obligationem restituendi.

150 *Obj.* 2. Qui cum intentione causat tales effectus, ille est causa per se & efficax illorum, ergo ipsi imputatur, quidquid ex illis sequitur, ergo ipsi imputantur damna, ergo obligatur ad ea reparanda. R. Est causa illorum, per actionem externam effectivè injuriosam, N., per actionem externam non injuriosam effectivè, C. Ant., ergo quidquid ex illis sequitur, ipsi imputatur, ad
cul-

culpam, quæ externè effectivè sit contra justitiam, N.; quæ externè sit fortè contra charitatem, internè autem sit tantùm affectivè contra justitiam, permitto 1. sequelam, sed N. ultimam.

Obj. 3. Quamvis aliquis habeat jus equitandi ¹⁵¹ ex rationabili causa, licèt prævideat pollutionē, tamen non habet jus equitandi intendendo pollutionem, sed ideo equitans peccat contra castitatem, ergo etiam quamvis Titius habeat jus dissuadendi testamentum, prævidens damnum Sempronii, tamen non habet jus dissuadendi eo fine, ut hoc damnum sequatur, sed ideo dissuadens peccabit contra justitiam, ergo tenebitur ad restitutionem, ita *Lugo. R. 1.* Si argumentum valet, ergo Titius peccat contra justitiam, si ommittat suadere testamentum, intendendo ut Sempronius patiatur illud damnum, sicuti peccaret contra castitatem, omittendo gestare cilicium, intendendo pollutionem, quod tamen *Lugo* negat, ergo evidens est esse disparitatem inter reliquas virtutes & justitiam; hinc *Respondet 2. Haun. n. 236. N. conseq.*, castitas & reliquæ virtutes intendunt medium rationis, id est, pro fine habent honestatem, non præcisè ex re, sed secundùm varias circumstantias determinandam à recta ratione, recta autem ratio dicit salvâ castitate non posse intendi pollutionem etiam per actiones de se indifferentes, quia per has eadem incommoda sequerentur, quæ per actiones de se inhonestas, hinc actiones de se indifferentes intentæ sunt contra finem castitatis: E contra justitia intendit medium rei, id est, hoc, quod secundùm se est debitum à parte rei, nec determinatur secundùm hanc vel illam intentionem, v.g.
inten-

Intendit hanc dationem 10: aureorum, quos exigit jus alterius, nec plus nec minus, quæ datio, si non exigatur à jure alterius, sive ego intendam illam ponere sive omittere, non ero justus vel injustus, ergo cum emolumentum, quod Sempronius reportaret ex testamento Caji, non exigatur à jure Sempronii, sive illud intendam promovere sive impedire, non pecco contra justitiam. R. 3. Cum Diana supra, N. ultimam conf., nam dato per illam intentionem peccari contra justitiam, uti etiam peccatur per volitionem furandi, non ideo est obligatio restituendi, quia illa intentio non expletur per actionem externam iniuriosam.

152 *Instab.* Titius non habet jus ad suasionem externam ex tali fine ponendam, ergo suasio externa ex tali fine posita est iniuriosa. R. Si sensus antecedentis sit, non habet jus ad intentionem illam, aut ad hoc complexum, quod est intentio & suasio, c; non habet jus ad suasionem externam secundum se, n, ergo suasio externa ex tali fine posita est iniuriosa, ratione suasionis secundum se, n, ratione intentionis, c, sed non ideo est obligatio restituendi, cum hæc tantum sequatur iniuriam externam.

153 *Obj.* 4. Arripere librum alienum est actio externa de se indifferens, quæ per solam intentionem fit iniusta, si enim arripas animo furandi, est iniusta; si arripas animo tantum inspiciendi, non est iniusta, ergo similiter actio externa de se indifferens poterit fieri iniusta vel non iniusta ratione solius intentionis, ex qua ponitur. *Respondet* 1: *Haun:* n. 242. dist. conseq., ergo actio externa de se non damnosa, qualis actio est arreptio libri,

libri, poterit fieri iniusta ratione intentionis, c, nam ratione intentionis fit damnosa, ergo non est mirum, quòd ratione intentionis fiat iniuriosa: ergo actio externa de se æqualiter damnosa ex quacumque intentione procedat, qualis est diffusio testamenti alioquin faciendi pro Sempromio, poterit fieri iniusta ratione solius intentionis, n. conseq. R. 2. Permittendo totum, jam enim ostendimus, quamvis actio interna sit iniuriosa, si tamen non expleatur per actionem externam secundum se iniuriosam & damnosam, non ideo esse obligationem restituendi.

Obj. 5. Si solatii causâ manifestem Cajo iniuriam mihi à Titio factam, non pecco, uti dicitur 154
n. 1209, attamen pecco & quidem contra justitiam, si manifestem animo infamandi Titium, ergo externa actio potest esse contra justitiam ratione solius intentionis internæ. R. N. conseq., qui dicunt licitum esse manifestare iniuriam sibi factam, dicunt consequenter, si adsint circumstantiæ, quibus hoc licet, non fore contra justitiam manifestare talem iniuriam, etiam si simul adesset intentio infamandi alterum, id enim planè per accidens est, sicuti si ad avertendum gravissimum malum Reip: haberem jus manifestandi prodicionem Titii, non peccarem contra justitiam, si etiam ex odio, quia hostis meus esset, & gaudens de ejus damnis, eam prodicionem manifestarem.

Q. 39. An teneatur restituere, qui facit aliquid, 155
quod imputabitur alteri, si hic alter ideo patiatur damnnum. R. §. 1. Vasq. dicit teneri, si hoc præviderit, sed alii communiter negant cum *Mol. Sanch. & Less.* etiam si delictum commisisset, alio-
qui

qui non commissurus, nisi prævídisset se fore impunem, eò quòd alteri esset imputandum, uti habet *Lugo* d. 8. n. 85. Ratio est, quia si damnum non sequatur ex natura, vel communiter ex positione talis actionis, sed ex ignorantia vel malitia aliorum, actio non censetur alteri iniuriosa, non enim est propriè causa, nisi per accidens, & tantum occasio illius damni, quod ex iustitia non tenetur impedire, sed tantum ex charitate, si possit sine gravi incommodo.

156 §. 2. Si occidam Titium, etiam intendens, ut hoc homicidium imputetur Caio, ideoque Caius patiatur damna, probabile est me non teneri ideo quicquam restituere Caio, quia actio, quæ occidi Titium, non erat iniuriosa Caio, intentio autem mea eum damnificandi non erat de se causativa damni, uti n. 148. dictum est, sed damnum secutum est ex errore hominum, qui ex conjecturis imputarunt homicidium Caio, ita *Sanch. Less. Tambur. Petsch.* pag. 157. aliique cum *Diana* p. 11. t. 2. R. 34. Tenebor tamen Caio resarcire damna, quæ ipse debuerit compensare hæredibus Titii, uti omnes fatentur cum *Lugo* n. 84., & certum esse dicunt *Petsch. & Dicast.* de Restit. d. 3. n. 76., quia tenebar ipse ea damna resarcire hæredibus Titii, ergo cum Caius hoc fecerit loco meo, tenebor hoc compensare Caio, aut certè adhuc immediatè resarcire hæredibus Titii, ut hi Caio restituant, quod ab illo acceperunt.

157 §. 3. Si actio vel circumstantiæ, quas posui, dum occidi Titium, moraliter influxissent in imputationem faciendam Caio, v. g. si me induissem vestibus Caji, aut fuissem usus ejus gladio,

dio, quem adhuc sanguinolentum reposuissem in vaginam eius, & ipse inde habitus esset velut homicida, tum fecissem etiam externam injuriam Caio per iniquam fraudem, ideoque tenerer reparare damna causata Caio, uti omnes docent: Tum autem censetur actio moraliter influere in imputationem, si ex illa, ut plurimum sequatur imputatio, uti habet *Less.* l. 2. c. 9. n. 114. Limitant *Petsch.* & *Tambur.* l. 6. c. 4. §. 1. n. 4., nisi quis in ejusmodi actione utatur jure suo, qui enim utitur jure suo, nemini facit iniuriam, licet peccare possit contra charitatem, si parum intersit ipsius hic & nunc tali jure uti.

§. 4. Si cadaver Titii occisi ponam ante domum Caji, intendens ut Caio imputetur homicidium, qui ideo patiatur damna, *Tamb.* n. 5. dicit me non teneri ea resarcire; quia non videor moraliter influxisse in imputationem, neque ideo, inquit *Lugo* supra, est prudens causa, sed tantum levis occasio inquirendi in Caium: oppositum tamen tenet *Sanch.* in *Conf.* l. 1. c. 5. d. 5. n. 72., tum quia saltem ex parte cooperor imputationi, ergo saltem partialiter teneor ad damna, secundum dicta de cooperatoribus: tum etiam quia per fraudem videor inducere Caium ad hæc damna, ergo sicuti teneor compensare, si per fraudem aliquem impediam à consecutione boni, secundum dicta n. 69. ita multò magis, si per fraudem inducam in aliquod damnum.

Q. 40. Ad quid teneatur, qui exponit infantem, aut ante ostium alienum collocat. *R.* §. 1. Si homo dives ex justa causa, v. g. ne patiatur infamiam, noctu exponat suam prolem, ita ut inventa ferri debeat ad hospitale, communior sententia est,

est, quòd teneatur hospitali restituere expensas pro illius nutritione, quia talia hospitalia sunt instituta pro infantibus egenis, ita *Laym.* aliique multi cum *Lugo* d. 13. n. 4. contra *Henriq.* & paucos alios, qui putant esse instituta, non tantum propter inopiam parentum, sed maxime propter periculum prolium, quæ ad tegendam infamiam sæpe occiderentur, nisi sic exponi possent; quod videtur probabiliter dici, sed prima sententia est probabilior.

160 §. 2. Qui invenit infantem ante ostium suum & illum ponit ad ostium alterius, qui ideo facere debet expensas, non peccat contra iustitiam, qui hunc non inducit in obligationem iustitiæ ac providendum infanti, sed tantum dat occasionem exercendæ misericordiæ; hinc nec videtur peccare contra charitatem, uti nec peccaret, si aliquem extremâ necessitate laborantem mitteret ad Caium, ut ipse ex charitate teneretur ipsi succurrere, ita *Sanch.* in Conf. L. 1. c. 5. d. 5. à n. 70. *Lugo* d. 18. n. 114.

161 Q. 41. An aliquando sit obligatio restituendi eleemosynas acceptas. R. §. 1. Qui se pauperem finxit, & ita accepit eleemosynam, tenetur hanc restituere, ita *Vasq.* *Lugo* in Resp. mor. L. 6. d. 17. *Dian.* p. 5. t. 8. R. 21. Ratio est, quia dans erravit in substantia, intentio enim ejus erat facere eleemosynam, id est, sublevare miseriam pauperis, & motivum dandi fuit paupertas, ergo si non adfuit inopia & paupertas, non voluit transferre dominium: Rectè tamen notant *Mol. Sor. Fagund. Dicast.* de Rest. d. 6. n. 96. plurimos esse, qui licet non darent, si fictionem scirent, si tamen dederint; modica, præsertim quæ consumpta

sumpta sint, nolint restitui. Addit rectè *Petsch.* p. 613. & *Dicast.* n. 97., si fraus sit tantùm circa modum, v. g. si se fingat pauperiorem, vel falsò dicat se fuisse captivum apud Turcas, non fore obligationem restituendi, nisi sic exclusus fuisset re ipsa miserior, quia datio manet simpliciter, & quoad substantiam voluntaria; notat tamen rectè *Dicast.* n. 100., si se fingat, v. g. Italum, quales tantùm admittuntur ad certa hospitalia; obligandum ad restitutionem, quia hæ eleemosynæ ex fundatione solis Italis debitæ sunt.

§. 2. Etiam si quis actu non egeat ad victum, ¹⁶² si tamen immineat necessitas proxima, potest nunc petere & acceptare eleemosynas, quia quod in proximo est, reputatur præsens, & exigit hodiernam providentiam; sic ex *Baldo* docet *Dian.* p. 2. t. 1. R. 8. pauperem posse petere eleemosynas pro filia dotanda, etiam si non desint necessaria ad vitam suam & filia: idem est, si alicui incumbat onus matrem alendi, & *Lugo* suprâ dicit se non damnaturum eum, qui peteret pro fratribus vel sororibus indigentibus, nam *Sanch.* in Dec. L. 1. c. 14. n. 6. agnoscit aliquam obligationem legalem ad fratres alendos, & L. 4. c. 20. n. 30. etiam ad sorores: imò *Caj. Valent.* & idem *Sanch.* l. 7. c. 24. n. 14. dicunt divites posse petere eleemosynas, quando tales eleemosynas, aut æquè multùm è suis bonis erogant pauperibus; quod licet diviti permittat *Lugo*, si erogat pauperi extraneo, non tamen si fratri vel sorori, quia hi habent jus aliquod petendi alimenta à fratre, uti cum *Surdo* repetit *Sanch.* n. 6., ideoque adhuc com-

PELLI potest à Judice, & consequenter si talis frater est dives, ipsi non censentur pauperes. Deinde nec permittit *Lugo* in ejusmodi casu, quo diviti daretur eleemosyna ex speciali motivo necessitatis personalis ipsiusmet petentis, si enim peteret alteri, deficeret hoc motivum, adeoque fieret dolus dans causam donationi, ergo donatio esset invalida.

163 §. 3. Si, v. g. Eremita petierit eleemosynas pro sacello, cujus ædificium ipsi demandatum est, putat *Lugo* supra ipsi licere etiam inde vivere, quia inter necessaria illi loco etiam est victus talis procuratoris. Quòd si aliqua supersint, potest dare pauperibus, tam cognatis quàm extraneis, nam non indigens potest mendicata dare aliis pauperibus, ergo multò magis talis, nisi tamen eleemosynæ datæ essent ex speciali motivo sublevandi necessitatem personæ petentis, ut dictum est, aut ex speciali devotione ad locum.

164 §. 4. In casu, quo debetur eleemosynæ restitutio, adhuc dubium est, cui fieri debeat; *Cast. Nav.* & alii dicunt faciendam danti; *Sotus* & alii dicunt faciendam aliis pauperibus; *Vasq. Castrop. Tamb. & Petsch.* dicunt fieri posse, vel danti vel pauperibus, prout volet: *Mol. Lugo & Dian.* p. 5. t. 8. R. 22. distinguunt, si enim unus multum dedisset, putant huic esse restituendum; si autem multi dederint modica, dicunt satis esse dari aliis pauperibus, quia talis prudenter præsumitur esse voluntas eorum, qui dederunt.

An ille, qui habet speciale jus alicubi colligendi eleemosynas ad certum finem, possit hoc jus alteri elocare pro pretio, videri possunt dicenda

n. 1044.

Q. 42.

Q. 42. An dans operam rei illicitæ, quæ non est 165
 contra justitiam, & per hoc causans damnum alteri, te-
 neatur restituere, uti si Titius noctu labore die fe-
 sto, & ita incendat suam & Caji domum. R. Non
 teneri, est communis cum Gob. in clyp. p. 2. n.
 262, Ratio est, quia non peccavit contra justiti-
 am, sed tantum contra religionem: ut tamen
 ista melius explicentur, adde seqq.

1. Si noctu volens cum lumine accenso in- 166
 gredi domum Caji ad furandum, casu accende-
 ris horreum Titii, non teneris hoc damnum
 compensare Titio, quia non est secutum ex for-
 mali injuria contra Titium, quod magis confir-
 mabitur ex dicendis à n. 200.

2. Si volebas noctu furari Caio pannum, & 167
 cum lumine accenso ingressus, casu incendas ejus
 domum, non teneris Caio compensare damnum
 incendii domus, uti cum communi *Persch.* p. 163.,
 quia incendium non prævidisti, & gestatio lumi-
 nis non erat formalis læsio juris, quod Caius ha-
 bebat ad domum suam, hæc enim gestatio non
 afferebat proximum periculum incendii domus,
 & tu adhibuisti ordinariam diligentiam, ne in-
 cendium causaretur, uti suppono. Idem est, si in-
 gressus domum ad furandum, præter volunta-
 tem allifisti pedem ad aliquid & fregisti, uti con-
 tra *Mol.* docet *Dicast.* de Rest. d. 3. n. 72.

3. Inposito jam casu, si ingressus domum 168
 Caji ad furandum pannum, antequam fureris,
 casu incendas domum Caji, cum qua pannus
 comburatur, etiam non teneris restituere pre-
 tium panni, quia obligatio restituendi non ori-
 tur ex affectu furandi, sed ex furto in effectu posi-
 to, quod hic non fuit. Quod si jam antè appre-
 hen-

hendisses pannum, necdum tamen deportasses aliò, sed dum plura vis accipere, casu orto per candelam à te illatam incendio combureretur te invito etiam pannus, adhuc non tenereris restituere pretium panni, quia tua acceptio non fuisset causa efficax damni, pannus enim eodem modo fuisset comburendus, quamvis non attigisses, & gestatio candelæ non faciebat proximum vel prudens periculum incendii, sed per accidens illud causatum est.

169 4. Si furaturus noctu intraisti domum Caii aperto clam ostio, & postea egrediens relinquas ostium apertum, satis sciens periculum inde esse, ne etiam alii ingrediantur & furentur, si hoc fiat, teneris etiam ad hæc damna ab aliis furibus illata, quia actio aperiendi ostium & relinquendi apertum erat contra jus, quod habebat dominus ad conservationem rerum in domo sua clausarum, exponebas enim domum prudenti & proximo periculo direptionis, & quidem per se, quia occasio aperti ostii est de se allectiva furis. Omnia hæcenus dicta docent, & pluribus proponunt Lugo d. 18. à n. 86. Dicast. à n. 70. Tambur. L. 6. c. 4. §. 2. Sporer t. 4. c. 2. à n. 193.

170 Q. 43. *Quam culpam supponat obligatio restituendi ex acceptance vel damnificatione iniusta.* R. §. 1. Culpa alia dicitur Theologica alia Juridica: Theologica, est peccatum seu offensa Dei; Juridica, est ommissio diligentia debitæ, ex qua omissione sequitur incommodum, & dicitur 1. latissima, si sit apertus dolus; qui si fiat solo animo, dicitur calliditas; si verbis mendacibus, fallacia; si factis, fraus seu dolus falsus; si arte verborum
fine

sine mendacio, dicitur machinatio. 2. Latior, & est dolus præsumptus, cui annumeratur ignorantia iuris communis: & hæc culpa latior quandoque confunditur cum latissima vocaturque dolus. 3. Lata, & est omissio diligentia communitè à similibus hominibus adhiberi solita, ideoque re ipsa adjunctam habet positivam negligentiam. 4. Levis, & est omissio diligentia à providentioribus in re simili adhiberi solita. 5. Levissima, & est omissio diligentia exactissimæ: v. g. si librum tibi commodatum des furi, non dicens expressè, attamen intendens, ut furetur, est culpa latissima; si relinquant in domo færis, est latior; si relinquant alibi extra cubiculum tuum, est lata; si relinquant in cubiculo sed non clauso, est levis; si cubiculum clausisti, sed non tentasti postea, an esset bene clausum, si re ipsa non fuit clausum, est levissima: ex quibus patet cum culpa latissima, latiore & lata regulariter conjunctam esse culpam Theologicam, non item cum levi vel levissima.

§. 2. Jus positivum sæpe statuit, ut quis reparet ¹⁷¹ damnum, quamvis causatum sit absque omni eius culpa, nam 1. Inst. & ff. *Si quadrupes*, si animal tuum pauperiem fecerit, id est, intulerit damnum alicui per se vel per aliud, quod incitavit, teneris pro noxa dare illud animal vel totum damnum reparare. 2. Instit., ff. & Cod. *De noxalibus actionibus*, si mancipium tuum ex sua, sed absque tua culpa intulerit damnum, teneris pro noxa tradere mancipium vel totum damnum reparare. L. 1. & penult. ff. *De his, qui effuderint*, si ex domo vel navi tua aliquid, etiam absque culpa tua sit effusum vel projectum, quod nocuit transeunti vel

adstanti, si non fuit clamatum, ut caveret sibi, tu teneris damnum reparare in duplum : & idem est, si aliquid è domo tua suspensum fuit supra viam, quod nocuit aut nocere potuit, uti ibid. L. 5. statuitur. 4. Instit. & ff. *Ad L. Aquilianam*, si quis cum culpa saltem juridica in rebus externis certo modo damnificaverit alterum, v.g. si leonem duxisti per viam, nec custodisti, quin noceret equo meo; si fodisti puteum in via, nec monuisti, ut caverem; si animal meum, quod reperisti in tuo prato, occidisti, cum aliter abigere posses, statuitur, ut ultra damnum tenearis mihi superaddere amplius, uti quandoque duplum: hæc aliaque plura videri possunt fusè deducta apud *Mol. T. 3. d. 712. & 713. Lugo d. 8. s. 3. & 4. Haun. t. 2. c. 2. contr. 4.*

172 §. 3. Spectato jure naturæ non est obligatio restituendi pro damno sine ulla culpa Theologica illato, ita *Less. Vasq. Tann. Lugo, Tamb. Pettsch. pag. 160. Dicast. de Restit. d. 3. à n. 7. Sporer t. 4. c. 2. n. 42. Jlls. t. 4. d. 3. n. 4. Probat*, quia quod fit sine culpa, moraliter imputari non potest: & etiam hæc est causa, cur nemo postulet reparari damnum, quod intulit fatuus aliquis, quia fecit sine culpa Theologica, & consequenter non potest illi moraliter imputari, sed habet se, ac si casu accidisset. *Ratio à priori* est, quia in foro conscientiæ non potest esse obligatio restituendi propter injuriam, nisi in foro conscientiæ commissa sit injuria, sed ubi nulla adfuit culpa Theologica, nulla fuit in foro conscientiæ injuria, ergo.

173 §. 4. Neque ex jure positivo (præscindendo à contractu) est in conscientia obligatio reparandi

randi damnum sine culpa Theologica illatum, *Viva fol. 229.*
 nisi accedat sententia Judicis, ita *Mol. Vasq. Lugo n. 11.*
n. 49. Haun. t. 2. n. 172 & 176. Esp. qu. 26. Petsch.
pag. 161. Jlls. n. 5. Probat, quia leges ejusmodi
 poenales n. 171. relatæ forent nimis duræ, si ob-
 ligarent ad exequendam in se ejusmodi poenam,
 propter actionem non imputabilem ad culpam;
 & quamvis fortè hoc intendissent leges illæ, ta-
 men non sunt in eo rigore receptæ, aut per usum
 contrarium contra eas præscriptum est, nam ne-
 mo est, qui propter talem culpam merè juridi-
 cam sponte suâ restituat, ergo signum est non
 obligare ante sententiam Judicis.

§. 5. Auctores, qui cum *Rebell.* dicunt has le- 174
 ges fundari in præsumptione culpæ, consequen-
 ter dicere debent, quòd damnificatus sciens il-
 lum, qui damnum intulit, non peccasse Theolo-
 gicè, non possit salvâ conscientiam contra illum
 agere apud Judicem, adeoque tenebitur restituere,
 si quid ei adjudicatum acceperit, quia præ-
 sumptio cedit veritati, ergo lex fundata in præ-
 sumptione, quæ scitur esse falsa, non ligat. E con-
 trà qui cum *Mol.* dicunt has leges non fundari
 in præsumptione culpæ, sed esse poenales quasi,
 ac pro fine habere, homines cautiores reddere,
 item conservare communem pacem, dicent
 consequenter posse damnificantem condici,
 quamvis sciretur sine culpa Theologica damni-
 ficasse, dummodo damnificarit cum Juridica,
 quam leges requirunt, & secundum hanc senten-
 tiam poterit retinere, quod per sententiam fue-
 rit adjudicatum, ita *Dicast. n. 70.*

§. 6. Post sententiam Judicis est obligatio in 175
 conscientia ad reparandum damnum etiam sine

Viva s. c. ibi sta

culpa Theologica illatum, ita omnes communiter cum *Mol. Haun. flls. n. 8.* contra *Rebell.*, qui putat tum esse obligationem tantum civilem. Ratio nostra est, quia aliàs sententia Judicis esset frustranea, damnificans enim posset non parere Judici & sententiam eludere: deinde non obtineretur finis legum, qui est major cautela pro evitandis ejusmodi damnificationibus.

176

§. 7. Potest ex contractu esse obligatio reparandi damna causata absque ulla culpa Theologica, uti rectè *Lugo n. 100. Petsch. pag. 193.* aliique communissimè, quia potest quis in se suscipere obligationem affecurationis circa omne periculum, ita ut si res quomodocunque pereat, velit pro ea restituere: tota difficultas est, ex qua culpa Juridica censeantur tum se velle obligare homines ad reparanda damna: communior sententia cum *Nav. Mol. Fasq. Lugo n. 99.* sic distinguit, si contractus fuit factus tantum in utilitatem accipientis, uti in commodato, accipiens tenetur ex culpa etiam levissima, & ita *Cap. un. De commodato dicitur, Cum gratiâ sui tantum, quis commodatum accepit, de levissima etiam culpa tenetur: & idem habetur Instit. Quibus modis re contrahitur obligatio, §. At is: item L. In rebus. ff. Commodati vel contra: Si autem fuit in utilitatem dantis, uti communiter in deposito, accipiens tenetur tantum ex culpa latiore & lata: denique si fuit in utilitatem utriusque, uti communiter fit in pignore, cōductione, locatione, accipiēs tenetur ex culpa latiore, lata & levi. Vide *Dica. l. 2. t. 3. d. 1. dub. 18.**

177

§. 8. Probabile est, si abfuerit omnis culpa Theologica, non esse obligationem restituendi ratione talium contractuum, nisi post sententiam

tiam Judicis, aut saltem nisi damnificatus compensationem exigit, ita *Lugo* n. 103. *Ess.* q. 26. *Petsch.* pag. 198. *Spor.* n. 234. aliique cum *Jlls.*, qui n. 33. vocat in praxi tutum: Ratio est, quia obligatio videtur nasci ex legibus circa tales contractus factis, leges autem illæ videntur esse veluti pœnales seu conventionales, quæ non obligant ante sententiam Judicis, vel saltem non prius quàm ejusmodi pœnæ exigantur, uti multis relatis docent *Sanch.* de Matr. l. 1. d. 37. n. 4. & *Dian.* p. 2. t. 8. R. 29. *Dixi.* probabile esse, nam opposita sententia dicens esse obligationem, etiam ante sententiam, & quamvis non exigatur, est communior teste *Less.* L. 2. c. 7. d. 8. pro qua *Spor.* n. 233. citat *S. Thom.* *Nav.* *Mol.* *Vasq.* *Laym.*; *Jlls.* vocat probabiliorem: *Petsch.* dicit in praxi servandam esse, eò quòd leges ita disponentes sint consentaneæ naturali æquitati: imò *Om.* de contr. D. 10. n. 191. & totâ f. 6. probat obligationem illam restituendi oriri ex jure naturæ; videturque consentire *Dicast.* n. 440. Regula optima hic est, ut spectetur praxis, an nempe viri prudentes & timorati soleant restituere, antequam feratur sententia vel exigatur, & credo praxin communiorem fore, ut restituatur ante sententiam, si ille exigit, qui damnum passus est.

§. 9. Si quis equum conduxit, qui moriatur in via, *Palud. Valent.* & *Dian.* putant damnum debere dividi, cum enim contractus fit in gratiam utriusque, videtur æquum, ut quisque partem damni ferat; sed *Lugo* d. 8. n. 126. dicit solum dominum equi debere ferre damnum, quod verum est, si abfuit omnis culpa etiam juridica, sicuti ipse solus ferre deberet, si equus periisset

terræ motu vel fulmine, uti dicitur n. 181., ratio autem est, quia quando res absque cuiusquam culpa perit, domino suo perit.

179 §. 10. Qui precario utitur re alienâ, tenetur tantum ex culpa latiore & lata, quamvis enim hic contractus sit in utilitatem solius accipientis, tamen cum semper sit pro libitu revocabilis, non debet ex illo tanta oriri obligatio, quanta ex commodato, & ita habetur L. *Quæsitum* §. *Cum quoque* ff. *De precario*, docetque cum aliis *Petsch.* pag. 196.

180 §. 11. Si res æstimata tradatur in contractibus, v. g. si commodarim tibi equum, cuius valorem tibi antecederet dixi esse 50. aureorum, putant *Gloss. Bart. & Gomez* hanc æstimationem facere, ut accipiens teneatur de uno alio gradu, supra id, ad quod teneretur, v. g. si aliàs teneretur ex culpa lata, ut teneatur ex levi, si teneretur ex levi, ut teneatur de levissima, si teneretur de levissima, ut teneatur de casu fortuito; sed contrarium probabilius docent *Andr. Panor. Silo. Mol. Vasq. & alii cum Lugo* n. 122., æstimatio enim ideo fit, ut si culpâ accipientis pereat res, hic sciat, quantum teneatur restituere, & postea non fit lis de pretio: rectè tamen notant A. A. & dicitur n. 186., culpam seu negligentiam, quæ respectu unius est levis, posse etiam gravem respectu alterius, si hic majorem habeat obligationem cavendi quàm ille, v. g. accipiens gratis commodatum habet majorem obligationem custodiendi equum, quàm accipiens elocatum pro pretio; item elaborans gemmam pretiosam obligatur adhibere majorem diligentiam, ne vitiet, quàm elaborans cuprum, *Lug.* à n. 112.

§. 12.

§. 12. De casu fortuito regulariter nemo te- 181
netur, quia est extra humanam prudentiam, ita
omnes. Excipe 1. , nisi speciale pactum adfit. 2.
Nisi commodatarius rem usurparit ad alium u-
sum sibi non concessum, & ideo perierit. 3. Nisi
idem fuerit in mora restituendi tempore debito;
si tamen res eodem modo peritura erat apud do-
minum, tantum tenebitur ad æstimationem usûs
vel temporis longioris : quando autem perit ob
diversum usum vel moram, *Lugo à n. 123. Petsch.*
pag. 197. Spor. t. 4. c. 2. n. 221. secundum sua
principia dicunt ad obligationem restituendi in
conscientia debere præcessisse culpam gravem.

§. 13. Quando in communi periculo, v.g. in 182
incendio salvenda est res propria vel aliena ,
quam quis per contractum habet servandam ,
Silv. Gabr. Ang. aliique cum *Vasq.* dicunt, si rem
alienam habebat per contractum obligantem ex
culpa lata, potest res proprias etiam viliores præ-
ponere alienis , quia non tenetur adhibere nisi
diligentiam communem : si autem habebat per
contractum obligantem de culpa levi , potest
propriam æquè pretiosam præponere alienis, sic e-
nim non facit contra id, quod prudentiores faci-
unt: denique si habebat per contractum obligan-
tem de culpa levissima, poterit proprias tantum
pretiosiores præponere alienis, hoc enim non est
contra maximam diligentiam ab homine pru-
dentissimo requisitam : *Mol. t. 2. d. 296.* paulò
aliter loquitur, & dicit, commodatum pretiosius
semper debere præferri proprio viliori , quia
quivis prudens in communi periculo præponit
pretiosius viliori; posset tamen plerumque re-
petere pretium rei suæ vilioris ; uti è contra si
rem

rem suam pretiosorem conservasset, quandoque obligaretur ad refundendum pretium vilioris alienæ: *Lugo* à n. 135. & *Sporer* à n. 235. sic procedunt, in foro externo, qui rem pretiosam alienam relinquit in periculo, ut suam viliores eriperet, obligabitur ad restitutionem totius valoris, detracto valore rei vilioris propriæ; ratio est, quia præsumetur dolus & potentia liberandi utramque: & quamvis hoc non præsumeretur, teneretur tamen, quia liberando rem pretiosam alterius, ab eo recipere debuisset pretium suæ vilioris, quia rem suam expendisset in utilitatem alterius secundum voluntatem ejus præsumptam, ergo dominus teneretur hoc compensare. In foro interno, si sciret se non recepturum pretium rei suæ vilioris, quæ aliquantum proportionata sit ad rem alienam perdendam, & quâ perditâ notabile ferret detrimentum non teneretur hoc subire in gratiam alterius, uti rectè *Tambur. Pirh.* l. 3. tit. 16. n. 16. *Stryck* de caut. contr. f. 2. c. 3. §: 2. Si tamen damnum suum non esset notabile vel proportionatum, v. g. si pro re aliena valente mille conservanda deberes perdere viginti, aut exponere triginta periculo jacturæ, videreris teneri, qui enim se obligat ad rem comuni diligentiam conservandâ, obligat se ad aliquod detrimentum non extraordinarium subeundum, plus autem vel minus teneberis exponere, prout contractus erit vel in tuam solius, vel in alterius solius, vel in utriusque utilitatem, hinc cum aliis probabilius docet *Pirh.* n. 17., si rem habeas in tuum solius commodum, te teneri eam præferre tuis, quia cum contractus fuerit in tuum solius favorem, æquitas vult; ut rei tuæ præ-

præferas : dicunt tamen alii, si res propriæ sint æquè vel magis pretiosæ, quàm alienæ, posse præferri proprias, siue enim suam siue alienam præferret, plus non consuleretur alteri, qui ipsi pretium rei suæ reddere deberet; neque verum est, quòd res aliena esset expensa in bonum propriæ conservandæ, sed aliena casu periisset, ergo nihil prorsus esset restituendum, & ita etiam dicitur L. 1. §. 4. ff. *Ad senatusc. Syllanum*, Si quis non potuerit omnibus opem ferre, electionem esse penes ipsum, cui opem ferat neglectis aliis; verùm hìc non est sermo de contractu, potestque etiam de hoc videri *Petsch. pag. 204. & seqq.*

§. 14. Quando nescitur, an res perierit casu ¹⁸³ an verò ex culpa, v. g. conductoris, huic pro foro externo incumbit onus probandi, & quòd res perierit, & quòd perierit sine sua culpa, uti habetur L. 6. §. 9. ff. *De edendo*, docentque omnes communiter cum *Mol. Laym. & Sporer t. 6. c. 7. n. 43.* Ratio est, quia quæ sunt facti, si non probentur, non creduntur, præsertim conductori vel alteri, cui res per contractum tradita est, ut custodiatur, incumbit enim illi jure Gentium obligatio probandi & periisse & sine culpa sua periisse, quia possessio est pro domino, qui rem tradidit integram cum jure recuperandi, nisi probetur sine culpa periisse. Excipiunt AA communiter, nisi graves conjecturæ adsint pro hominis innocentia, aut ejusmodi res soleant perire sine culpa, v. g. si ovis perierit ex grege, aut discus argenteus ex aula Principis, tunc enim præsumptio stat pro custode gregis vel œconomo, unde si juret sine culpa sua periisse, absolvitur: Similiter in dubio an incendium ortum sit casu an ex culpa conducto-

ducto-

ductoris, præsumitur quòd casu, nisi locator culpam ostendat, uti ex communi Juristarum docet *Laym.* l. 3. t. 4. c. 22. n. 6., quamvis enim communiter oriatur ex culpa alicujus domestici, tamen pater-familias non tenetur præstare omnem culpam eorum, uti habetur L. 11. ff. *De periculo & commodo*: Vide dicenda n. 573.

184 §. 15. Si nulla intervenerit culpa Theologica, ordinariè non est obligatio ante sententiam Judicis compensandi damna, quæ quis causat in officio, v. g. Tutoris, Censiliarii, Confessarii, Professoris, Judicis, Advocati, Procuratoris, Medici, Chirurghi, Custodis &c., ita *Vasq. Lugo, Esq. Haun. Tambur. Less.* l. 2. c. 7. d. 7. *Sporev* t. 4. c. 2. n. 240. *7lls.* n. 34. aliique, Ratio est, quia admittentes ejusmodi officium vel curam, ordinariè non intendunt se obligare ad culpam levissimam aut levem, sed tantum ad communem diligentiam, cavendo dolum aut culpam latam, quæ conjuncta sit cum culpa Theologica, hinc enim ad summum intervenit quasi contractus, uti notat *Petsch.* pag. 183., qui plerumque damnificatae parti utilis est: hinc resolvit *Burgh:* cent. 1. cas. 5. contra *Salon. Arrag. & Bonac.*, si famulus ex culpa levi frangat vitrum pretiosum, non teneri restituere; eadem est autem ratio famuli, Advocatorum, Medicorum, Judicum, uti fatentur adversarii, hi autem non tenentur ex culpa levi, uti habet communis cum *Claro* l. 5. pract. criminalis, §. fin. q. 73. n. 3. Similiter docet *Less.* in auct. v. *Restitutio* cas. 5. ductorem gregis non teneri ad damna frugibus allata sine culpa lata: Similiter resolvit *Tambur.*, si ancilla per levem negligentiam reliquit fores domus domini sui apertas, & ea

occa-

occasione usi fures domum expilarint, non teneri ad restitutionem. *Dixi* ordinariè, nam posset aliquis per speciale pactum se obligare ad reparandum damnum ex quacumque culpa juridica etiam levissima, imò & casu fortuito datum, hinc cum *Vasq. Amic. Less.* de Just. l. 2. c. 7. n. 32. infert *Sporer* n. 241., aliquos in quibusdam casibus obligari in conscientia etiam ad exactissimam diligentiam, adeoque etiam teneri de culpa juridica levissima, 1. Si tale officium, v.g. Advocati suscipiat cum promissione expressa adhibendi diligentiam exactissimam. 2. Si saltem tacitè idipsum promisit, uti si ultro se obtrusit pro tali exquisitissimè perito & cum exclusione aliorum. Videri potest *Dicast.* l. 2. t. 2. d. 3. d. 3.

§. 16. Si damnum grave causatum sit per culpam Theologicam venialem defectu deliberationis vel advertentiæ plenæ ad jus alienum, non est obligatio gravis ad illud reparandum ante sententiam Judicis, & præscindendo à speciali de hoc contractu, ita *Sot. Navarra, Henriq. Silv. Salas, Sa, Less. Tann: Rodriq. Esp. Bonac.* de Restit. d. 1. q. 1. p. 3. n. 9. *Lugo* d. 8. n. 58. *Tamb.* l. 8. t. 3. c. 2. §. 5. *Haun.* t. 2. n. 194. *Ills.* t. 4. d. 3. n. 10., partim contra *Adria. Ang. Panorm. Covarr. Vasq: Turr. Medin. Palav.* de Just. n. 71. qui dicunt totum sub mortali esse restituendum; partim contra *Mol. Rebell. Dicast.*, & alios n. 191. citandos, qui dicunt quandoque sub mortali restituendam partem gravem, proportionalem tamen spectatâ culpâ & gravitate damni. *Probat*ur, quia obligatio restituendi imitatur pœnam sequentem ex culpa Theologica, (ita tamen, ut obliget ante sententiam Judicis, cùm sit de jure naturæ) er-

go sicuti ille nullam meretur pœnam, qui nullam commisit culpam Theologicam, & consequenter non obligatur ad restitutionem ullã, secundum dicta n. 172., ita non meretur pœnam gravem, nec incurrit obligationem gravem restituendi, qui non commisit culpam Theologicam gravem. *Conf.* quia cum non sit facta perfecta injuria, non debuit nasci perfecta, sive gravis obligatio restituendi, cum hæc obligatio non nascatur ex re ipsa seu damno, sed ex iniuria. Ratio à priori est, quia homines & dominus ipse nunquam in tantalem gravem obligationem sibi ratione culpæ venialis imponendam consensisset, si ante omnem casum interrogatus fuisset, est enim veluti pœna improporcionata culpæ, ergo est veluti de jure naturæ, ut obligatio gravis restituendi non sequatur ex culpa tantum veniali.

186 §. 17. *Objiciunt* 1. Ergo culpa mortalis requiritur, ut quis sub mortali teneatur restituere rem gratis commodatam, si amittat illam, qualis requiritur, si amittat rem apud se depositam, consequens est falsum, nam recta ratio dicit debere adhiberi majorem diligentiam pro re gratis commodata, quàm pro deposita. R. Culpam mortalem utrobique requiri, quæ nempe sit neglectus diligentia communitè adhiberi solita à viris prudentibus pro tali re servanda, sed talis culpa, licet sit formaliter æqualis, tamen non semper est æqualis materialiter, uti insinuatum est n. 180., nam culpa, quæ respectivè ad hanc rem vel personam vel circumstantiam est levis, potest esse gravis respectivè ad aliam, v. g. omisio diligentia, quæ respectu vitri custodiendi est levis, potest esse culpa gravis respectu gemmæ
custo-

custodiendæ, pro qua prudentes judicant adhibendam majorem diligentiam : & idem est de conservatione rei gratis aut pro pretio commodata: similiter si filius non conservet rem patris, potest esse culpa levis; si non conservet famulus, aut cui debet esse cura, potest esse gravis: Similiter si videns aliquid se movere, & dubitans an sit canis, explodam, potest esse culpa levis, si autem dubitem, an sit homo, potest esse gravis, quia quando est periculum occidendi hominem, est obligatio magis attendendi & se reddendi certiore, quod non sit homo &c. ubique tamen requiritur, imò & per leges quandoque fortè præcipitur talis diligentia, qualem in ejusmodi circumstantiis communiter adhibent prudentes, quam qui omittit, committit culpam latam, & ordinariè peccat mortaliter; notantque universaliter *Less.* n. 27. *Dicast.* n. 50. & alii, quando damnatum est grave, culpam, quâ causatur, censendam mortalem, nisi aliud constet: *Bonac.* autem n. 9. dicit in dubio, an culpa fuerit mortalis an venialis, fore obligationem ad mediam partem: denique addunt rectè cum aliis *Lugo* d. 18. n. 1. & *Dicast.* de Restit. d. 2. n. 94. per culpam gravem hinc intelligi etiam illam, quæ fit ex inadvertentia graviter culpabili, quando nempe potuisset & debuisset adverti gravitas materiæ, in qua fit læsio.

Obji. 2. Poena purgatorii & excommunicatio 187
minor sunt graves pœnæ, & tamen quandoque respondent peccato veniali, ergo restitutio materiæ gravis etiam poterit respondere peccato veniali. R. N. consq., quæ si valeret, possem pro culpa leviter damnosa in uno solido, obligari ad restituendos mille, & ad subeundam crudelem

Tom. III.

H

mortem,

mortem, quia per culpam illam mereor purgatorium, possemq; mereri excommunicationem minorem. Itaque disparitas est, quod pœna purgatorii sit absolutè levis, spectato foro alterius vitæ & respectivè ad pœnam inferni: Similiter, inquit *7lls.* n. 12. excommunicatio minor est moraliter quid leve, quia per pœnitentiam & absolutionem facilè tollitur: è contrà restitutio materiæ gravis esset pœna absolutè gravis spectato foro hujus vitæ, in quo veniale committitur. Addit *Lugo* excommunicationem minorem non esse puram pœnam sed simul medicinam, quæ licèt foret acerbissima, esset utilis delinquenti, ergo justè infligetur.

188 *Obji.* 3. Si quis per peccatum purè philosophicum esset furatus rem gravem, postea advertens hoc displicere Deo, teneretur ex injusta acceptance sub mortali rem illam restituere, ergo etiam furatus per peccatum veniale. *R.* Dato ant. n. conseq., disparitas est, quia quando jus alienum læsum est cum plena advertentia ad gravem difformitatem cum recta ratione, eadem recta ratio dictat esse obligationem gravem reparandi, alioquin continuaretur actio, quæ cognoscitur esse graviter contra rectam rationem, adeoque etiam graviter contra legem Dei, quæ nunc cognoscitur assistere illi rectæ rationi: hoc autem non tenet, si cum semiplena tantùm advertentia sit læsum, nam non est actum graviter contra rectam rationem.

189 *Obji.* 4. Titius potest in tantùm cedere juri suo, ut si Cajus equum ipsi furetur, velit eum peccare tantùm venialiter, attamen sub mortali teneri ad totum equum restituendum, quamvis postea ca-
fu

si perierit, sed in hoc casu obligatio gravis restituendi sequetur ex acceptione tantum leviter peccaminosa, ergo. *B. N. min.*, nam hæc obligatio sequetur ex hoc quasi contractu cum Cajo inito. Ob similem rationem dicunt *Lugo d. 8. n. 65. & Pefsch. p. 178.*, si quis rem alienam acceperit sine ulla culpa, prudenter præsumens dominum esse contentum, si postea advertat dominum non fuisse contentum, illum teneri etiam compensare damna, quia hic erat quasi tacitus contractus, ut in istis circumstantiis posset quidem accipere, cum tali tamen onere, ut si resciret dominum non fuisse contentum, damna compensaret.

§. 18. Ex dictis inferunt *Sanch. Less. Tambur.* 190 aliique cum *Pefsch. p. 181.*, si actio tua externa injusta, fuerit peccatum tantum veniale, quamvis internè fuerit mortale, te sub mortali non teneri restituere, v. g. si in venatione tantam adhibeas diligentiam, ne occidas hominem, quanta requiritur ad vitandum mortale, non tamen tantam, quanta requiritur ad vitandum veniale, quamvis simul adesset internus animus occidendi hostem tuum, si ibi fortè adesset, posito quòd ibi adsit & occidas eum jaculando in illud, quod putabas esse feram, te non obligari graviter ad compensanda damna inde causata uxori vel prolibus, quia dato illam actionem externam denominari graviter injustam ab æterna intentione graviter injusta, tamen de se non est graviter injusta nec perfectè causa moralis damni, obligatio autem gravis restituendi supponit actionem externam de se graviter injustam & perfectè causativam damni, uti dictum est n. 148.

791 §. 19. Probabilius videtur esse obligationem leuem restituendi partem gravis damni proportionatam culpæ veniali, per quam causatum est, secundum arbitrium prudentum, ita *Sot. Regim. Bonac. n. 8. Haunol. & Ills. supra, Burgh. cent. 1. c. 67. contra Less. l. 2. c. 7. n. 28. Lugo d. 8. n. 58. Tamb. n. 3. Petsch. p. 179. Esp. q. 32. Platel. p. 3. n. 733.*, qui dicunt nequidem sub veniali esse obligationem quicquam restituendi: *Ratio nostra est*, quia omnis injuria formalis & damnosa inducit inæqualitatem, ergo est obligatio eam reparandi, alioquin voluntariè continuabitur injuria, hæc autem obligatio sequitur quasi pœna secundum proportionem culpæ, ergo si culpa est venialis, obligatio reparandi etiam erit venialis, non ad totum, secundum dicta n. 185., ergo ad partem tantum, judicio prudentum determinandam: sicuti si per peccatum veniale, etiam non omnino plenè deliberatum furatus esses solidum, tenereris etiam ex injusta acceptione sub veniali hunc restituere: uti dicitur n. 192. Docet autem *Bonac. n. 9.* posse tam leuem esse culpam venialem, ut vix obliget ad centesimam partem damni: è contrà posse esse tam gravem, adhuc tamen venialem, ut obliget ad decimam partem, & addit cum aliis citatis n. 185. si materia restituenda sit gravis, quamvis obligatio proveniat ex peccato tantum veniali, fore obligationem restituendi sub mortali, quam sententiam laudat *Platel. n. 734.* tanquam valde probabilem & æquitati naturali conformem, quia præceptum restitutionis obligat sub mortali, quando materia est gravis; sed n. 185. diximus oppositum cum

Nay.

Nav. Less. Lugo, Fill. t. 32. n. 31. & 35. (: exceptâ saltem restitutione famæ & honoris, de qua postea :) quia hæc obligatio restituendi non oritur ex materia ipsa, sed ex injuria formali, quæ tantum levis est, uti dictum.

§. 20. *Objicit Tamb.* Ex contractu, voto, vel juramento cum semiplena advertentia facto nulla oritur obligatio, nequidem sub veniali aliquid præstandi, uti de voto dictum est p. 1. n. 380., & dicetur de contractu hic n. 612., ergo ex culpa propter semiplenam advertentiam veniali, etiam nulla oritur obligatio restituendi: Rationem à priori dat *Less.*, quia quæ sunt cum tali inadvertentia, censentur quasi casu fieri. R. N: conseq; disparitas est, quòd ut ponatur obligatio, requiritur totus homo, eò quòd homo libertatem suam quasi alienet; è contrà ut quis peccet, sufficit semiplena advertentia, ergo etiam ut peccet contra jus alterius, talis autem injuria trahit post se obligationem reparandi jus læsum. Ad rationem *Lessi*, dico censerì tantum semicasualia, cum quo stat, quòd sint semi-injuriam, ergo æquum est ex illis oriri semi-obligationem ad restituendum, id est, obligationem ad restituendum aliquid leve tali injuriæ respondens, ficuti quia peccata venialia semi-deliberata sunt semi-peccata, causant semi-pœnam peccatis debitam, id est, temporalem aliquam.

Inst. Actus moralis imperfectus, qualis est indeliberata damnificatio, non potest esse causa obligationis moralis. R. Non potest esse causa obligationis moralis, perfectæ, c., imperfectæ, N: sic enim omne veniale est causa moralis obli-

gationis ad satisfaciendum vel satisfaciendum pro illo : tum autem esset causa obligationis perfecta, si ex illa oriretur obligatio gravis restituendi totum, quod nos non dicimus.

193 Q. 44. *An sit obligatio reparandi damna, quae quis in ebrietate causat.* R. Qui per experientiam didicit se in ebrietate solere causare damna, v. g. alios vulnerare, frangere vel evertere omnia, si hoc sciens se inebriet, & non ponat sufficientem praecautelam, ne damna causet, tenetur ea reparare, si ebrius causarit, quia volendo ebrietatem communiter & per se in tali subjecto connexam cum talibus injuriis, censetur etiam velle injurias, ita *Vasq. Lugo d. 18. n. 86. Dicast. de Restit. d. 3. n. 77.* Quod si damna illa non fuerint praevisa, aut si moralis diligentia sit adhibita, ut praecaverentur, licet forte fiant, non est obligatio refarciendi ante sententiam Judicis, quia non censentur fuisse voluntaria, *Gob. in Clyp. p. 2. n. 262.* Addit *Haunol. t. 2. n. 169.* ebrium causantem damna posse per legem Aquiliam conveniri etiam ad plus restituendum in poenam, quia saepe non est ebrietas excusans a culpa. Denique notat *Dicast. dicta de damnis causatis ab ebrio, valere de causatis ab ambulante in somno.*

194 Q. 45. *Ad quid teneatur, qui scienter intulit damnum grave, sed invincibiliter ignoravit esse tam grave, v. g. si Titius in mare projecit gemmam Caji valentem ducentis aureis, quam ipse non putabat valere nisi centum.* R. Probabilius est non teneri nisi ad damnum, quod cognovit, & consequenter in casu posito Titius tenebitur ad restituendos Cajo tantum centum aureos, ita

Pontius,

Pontius, Dicast. Haun. n. 219. Dian. p. 11. t. 2. R. 34. Esp. q. 34. contra Palav. l. 4. c. 7. n. 71. Lugo d. 8. n. 63. Ills. t. 4. d. 3. n. 22. Probatum 1. quia ad illud, quod non cognovit, non tenetur ex lege positiva, cum talis ostendi non possit; neque ex lege naturali, quia non fuit causa moralis illius excessus, quem non cognovit nequidem confusè, uti suppono, ergo non potest illi moraliter imputari, ergo de jure naturæ non tenetur illum compensare. 2. Non est obligatio reparandi damnum extrinsecum, idest, distinctum à re sublata vel perdita, si hoc damnum non fuerit prævisum, v. g. si quis ignem injecisset in segetes, & sic improvise simul accensa fuisset domus, non teneretur resarcire damnum extrinsecum combustæ domûs, sed tantum intrinsecum secundum valorem segetum, uti fateretur *Palav.*; ergo etiam non est obligatio reparandi damnum intrinsecum, quod non fuit cognitum, utrumque enim est æquè parum volitum. Ratio quasi à priori est, quia lex naturæ non inducit obligationem, in quam homines non essent consensuri, si antecederet ad omnem casum eventualem fuisset requisitus eorum consensus, atqui in talem obligationem non consensissent, nam cum casus hic sit rarus, & nascatur ex invincibili ignorantia, vix ullus metu talis poenæ ab eo abstereretur, & è contrà durius est scienter compensare damnum ita inadvertenter factum, quàm tolerare tali modo casu illatum ab alio, ergo.

Obji. 1. Justitia respicit medium rei, ergo 195 obligat, ut restituatur, quantum à parte rei no-

citum est, five fuerit cognitum five non. *R. N.* conseq:; Justitia dicitur respicere medium rei, quia intendit æqualitatem inter jura à parte rei existentia, ideoque non est opus per rationem multum investigare, quid ex justitia fieri debeat, sed hoc facile innotescit consideratis rebus & juri-ribus secundum se; cum hoc tamen stat, quod debueris cognoscere jus, ut dicaris formaliter læ- fuisse & teneris reparare, alioquin qui nihil Juris alieni cognovisset, adhuc teneretur reparare, quod nemo dicit.

196 *Obji. 2.* Lex civilis justè obligat ad compen- sanda damna gravia illata per leves negligentias, ut sic homines fiant cautiores, ergo lex naturalis etiam justè obligat ad compensanda damna gra- via intrinsecè conjuncta cum formali injuria gravi, quamvis non sint prævisa, ut sic homi- nes absterreantur ab ejusmodi iniuriis, ita *Ills. R. N.* conseq:, nam lex civilis tantum obligat ad compensanda damna præcognita, aut quo- rum præsumitur adfuisse præcognitio; deinde si valeret à lege civili ad naturalem, ergo sicut sufficit legi civili præcessisse culpam levem, ita sufficeret naturali, quod negant *Lugo & Ills.*

197 *Obji. 3.* Projiciens gemmam voluit volunta- te executivâ projicere hoc, quod habebat in ma- nu, quidquid illud esset, ergo tenetur ad totum pretium restituendum, ita *Palav. R.* Voluit projicere, quod habebat in manu, secundum hoc, quod cognoscebat, c.; secundum plus, quam cognosceret, n: ant: & conf:, alioquin quamvis putasset gemmam esse lapidem vilem &

& nullius valoris, adhuc teneretur totum pretium restituere, quod nemo dicit.

Obj. 4. Qui agnoscit se facere gravem injuriam, implicite suscipit in se onus compensandi omne damnum, quod ex illa est secuturum, atque hoc damnum est ducentorum aureorum, & causatur per gravem injuriam, ergo, ita *Lugo. R.* Suscipit onus compensandi omne damnum, quod ex illa est secuturum, si illud cognovit aut hic & nunc cognoscere potuit ac debuit, c., si invincibiliter ignoravit esse secuturum, n., neque aliud volunt AA., qui cum *Sanch.* dicunt compensanda esse omnia damna ex injusto homicidio secuta, nam intelligunt, si prævisa fuerint saltem confuse, quod ordinariè fit, aut si vincibiliter sint ignorata, qualiter ignorari semper præsumuntur, nisi aliud constet, uti n. 186. insinuatum est.

Instab. Qui peccat mortaliter, meretur pœnam æternam, quamvis de ea non cogitarit, ergo similiter hic. *R. N. conf.*, qui mortaliter peccat, agnoscit malitiam, quam sufficienter scit esse illativam totius pœnæ: qui projicit gemmam, non agnoscit malitiam illativam totius damni, sed illum excessum valoris ignorat, ergo circa illum non est formaliter injurius, ergo nec tenetur compensare, quia hæc obligatio compensandi deberet nasci ex formali injuria. Hæc omnia magis valent, si positivè putarit pretium gemmæ esse minus, uti aperte infertur ex doctrina ipsiusmet *Lugo d. 11. n. 90.*, item si putavit gemmam pertinere partialiter ad se & ad fratrem suum Cajum, tum enim non tenebitur de eo, quod invincibiliter putavit esse suum.

290 Q. 46. Ad quid teneatur Caius, qui damnum intulit Titio, putans & volens inferre Sempronio. R. §. 1. Si putavit se furari, v. g. equum Sempronio, cum tamen equus esset Titii, certum est ad nihil teneri Sempronio, quia nullam ei damnosam injuriam fecit. Quod si equus adhuc exstet, aut Caius per illum fit factus ditior, etiam certum est Cajum teneri ex re accepta hunc restituere Titio. Tota difficultas est, an Caius dici debeat fuisse etiam formaliter injurius Titio, ita ut ideo ex injusta acceptione teneatur restituere, licet nec equus exstet amplius, neque Caius ex illo factus sit ditior: teneri restituere dicunt *Sanch.* l. 2. c. 23. n. 157. *Bonac.* de Rest. d. 1. q. 3. p. ult. §. 2. n. 1. *Haun.* & alii, rationem dant, quia Caius est verè fur, ergo est formalis injustus acceptor, non respectu Sempronii, ergo respectu Titii, ergo ex iniusta acceptione tenetur restituere. Alii cum *Mol.* t. 3. d. 723. n. 4: dicunt non teneri, quod probabile esse dicit *Tamb.* l. 6. c. 4. §. 3. n. 31., rationem dant, quia non cognovit jus esse Titii, ergo non fuit formaliter injurius Titio, cum enim formalis injuria respectu hujus personæ includat actionem formaliter volitâ contra hanc personam, si erretur in hac persona, non poterit actio dici formaliter volita contra hanc personam, adeoque nec formalis injuria respectu illius, ergo debetur illi restitutio tantum ex re accepta. Ex eodem fundamento docent *Vasq.* *Less.* l. 2. c. 7. dub. 9. *Sanch.* in Confil. l. 1. c. 4. d. 8. *Lugo* d. 8. n. 72. *Tamb.* n. 24. *Petsch.* pag. 163. *Dicast.* de Rest. d. 3. à n. 68. contra alios, si quis inculpate putans se videre feram jaculetur in
hoc

hoc, quod videt, & interficiat, postea autem deprehendat fuisse inimicum, quem ad necem quærebat, ad nihil teneri, quia illa occisio non fuit illi volita. *Nec refert*, quod voluisset occidere, si scivisset esse inimicum, nam inde tantum sequitur, quod occisio hominis fuisset illi volita, si scivisset esse ibi inimicum, non autem, quod nunc fuerit volita; imò cum nunc non sciverit, potius sequitur, quod nunc non fuerit volita. Utraque sententia est probabilis, videturque sic posse componi; Si Cajus furans equum esset actu ita comparatus, saltem implicite, ut adhuc furaretur, quamvis sciret esse Titii, videtur facere formalem iniuriam Titio, quia satis cognoscit saltem confuse jus illius, & error circa personam Titii videtur esse merè consequens vel concomitans, adeoque non impedire rationem voluntarii, ac consequenter tenebitur restituere, etiam ex iniusta acceptione. Econtra si sit saltem implicite ita comparatus, ut non furaretur, si sciret esse Titii, non facit formalem injuriam Titio, re ipsa enim vult relinquere jus Titii illæsum, quamvis per errorem invincibilem lædat, hinc tenebitur tantum ex re accepta: & in hanc distinctionem tandem consentit *Lugo d. 17. à n. 77. & Petsch. pag. 580.*

§. 2. Si Cajus occiderit Titium putans esse Sempronium, *Bonac. Haun. Busenb.* dicunt probabilius esse, quod Cajus ex injuria teneatur ad totam restitutionem, etiam damnorum, quamvis Titius per accidens putaretur esse Sempronius: *Lugo* videtur in hoc casu dubitare, *Molin. & Rebel.* dicunt Cajum teneri ad partem restitutionis,

tionis, quia minùs fuit iniurius, quàm si scivisset esse Titium; *Tamb.* supra dicit probabile esse, quòd ad nihil teneatur: sed videtur etiam res hic componenda, uti antè, si enim actu, saltem implicite, fuerit sic comparatus, ut etiam occidisset Titium, si scivisset adesse, confusè cognovit Titium, adeoque fuit ei iniurius, & tenetur de damnis.

202

§. 3. Si Caius veneno infecerit vinum, illudque posuerit ante Sempronium, volens hunc è medio tollere, Titius autem id nesciens præripiat illud, & Caius, ne scelus suum erumpat, id fieri permittat, Caius in effectu non est homicida, nec tenetur compensare damna ex morte Titii secuta, quia occisio iila Titii non fuit voluntaria Cajo, qui casum illum prævidere non potuit, nec cum tanto suo periculo tenebatur illum impedire.

203

§. 4. Si Caius videns Titium, & putans esse Sempronium, ex odio in Sempronium dicat, iste homo est adulter, si Titius sit audientibus notus, qui ideo putetur adulter, Cajo tenetur restituere Titio damna, si quæ sequantur ex ista infamia: Sempronio autem non fecit injuriam externam, si ejus nomen non expressit.

204

Q. 47. Quid notandum sit circa restitutionem rei & fructuum, item circa deductionem melioramentorum & expensarum. R. Seqq. §. 1. Pro his sunt sequentes Regulæ: 1. Possessor bonæ fidei tenetur restituere rem & fructus, vel quo factus est ditior ex re aut fructibus. 2. Possessor malæ fidei tenetur restituere rem & fructus, si habet, vel si non habet, valorem, licet non sit factus ditior:

item

item tenetur compensare damnum emergens & lucrum cessans. 3. Possessor tam bonæ quàm malæ fidei potest deducere æstimationem aliquam melioramentorum & expensarum suarum: quæ omnia jam magis explicabuntur.

§. 2. Fructus rei sunt, vel naturales vel industriales vel mixti: *naturales* sunt, qui ex re ipsa proveniunt absque ullo ferè labore aut industria cujusquam, uti foetus animalium, lana ovium, fructus arborum, herbæ pratorum, silvæ cæduæ, pretium quod quis accipit pro instrumento alieno alteri elocato, item pretium seu valor rei, qui dici solet fructus rei mediatus, & re ipsa est æquivalenter res. *Industriales* sunt, quos ipsa rei natura de se ipsa non producit, sed qui præcipuè proveniunt ab industria hominis utentis tali re velut instrumento, uti stipendium, quod quis accipit, dum ipsemet utitur falce vel alio instrumento alieno, item arte factum, quod per instrumenta elaboratur, item lucrum, quod quis reportat ex rebus tam mobilibus quàm immobilibus emptis & venditis, item lucrum ex pecunia ad censum vel negotiationem posita. *Mixti* sunt, ad quorum productionem notabiliter concurrunt tam natura quàm industria, uti segetes ex agro, vinum ex vineis, quia hæc producit quidem natura, attamen debet industria notabiliter conferre, uti pluribus ista explicant *Molin. t. 3. d. 719.* & *Dicast. de Rest. d. 2. d. 5.*, qui rectè addit d. 5. n. 30. denominationem fructus naturalis aut industrialis sæpe desumi ab illo, quod prævalet, si nempe natura prævaleat, dici naturalem, si industria, industrialem, quamvis re ipsa

205

ipsa sit mixtus : In dubio autem, quid prævaleat, standum est sententiâ Judicis vel arbitrio prudentum ; quòd si nec Judex nec ullus prudens possit discernere, præsumitur potius naturalis, quia natura censetur semper plus operari, cum sit fundamentum industriæ.

206 §. 3. Aliqui fructus dicuntur civiles, quia in foro civili habentur veluti fructus, uti sunt pretia rerum elocatarum, usuræ, pensiones, mercedes, salaria &c., uti habetur in jure apud *Haun.* t. 3. à n. 361.; & hi fructus civiles reducuntur ad fructus vel naturales vel industriales vel mixtos, secundùm antè dicta.

207 §. 4. Fructus alii dicuntur pendentes, alii percepti, alii percipiendi : pendentes sunt, qui nondum sunt collecti, sed in rebus, è quibus nascuntur, adhuc existunt : percepti dicuntur, qui separati sunt à re, è qua proveniunt, quamvis fortè adhuc ibi jaceant, ubi creverunt : percipiendi dicuntur, qui percepti non sunt, sed percipi poterunt.

208 §. 5. Melioramenta rei alia dicuntur intrinseca alia extrinseca ; intrinseca dicuntur, quæ quasi transeunt in rem, quam meliorem efficiunt, ideoque dominus rei acquirit illorum dominium per accessionem seu adjectionem, secundùm dicta n. 126.; talia sunt stercoratio agri, implantatio arborum, si radices egerint. Extrinseca dicuntur, quæ tantùm extrinsecè adhærent, & salvâ re separari possunt, ideoque illorum dominium non necessariò acquiritur domino rei ; talia sunt picturæ, januæ, fenestræ, domuncula mobilis, quæ solo alieno imponitur.

§. 6. A possessore rei alienæ sæpe fiunt expen- 209
sæ pro re vel pro fructibus ex re habendis, aut
pro melioramentis: tales autem expensæ sunt,
vel necessariae: vel utiles, vel voluntariæ, seu vo-
luptuosæ. Necessariæ sunt, sine quibus res peri-
ret vel fieret deterior, vel nullos aut non ordina-
rios fructus afferret. Utiles sunt, quæ faciunt, ut
res utilior sit, sive ut plures fructus afferat, v. g.
si ager cum necessariis expensis de more afferat
10: modia tritici, & cum aliis afferat 12. modia,
hæ expensæ sunt utiles. Voluntariæ sunt, quæ
tantum conferunt ad ornamentum vel ad deli-
cias, uti hoc, quod impenditur ad picturas, sta-
tuas, artificiosos fontes &c., quibus quamvis res
reddatur pretiosior & æstimabilior, tamen non
ideo affert majores fructus: ex quo patet non o-
mnes expensas esse utiles, quæ faciunt rem pre-
tiosiore, imò expensæ voluntariæ sæpe sunt
damnosæ, si impediunt utilitatem, item si domi-
nus sit pauper, ideoque ut rem suam recipiat, co-
gatur cum detrimento eas solvere, uti rectè
Sanch. l. 2. c. 23. n. 145. His suppositis,

§. 7. Possessor bonæ & malæ fidei tenetur ex 210
re accepta restituere rem, si adhuc exstat, aut
quantum ex illa factus est ditior, secundum dicta
hactenus. Item possessor tam bonæ quàm malæ
fidei tenetur restituere fructus naturales rei, sal-
tem, si existent adhuc in se, ita communiter o-
mnes cum *Dicast. d. 5. à n. 28.* Ratio est, quia res
manet domini, ergo ubicumque est, fructificat
domino suo. *Nec obstat*, quòd fortè non fuisset
fructificatura, si apud dominum mansisset, *nam*
hoc non obstante, si apud alium fructificet, do-
mino

mino suo fructificat, unde talis, etiam bonæ fidei possessor, non acquirit dominium illorum fructuum, per se loquendo, nisi ad summum revocabile, uti pluribus ostendit *Haun.* à n. 266.

211

§. 8. Si hi fructus non existent amplius in se, sed possessor bonæ fidei eos consumpserit, sitque inde factus ditior, non ita certum est, an teneatur semper restituere: quod attinet ad possessionem alienæ hæreditatis, satis certum videtur hunc teneri, nam ita habetur multis locis in jure apud *Haun.* n. 276; similiter possessorem alterius rei alienæ teneri restituere fructus consumptos post litis contestationem, habetur L. 22. Cod. *De rei vindicatione*: quod affirmat cum communiore *7hs.* t. 4. d. 3. n. 52. contra *Sanch.*; etiam post evictam litem dicendum esse de fructibus perceptis aut percipiendis tempore motæ litis, quamvis possessor ex illis non sit factus ditior, quia secundum L. 25. §. 7. ff. *De hæreditatis partitione*, post motam controversiam omnes incipiunt esse tanquam malæ fidei possessores, quia tum quasi suspenditur jus utriusque: an autem teneatur restituere bonâ fide consumptos ante contestationem, ex quibus factus est ditior, controversia est, nam de fructibus mixtis negant moderni Juristæ cum *Haun.* n. 280. & *7lls.* n. 50. quam sententiam plerique dicunt esse probabilem, fatenturque *Rebel.* & *Sanch.* in foro externo secundum eam decidi; & ratio est, quia leges potuerunt ita statuere, sicuti statuerunt, ut præscriptione acquiratur dominium sine obligatione compensandi: quod autem de facto ita statuerint circa fructus mixtos, videretur suaderi L. 4.

§. 2.

§. 2. ff. *Finium regundorum*, item §. 35. *Si quis à non domino Instit.*. De rerum divis. Econtrà *inn. Covarr. Panorm. & TT.* communissimè, atque etiam cum illis *Bart. Wormserus, Pistorius* aliique *Juristæ* innumeri, teste *Dicast. n. 64.*, probabilius affirmant esse restituendos, non tantùm naturales, sed etiam mixtos, secundùm hoc, quod naturales sunt, quia locupletari non debet aliquis cum alterius jactura, uti habetur *Reg. 48. juris in 6. & L. 10. ff. Mandati. Bonæ fidei hoc convenit, ne de alieno lucrum sentiat*: res autem fructificat domino suo, ergo quamdiu fructus tales exstant, saltem æquivalenter, sunt domino restituendi, exstant autem æquivalenter, si possessor sit inde factus ditior. Neque juvat dicere, hoc verum esse spectato jure naturæ, sed aliter disponi jure positivo, nam hoc efficaciter probari deberet, alioquin standum est jure naturæ, uti rectè *Dicast. n. 75.*, hoc autem efficaciter probari non potest, uti fatentur *Adversarii*, dicentes esse tantùm probabile, aut ad summum probabilius, patetque consideranti leges, quas afferunt, *Less. enim L. 2. c. 14. n. 10. & Dicast. n. 93.* dicunt intelligi de fructibus, per quos aliquis non est factus ditior: & *Conf.*, nam §. *Etsi Instit. De off. Judicis*, dicitur eadem intervenire in petitione hæreditatis ac singulorum, sed in petitione hæreditatis debent restitui fructus illi, etiam bonâ fide consumpti, uti dictum est, ergo etiam in aliis casibus. Videri potest *Dicast. à n. 38.*, ubi hanc quæstionem accuratè tractat.

§. 9. Nequidem malæ fidei possessor tenetur 212
restituere fructus industriales, quia sicut fructus

Tom. III.

I

rei

rei rem, ita fructus industriæ industriam sequuntur: neque contrarii sunt Juristæ, quando enim dicunt fructus industriales aliquando restituendos esse, intelligunt mixtos, uti observat *Haut.* n. 265. Consequenter qui, etiam malâ fide, lucratus est pecuniâ alienâ, illam exponendo in lusu, ad negotiationem vel censum &c., non tenetur hoc lucrum restituere, quia pecunia est res de se sterilis, & fructus eius censetur respondere industriæ: similiter messor malâ fide utens falce alienâ, non tenetur restituere lucrum, sed tantum compensare, quantum falcem alienam attrivit; & idem est de aliis instrumentis, quæ usu deteriorantur. Quod si alienum torquem aureum elocasti ad usum, *Nav. & Lop.* dicunt te posse retinere pretium elocationis, sicuti potes retinere, quod instrumento alieno lucratus es, compensando, quod detritum est: *Mol. d. 719. n. 5. Laym. Less.* alique dicunt te teneri restituere pretium, quia torques non habet se veluti instrumentum, per quod operatur industria, sed veluti domus, quæ elocatur, ergo sicuti teneris restituere pretium acceptum pro elocatione domus alienæ, cum sit fructus naturalis saltem civiliter, ita & pro elocatione torquis.

213

§. 10. Possessor tam bonæ quàm malæ fidei tenetur restituere fructus mixtos, quantum respondent naturæ; quantum autem respondent industriæ, non est obligatio illos restituendi, uti constat ex dictis, nam quantum à natura proveniunt, sunt fructus rei, quantum autem proveniunt ab industria sunt fructus, non rei sed hominis occasionis rei vel per rem tanquam instrumentum eos sibi lucrantis: & hoc volunt AA communiter, quan-

quando dicunt fructus mixtos esse restituendos deducto valore industriæ: & in re etiam hîc consentiunt *Mol. n. 4. Dicast. n. 76.* alique, quamvis quandoque paulò aliter loquantur: consequenter dicendum est, ubi natura plus contulit quàm industria, plus restitui debet; minùs autem, si industria plus contulerit ad fructus producendos quàm natura.

§. 11. Qui seminavit alienum triticum in suo agro, satisfacit, si restituat vel simile vel pretium eius, quia seges est fructus agri potius quàm feminis, quod mortuum est & ab agro vivificari debet, *Lugo, Dicast. 7lls. n. 47.* Similiter qui alienum triticum aliò deportavit, & ideo carius vendidit, satisfacit, si restituat simile vel quanti interest domini suum triticum non esse aliò asportatum, quod enim carius vèdiderit, est fructus industriæ. 214

§. 12. Bonæ fidei possessor non tenetur compensare fructus, quos etiam per culpam suam non percepit ex re aliena, quamvis dominus percepturus fuisset, non enim tenetur ex re accepta, cum nihil acceperit, neque ex injusta acceptione, cum nullam fecerit injuriam domino rei, *Less. L. 2. c. 14. n. 12.* Et notant rectè AA.: quamvis possessor bonæ fidei sæpe teneatur restituere rem, v. g. agrum alienum, tamen non semper teneri restituere omnes ejus fructus perceptos, quamvis ex illis sit factus ditior, quia fructus, cum sint res mobiles, præscribi possunt breviori tempore, quàm ager immobilis. 215

§. 13. Possessor malæ fidei, quamvis non tenetur compensare fructus, quos non percepit, neque à domino percipiendi fuissent, tenetur tamen compensare, si dominus eos percepturus fuisset, 216

fuiſſet, etiamſi ipſe nec percepit nec percipere potuerit, ita *Sanch. Leſſ. Bonac. Diccaſt. d. 2. d. 96. Lugo d. 17. à n. 54. Peſch. p. 221.*; quamvis de ultimo videatur aliter loqui *S. Th. opuſc. 73. c. 20. Poſteſt incidere damnum per accidens, quando ſcilicet ex pecunia ablata, lucrum, quod intendebat, non acquiſiuit, & nihil aliud paſſus eſt damnum, dico quòd lucrum tale non eſt reſtituendum ei, qui paſſus eſt dicitur huiusmodi damnum.* Ratio noſtra eſt, quia ſi nec ſint percepti, nec dominus fuiſſet percepturus, non ideo eſt paſſus damnum, cùm nec amiſerit aliquid, nec in aliquo acquirendo ſit impeditus, ergo nihil eſt reſtituendum, ſicuti ſi differam ſolvere debitum, & creditor non ideo patiatũr damnum, nihil ideo teneor reſtituere: e contra ſi dominus percepturus fuiſſet, etiam per ſingularem diligentiam, quam adhibuiſſet, iniuſtè paſſus eſt hoc damnum, ergo compenſari debet: imò poſſeſſor malæ fidei tenetur illos fructus domino compenſare, quos per culpam ſuam non percepit ex re ſuis expenſis intrinſecè meliorata, ſi dominus percepturus fuiſſet; uti rectè *Sanch. Bonac. Lugo n. 57. contra Sotum & Covar., quorum tamen ſententiam Leſſ. n. 117. & Diccaſt. n. 57. dicunt eſſe probabilem*: ratio noſtra eſt, quia illud melioramentum intrinſecum, ſtatim ut poſitum fuit, acquiſitum eſt domino rei, ergo qui iniuſtè illud retinuit, tenetur compenſare omnia damna inde orta, inter quæ eſt jactura fructuum, quos dominus percepſſet; & ob eandem rationem debent reſtitui fructus percepti ex ejuſmodi melioramentis intrinſecis rei alienæ, quamvis dominus hæc melioramenta non fuiſſet facturus, v. g. fructus percepti ex arboribus,

bus, quas singulari diligentia plantavit in fundo alieno, quamvis dominus eas plantaturus non fuisset, ita cum aliis *Bonac. de Rest. d. 1. q. 3. p. 12. §. 2.*

§. 14. Nequidem possessor malæ fidei tenetur ²¹⁷ compensare fructus, quos dominus illicite percepisset, v. g. si rapuit servam, non tenetur compensare turpia lucra, quæ accepisset dominus meretricie exponendo illam, uti habetur L. 34. ff. De reivindicatione, & ratio est, quia dominus non habuit jus ad tales fructus: si tamen possessor malæ fidei acceperit tales fructus ex re domini, tenetur hos restituere, uti cum communi *Bonac. n. 8. & Petsch. p. 231.*, habeturque L. 27. ff. De hereditatis petitione, quia res, si fructificet, domino suo fructificat, ergo hic qualiscunque fructus rei, quando existit, est fructus domini rei.

§. 15. Si res vel fructus per culpam injusti detentoris perierit, v. g. quia consumpsit aut donavit alteri, tenetur valorem restituere, quamvis non sit factus ditior, & apud dominum etiam casu vel aliter certò peritura fuisset, ita *Molin. Laym. L. 3. t. 2. c. 4. n. 2. Lugo d. 18. n. 76. Dicast. d. 1. n. 58. & alii contra Vasq. Less. & Bonac. p. 10. à n. 2.*, qui hoc negant, saltem si eodem tempore & loco erant certò peritura apud dominum, quam sententiam *Laym.* fatetur esse probabilem, uti & *Dicast. n. 74.*, dummodo non venderit, neque inde sit factus ditior: Ratio nostra est, quia talis res hinc & nunc perit per injuriam detentoris, ergo ex hac est obligatio restituendi: limitat quidem *Laym.*, nisi publicè constitisset rem etiam certò perituram fuisse apud dominum, putat enim tum, moraliter loquendo nullius, aut saltem minoris fuisse pretii; sed con-

trà est, nam licet nullius pretii fuisset futura prout existens apud dominum, tamen prout existens apud injustum detentorem jam acquisiverat meliorem statum, qui status rei pertinebat ad rem, & consequenter ad dominum rei, ergo qui rem ex hoc statu iterum dejicit, facit domino damnosam injuriam, uti qui rem ex incendio ereptam iterum injiceret, ergo cujus culpâ tum perit, tenetur damnum inde secutum compensare: quæ omnia magis valent, si res apud dominum erat certò peritura per injuriam alicujus alterius, uti fatetur *Bonac.*, nam qui prævenit in injuria, prævenit in obligatione restituendi: quæ omnia iterum multò magis valent, si res apud dominum peritura erat, non certò, sed contingenter, quia qui tum facit perire, censetur causa efficax damni domino causati, uti notant *Bonac. Dicast. n. 70. Persch. p. 237.* Econtrà si pereant absque culpa injusti detentoris, v. g. in communi periculo, similiter certò peritura apud dominum, injustus detentor non tenetur restituere valorem rei, sed tantùm usum vel fructuum rei, quos dominus interea habuisset, quia injusta detentio non fuit reipsa causa illius damni, quod independenter ab illa fuisset secutum sine cujusquam culpa: quando autem aliquid perit sine cujusquam culpa, perit domino suo, uti rectè cum aliis *Laym. suprà*; quòd tamen dominus interea caruerit usu rei suæ vel fructibus, quos percepisset, hoc tribui debet injustæ acceptioni, ergo nascitur obligatio compensandi. Videri potest *Dicast. à n. 52.*, ubi infert multa corollaria notatu digna; item *Persch. à p. 237. usque ad 296.* In dubio autem, an res, quæ apud injustum detentorem

rem perire, peritura fuisset apud dominum, cen-
seri debet non fuisse peritura, ideoque tota re-
stituenda est, uti docent *Bonac. Lesius, Tamb.*,
quia possessio est pro existentia rei: è contrà in
dubio de damnis vel lucris secuturis, restitui de-
bet pro rata dubii, quia lucra ex re nondum exi-
stunt, ergo non possident; neque dominus est
in possessione respectu eorum, sed injustus de-
tentor est potius in possessione rerum suarum:
spes tamen lucri & periculum damni est in pos-
sessione, ergo secundum proportionem talis
spei & periculi restituendum est, ita *Petsch. p.*

237.

§. 16. Si detentor fuerit in mala fide respectu 219
rei, sed non respectu fructuum, quia v. g. in-
vincibiliter putavit fructus labore suo concur-
rente partos fieri suos, si hi fructus non amplius
exstent, nec inde sit factus ditior, neque etiam
dominus eos percepturus fuisset, non tenetur
compensare, uti rectè *Lugo n. 53. & Petsch. p.*
234.: è contrà quamvis illam bonam fidem ha-
buerit, & non sit factus ditior, si tamen domi-
nus eos percepturus fuisset, tenetur compensare,
quia hoc damnum est consecutum ex injusta eius
acceptatione, ita *Petsch. p. 229.*

§. 17. Si Titius mandavit famulo, ut ferret 220
Caio donatam à se gemmam, famulus autem per
fraudem & ex culpa gravi differat ferre usque ad
mortem Titii, & tunc gemmam illam perdat,
Molin. d. 263. n. 7. Sanch. de Matr. L. 1. d. 6. n. 8.
Less. L. 2. c. 18. n. 46. Dicast. L. 2. t. 4. n. 166. di-
cunt teneri valorem gemmæ restituere duobus,
inprimis hæredibus Titii, quia cùm donatio non
esset perfecta, neque ad piam causam, manda-

tum exspiravit morte mandantis, ergo gemma mansit hæredum: deinde etiam Cajo, quia per dilationem culpabilem fuit causa damni per carentiam gemmæ causati. *Sa V. donatio n. 25. Tamb. L. 8. t. 4. c. 1. §. 5. n. 11. Sporer t. 4. c. 4. n. 21.* dicunt satis esse, si restituat Cajo, quia probabile est mandatum favorabile & gratiosum non exspirare morte mandantis, sicuti *Sanch: l. 8. d. 28. n. 66.* docet morte concedentis non exspirare gratias, v. g. concessionem privilegii, dispensationis, indulgentiæ. Prima sententia videtur probabilior.

221 §. 18. Possessor tam bonæ quàm malæ fidei potest in restitutione deducere valorem laboris & aliquarum expensarum circa rem & fructus, ita communiter omnes. De labore probatur, quia sicut per alios potuit laborem illum adhibere, & quod pro eo expendisset, deducere, sic laborando per se ipsum potest deducere laboris pretium, præsumi enim debet voluisse laborare, non gratis, sed pro commodo suo, re ipsa autem laboravit pro commodo domini rei, ita *Lugo n. 65. Tamb. n. 11. Pettich. p. 518.* De expensis saltem necessariis, habetur *L. Domum, Cod. De reivindicatione*, ratio autem est, tum quia dominus ipse eos facere debuisset, tum quia fructus non habet rationem fructus, nisi deductis his expensis, *L. 36. §. fin. ff. De hæred. petit.*, tum etiam quia per expensas cõservatur res & causantur fructus, adeoque expensæ ingrediuntur quasi rem & fructus, ergo æquum est, ut qui vult rem & fructus, ferat expensas. Idem videtur dicendum de expensis utilibus, uti docent *Covarr. Mol: Sayr: Kebel. Nav. Less. Castrop: Ills. n. 54.*, nam quamvis *L. Adeo 7. §. Ex diverso, ff. De acquir. Domin.* possessori malæ

malæ fidei negetur actio ad illas repetendas, cum tamen sit lex pœnalis, non obligat in conscientia ante sententiam Judicis, & re ipsa rigor illius legis mitigatus est per L. 38. ff. *De hæred. possess.*, hinc etiam L. 51. ff. *Familiæ herciscundæ* absolute dicitur, impensarum ratio haberi debet, quia nullus casus inveniri potest, qui hoc genus deductionis impediatur; & ratio est, quia etiam hic utiliter gessit negotium domini, ergo æquum est, ut deducat expensas. Putant quidem aliqui, si res jam redierit ad dominum, non posse possessorem malæ fidei reposeere expensas, quia in foro externo negarentur ipsi, cui dominus rei se potest pro foro interno accommodare, quandoque enim lex justè negat actionem ad aliquid petendum & debitori concedit repetitionem, si fortè solverit, debitor potest in foro conscientie illud retinere, uti probat *Sanch. de Matr. l. 6. d. 38. n. 35.*, dicitque *Lugo* dominum posse tutò sequi hanc sententiam, putat tamen cum *Nav. & Petsch. p. 576.* oppositam esse probabiliorem, nam spectato jure naturæ potest repetere, lex autem concedens potestatem non solvendi est pœnalis, uti antè dictum est, quæ non obligat ante sententiam Judicis, nec privatâ auctoritate potest executioni mandari, cum executio sit actus Judicis.

§. 19. *Mol. Less. Sayr. & alii* dicunt in foro 222
conscientiæ posse deduci etiam voluntarias expensas in ornatum non separabilem, quia res per illas facta est pretiosior potestque pluris vendi, videtur autem iniquum, ut quis ditescat ex damno alterius: *Sanch. Laym. Rebell. Castrop. & alii* dicunt deduci non posse, quia Dominus injustè

cogeretur ornatum illum emere : *Lugo & Haun-*
dicunt possessorem bonæ fidei posse deducere
partem earum, non autem totas, quia hic orna-
tus est veluti merx obtrusa, quæ ideo æstimari
debet vilior : quod *Illf.* n. 56. permittit etiam
possessori malæ fidei.

223 §. 20. Bonæ fidei possessor deducere potest
expensas factas in fructus naturales & mixtos na-
turæ respondententes, si adhuc existent & ad domi-
num redituri sunt, non autem factas in fructus
bonâ fide consumptos, ex quibus non est factus
ditior, uti cum *Mol.* notat *Dicast.* n. 70., cum e-
nim Dominus ex his ultimis nihil recipiat, ini-
quum foret ex his aliquid deducere : è contrâ
possessor malæ fidei potest deducere expensas in
illos fructus, licet hos consumpserit, nec fit fa-
ctus ditior, quia tenetur hos domino restituere :
neuter autem potest deducere factas in fructus
industriales, quia hos fructus retinent.

224 §. 21. Inter expensas non sunt computandi
casus fortuiti, nec damna per accidens causata,
v. g. si ob labores immodicos in colendo agro a-
lieno mortui sint equi tui, valor equorum dedu-
ci non potest, cum non sit expensa ordinaria pro
cultura agri, sed tantum æstimatio laboris faci-
endi ab equis pro excolendo tali agro, uti rectè
notant *Bald. & Dicast.* n. 68. ; nec plus deduci
potest pro expensis, quam dominus ipse fuisset
expensurus, v. g. si dominus pro excolendo agro
suo tantum expendisset tres aureos, tu autem,
quia non habes proprios equos & famulos, ex-
pendere debuisti sex, probabilius est cum *Tamb.*
l. 8. t. 3. c. 4. §. 5. n. 15. & *Persch.* p. 575. te non
posse deducere nisi tres aureos, quamvis fuisses
bonæ

bonæ fidei possessor, quia plùs non cessit in utilitatem domini, quod autem tu sic patiaris damnum, imputare debes casui: & *Conf.*, nam alteruter vestrum debet ferre illud damnum, ergo cum expensæ illæ sint magis tibi quàm domino voluntariæ, potiùs tu quàm dominus ferre debes: videtur tamen etiam esse aliqua æquitas, ut uterque partem talis damni ferat, præsertim accedente sententiâ Judicis.

§. 22. Malæ fidei possessor non potest deducere expensas necessariò factas in rem ratione suæ injuriæ, sed tantùm illas, quæ independenter ab injuria fuissent faciendæ, v. g. si abstulit servum alienum, qui occasione fugæ incidit in morbum, expensæ factæ pro eo sanando, non possunt domino detrahi, quia secutæ sunt ex injuria, si enim servus non fuisset sublatus; non fuissent necessariæ, quia servus non ægrotasset.

§. 23. Melioramenta, si sint extrinseca, spectant ad possessorem, sive sit bonæ sive malæ fidei, uterque enim manet eorum dominus potestque auferre, *Laym. Bonac. p. 12. §. 2. n. 5. Lugo n. 62.* E contra si sint intrinseca, *Rebell. & alii cum Sanch. in Dec. l. 2. c. 23. n. 193.* dicunt possessori bonæ fidei tantùm esse aliquid compensandum, nam possessor malæ fidei debet suæ injuriæ hoc damnum imputare: *Tamb. n. 14.* putat nequidem possessori bonæ fidei esse de jure aliquid compensandum, quia iniquum videtur cogere dominum ad illa emenda: *Less. n. 113. Lugo n. 63.* & alii dicunt etiam possessori malæ fidei aliquid compensandum arbitrio boni viri, quantum nempe res facta est utilior, secundùm dicta n. 221. & 222., quia melioramenta ordinariè

nariè sunt expensæ utiles, quæ refundendæ sunt, cum enim possessor teneatur tantum compensare damnum per injuriam suam causatum, his compensatis æquum est ipsi cætera reddi. Hanc sententiam dicit esse sine dubio probabilem. *Petsch. p. 579.*, mihi videtur probabilior.

227 §. 24. Plus deduci non potest pro melioramentis, quam quantus est & manet auctus valor rei, quando ad dominum redit, uti rectè *Mol. t. 2. d. 463. col. 936. Sanch. n. 147. Lugo n. 52. Dicast. d. 5. n. 71. Rebell. Castrop. ff. n. 55.* & constat ex *L. In fundo, ff. De reivindicatione*, Ratio autem est, quia tantum hoc emolumentum habet dominus ex melioramentis vel expensis alterius, ergo non tenetur illi plus compensare : hinc si expendisti 30. aureos, cui etiam initio respondebat melioramentum agri tantundem æstimabile, postea autem, dum ager ad dominum redit, valor melioramenti æstimabilis non est nisi decem aureis, non potes deducere nisi decem: quod si valor rei, quando ad dominum redit, sit major, attamen creverit sine tuis expensis, nihil ideo poteris deducere, quia res & valor rei crescit suo domino, hinc si plantando silvam in sterili fundo alieno insumpsisti tantum 10. aureos, quamvis fundus & silva, dum ad dominum redit, valeat mille aureis, tantum deducere poteris decem, quia arbores incrementis fundo statim acquisitæ sunt domino, hinc valor auctus ex crescentia arborum accrevit domino.

228 §. 25. Si malæ fidei possessor ideo fecit melioramenta, ut dominus non potens refundere expensas cogereetur eam ipsi relinquere, dominus potest repetere rem non refundendo expensas.

fas, tum quia dolus non debet illi patrocinari, tum etiam quia sic meliorando fecit injuriam damnosam, quam non potest reparare, nisi restituendo rem non deductis expensis, ergo ad hoc tenetur: putatque *Sanch. n. 145.*, quamvis dominus postea sit solvendo, tamen non teneri refundere expensas, sed oppositum videtur probabilius cum *Navarra & Petsch. p. 577.*, quia compensatum est illi totum damnum, uti suppono, videtur autem iniquum, ut melioramentum habeat gratis & cum damno alterius, uti n. 226. dictum est.

§. 26. Compensatio pro expensis deduci debet ex fructibus perceptis, quamvis hi consumpti sint, & possessor, etiam bonæ fidei, non sit ex his factus ditior, quia quò plures fructus percepit, eò minùs censetur de suo expendisse pro re domini, recepit enim fructus perceptos, non aliter ac si dominus aliunde dedisset illi æquivalens pro his expensis, quod ipse dilapidasset, alioquin non dilapidaturus, nisi recepisset, unde quòd ex illis non sit factus ditior, sibi imputet, re ipsa enim accepit fructus, qui erant compensatio pro expensis, ita *Petsch. supra.*

Q. 48. Si valor rei vel fructuum fuerit varius intra tempus, quo sunt erepta & consumpta, secundum quem valorem sit restituendum. R. Non debet attendi præcisè ad valorem, qui fuit, sed ad damnum, quod domino illatum est & compensari debet: ut autem hoc damnum taxari possit, probabilius est attendi debere ad tempus, quo iniquus detentor rem consumpsit, & quo à domino fuisset consumenda vel distrahenda, ita *Med. Vasq. Mol. Rebell. Turr. aliique cum Lugo d. 18. n. 121.*

&

& in re consentit *Dicast. de Restit. d. 2. n. 29.* Ratio est, quia si reparetur damnata, quod domino causatum est, redit æqualitas, & tantundem est, ac si nihil fuisset ereptum vel detentum, ergo satisficit sic restituendo: ut tamen hoc melius intelligatur, addenda sunt aliqua: quod autem dicam de re, intelligendum est etiam de fructibus, quando hi restitui debent.

231 §. 1. Valor rei potest variari, vel intrinsecè vel extrinsecè: intrinsecè variatur, si res in se fiat vilior aut melior, sic pullus equinus, dum est juvenis, est in se vilior, cùm adolevit, est in se melior, cùm senescit, iterum fit in se vilior. Extrinsecè variatur, si res in se manens eadem, jam pluris jam minoris æstimetur, v. g. propter copiam vel raritatem ejusmodi rerum, propter multitudinem vel paucitatem emptorum; & sic fieri potest, ut idem triticum, quod in Januario valuit tribus, valeat in Augusto quatuor, in Octobri duobus aureis.

232 §. 2. Non semper sufficit restituere valorem, quem res habebat eo tempore, quo dominus eam consumpsisset vel alienasset, est communis cum *7lls. t. 4. d. 3. n. 152.* contra *Bonac. de Restit. d. 1. q. 3. p. 11. n. 9.*, cujus sententiam *Rebell. & Dian.* vocant probabilem, *Lugo* autem n. 119. negat esse probabilem: Ratio est, quia aliàs furatus pullum equinum, quem postea factum equum vendidit 40. aureis, satisfaceret restituendo 10. aureos, si dominus eum pullum adhuc juvenem fuisset venditurus 10. aureis, hoc autem dici non potest, nam postea factus equus valuit 40. aureis, & fur tum injustè detinuit & vendidit, ergo ex hac injusta usurpatione tenebatur hunc valorem

rem

rem restituere, quàm primùm habuit, ergo etiam tenetur postea. *Nec obstat*, quòd dominus pro illo tantùm habuisset 10. aureos, adeoque videatur passus damnum tantùm 10. aureorum, nam contrà est, quòd quando equus creverat ad valorem 40. aureorum, equus erat res domini, ergo 40. aurei spectabant ad dominum, quibus cùm privetur dominus, utique damnificatur in toto illo valore rei suæ. Admittunt hæc nobiscum *Laym.* l. 3. t. 2. c. 4. n. 6. *Less.* l. 2. c. 12. n. 105. & *Dicaft.* n. 37. in rebus, quarum valor intrinsecè creverat, sed si tantùm extrinsecè crevisset, v. g. si fur in Augusto consumpsisset triticum, cujus valor tum creverat ad 4. aureos, & dominus non fuisset consumpturus nisi in Octobri, quo valor decrevisset usque ad 2. aureos, putant non tenere restituere nisi 2., quia incrementum extrinsecum non erat aliquid domini, nec propriè spectans ad rem, sed consistebat in extrinseca æstimatione hominum, quæ postea periit sinè culpa furis, ergo dominus non patitur damnum ratione rei suæ, neque habet jus ad pretium rei suæ, nisi quatenus opus est ad refarciendum damnũ, nec fur ex culpa sua reportat commodum, sed ex diverso eventu rerum. Hanc sententiam dicit *Petsch.* p. 223. esse valde probabilem & in praxi tutam, tenet tamen oppositam cum *Lugo*, quam *Tamb.* l. 8. t. 3. c. 2. §. 7. n. 13. vocat verissimam, ratio est, quia etiam extrinsecus valor spectabat ad dominum, & licet esset physicè extrinsecus rei, erat tamen moraliter intrinsecus, cùm faceret pluris vendibilem, ergo damnum est domino, quòd per injuriam furis hoc valore privatus sit.

233 §. 3. Non est semper obligatio restituendi summum valorem, quem res habuit intermedio tempore, quo erepta & à fure est consumpta, v. g. si pullus equinus tempore, quo fur eripuit, valebat 10.; factus equus, 40.; postmodum, cum senuerat, à fure venditus sit 10. aureis, fieri potest, ut fur non teneatur restituere nisi 10. aureos, ita *Lug. n. 120. Ills. n. 160. contra Nav. Gabr. Silv. Angel. Malder. & alios*, quorum sententiam *Laym. & Lug.* vocant probabilem. Ratio nostra est, quia si Dominus etiam fuisset conservaturus illum equum usque ad illud senium, ita ut postea non valuisset ipsi nisi 10. aureis, non videtur ipsi causatum damnum nisi 10. aureorum, quamvis enim perierit valor medi tempore, tamen perit sine culpa furis, eodem modo periturus, si equus apud dominum mansisset, ergo dominus non est à culpa vel dilatione furis passus hoc damnum, ergo satisfacit fur, si restituat equum secundum hunc ultimum valorem, & compenset damna ac lucra totius temporis.

234 §. 4. Si dominus fuisset rem suam venditurus intermedio tempore, quo summum valorem habebat, aut si ideo tali summo pretio debuerit aliam emere, patet furem teneri restituere summum illum valorem, quia in tantum damnificavit dominum: quod si eo tempore intermedio dominus ipsemet fuisset consumpturus aut donaturus amico, adhuc tenetur fur valorem hujus intermedii temporis restituere, quia fuit injusta causa, ne dominus re suâ eo tempore uteretur, ergo debet reddere tantum, quantum valebat ille usus, nec satisfacit reddendo nunc rem similem, ita *Lugo n. 123. Tamb. n. 9. Petsch.*

Persch. p. 221. *Fls.* n. 164. contra *Vasq.* & *Turr.* E
 contra si dominus eodem tempore rem suam
 consumpturus vel alienaturus erat, quo fur con-
 sumpsit, hic tenetur tantum restituere, quanti-
 tum valebat, quia dominus plus non est damni-
 ficatus, quam in valore, qui tum erat. Ad quid te-
 neatur, qui distulit restitutionem ex causa, si inte-
 rea fuerit varius rei valor, dicetur n. 252.

§. 5. Si dubitetur, quanti res fuisset valitura, 235
 an apud furem sit deteriorata, an à domino fuisset
 ad aliud tempus servanda, &c. videri possunt
 dicenda n. 576.

§. 6. Si quis hodie occidat pullum equinum 236
 alterius, qui post aliquot annos valuisset 40. au-
 reis, *Arrag. Sotus, Bann. & Salon* dicunt restitu-
 endos esse 40. aureos, sed communis & vera
 sententia est cum *Molin. Less. d. 19. Dicast.* n. 117.
 non esse obligationem restituendi, nisi quantum
 pullus iudicio prudentum spectatis circumstan-
 tiis nunc valebat, quia sic datur æquale, & repa-
 ratur damnum: limitat rectè *Lug.* n. 81., si do-
 minus pretio isto potuerit comparare similem,
 si enim non potuit, injustè patitur damnum,
 quod ex carentia illius pulli provenit: & idem est
 de aliis rebus frugiferis, v. g. si tenera arbor præ-
 scindatur, nec possit in locum substitui alia, si
 quis ovem furetur, quæ protulisset multos a-
 gnos, nec potuerit alia similis haberi. Et secun-
 dum jam dicta explicari debet *S. Th.* opusc. 73. c.
 20. dicens, si res ablata ex sui natura possunt secun-
 dum naturam temporis augeri & crescere in pretio,
 tunc tenetur spoliator restituere pretium ipsarum re-
 rum, quod valiturae erant secundum naturam rei &

temporis, in tempore, quo vult restituere eas: intellige, si dominus aliunde non patiatur ideo damnum.

237 Q. 49. Ad quid teneatur, qui succedit possessori male fidei. R. §. 1. Si huic succedat tanquam hæres immediatus, & rem ab hoc acceptam consumat, etiam bonâ fide, neque inde sit factus ditior, tenetur restituere ex injusta acceptione, non sua sed antecessoris, quem repræsentat, & cum quo per fictionem juris facit unam personam, ideoque in ejus obligationem succedit, hinc tenetur restituere rem & fructus, item compensare damna & lucra cessantia ex mala fide antecessoris orta, quantum vires hæreditatis patiuntur, uti probabilius tenet *Lugo* d. 17. n. 79. Quod probabiliter etiam verum est de hæredibus mediatis, uti dicitur n. 490. Si tamen possedissent bonâ fide ortâ ex alio titulo quàm hæreditatis, jam mala fides antecessoris esset purgata, neque amplius censeretur causa damnorum consequentium; unde tantum tenerentur ex re accepta à tempore hujus bonæ fidei.

238 §. 2. Si bonâ fide succedat, non ut hæres, sed alio nomine, v. g. ut legatarius, donatarius, emptor, non tenetur ex injusta acceptione, sed tantum ex re accepta, quia non facit unam cum antecessore personam, neque censeretur succedere in vitis personalibus, quale est mala fides. Idem valet de Superiore Religioso, qui bonâ fide succedit antecessori malæ fidei, non enim succedit propriè ut hæres, sed uterque est tantum administrator, & posterior succedit vi electionis vel nominationis, ergo bonæ fidei ipsius non nocet mala fides antecessoris. Vide dicenda n. 490. & 491.

Q. 50.

Q. 50. Quid dicendum sit de illo, qui partim bonâ 239
 partim malâ fide possedit rem alienam. R. Seqq. §. 1.
 Si bonâ fide cœpit, sed postea malâ fide superveniente consumpsit, tenetur ex re accepta restituere pro tempore bonæ fidei, sed à tempore malæ fidei tenetur etiam ex injusta acceptione ad omnia damna, uti hæctenus dictum est, docentq; omnes communiter cum Lugo d. 17. n. 68., & habetur in Jure canonico Cap. *Virgo*. 34. q. 2. & item in jure civili L. 23. ff. De acq. rer. dominio. Ratio est, quia in ordine ad mores perinde est, si accipias sive retineas injustè, cum utrobique idem jus alienum violes & simile damnum causes, si postmodum consumas. *Nec obstat*, L. 25. ff. De usuris, ubi dicitur eum, qui cognovit fundum esse alienum, adhuc facere fructus suos, donec evincatur fundus, nam hoc dato, non sequitur non esse obligationem restituendi, hoc enim dominium, quod acquirit, est tale, quale acquirit fur miscens cum suis pecunias alienas, quas tamen tenetur restituere.

§. 2. Si prius malâ fide possedit & consumpsit 240
 partem, sed postea cum titulo apparenter justo bonâ fide consumat reliquum, si re ipsa Jus non habuit, idque postmodum resciat, tenetur ex injusta acceptione pro tempore malæ fidei; nec juvat illum bona fides post consumptionem superveniens: è contrâ tenetur ex re accepta tantum à tempore bonæ fidei, nam mala fides præcedens non fuit causa posterioris damni, quia fuerat purgata per bonam fidem supervenientem, unde in ordine ad sequens tempus erat moraliter, ac si non præcessisset mala fides.

241 §. 3. Si prius possedisti malâ fide , sed nihil consumpsisti , nisi postquam supervenerat bona fides , non teneris restituere , nisi ex re accepta , quantum factus es ditior , ob rationem jam datam ; quod *Lugo* confirmat hoc exemplo , nam si post tempus malæ fidei voluisses domino reddere rem suam , qui tamen dixisset , ut retineres , donec reposceret , si res hoc postremo tempore absque tua culpa periisset , causa hujus damni non esset tua prior injuria , sed hæc justa retentio , ergo idem est in nostro casu.

242 Q. 51. Qualis sit obligatio restituendi res per parva furta sublatas. R. §. 1. Rem quantumcumque levem ablatam teneris sub veniali restituere ; hinc si nulla causa rationabilis te excuset , non potes ab eo peccato absolvi , nisi restituas , secundum illud *S. August.* Non dimittitur peccatum , nisi restituatur ablatum , ita omnes & speciatim citati n. 191. cum *Tamb.* l. 8. t. 3. c. 2. §. 5. n. 2. Ratio est , quia talis nolens restituere vult continuare illud leve furtum , volens autem continuare , de illo non dolet , ergo nec potest ab eo absolvi : potest tamen facile esse justa causa excusans à restitutione , & sæpe potest præsumi consensus domini. Notat autem rectè *Less.* l. 2. c. 12. n. 50. semper expedire , ut *Confessarius* , etiam pro pœnitentia , injungat restitutionem rei illius levis ablata , aut ut tantundem det pauperibus , ne ex suo peccato reportet commodum , utque magis absterreatur , alioquin homines fiunt ad hujusmodi furtula faciliores & ad majora gradum faciunt : an autem restitutio rei levis possit præcipi sub excommunicatione , videri potest *Dicast.* de Restit. d. 9. à n. 34.

§. 2. Non est obligatio gravis restituendi ma- 243
teriam tantum leuem sublatam cum intentione
mortaliter mala, uti dictum est n. 190.

§. 3. Multi docuerunt, si quis etiam adver- 244
tenter compleat magnam quantitatem per furta
venialia ablatam, non fore mortale, sed opposi-
tum constat ex dictis p. 1. n. 1005. Quod si illa
quantitas gravis per parvas partes & venialia
tantum peccata sublata sit, non esse sub mortali
restituendam tenuerunt plures apud *Moyam* t.
6. d. 4. q. 4. n. 4., sed dicendum est absolute esse
obligationem gravem restituendi illa, quæ ali-
quis per parva furta sustulit, si simul sumpta faci-
ant materiam gravem, ita *Suar. Azor, Valent.*
Rebell. Sanch. l. 1. c. 4. n. 10. *Lugo* d. 8. à n. 68.
Haun. t. 2. n. 198. *Tambur.* l. 8. t. 3. c. 2. §. 5. n. 6.
Esp. q. 32. *Moya*, n. 5., dicens oppositum nulla-
tenus esse sustinendum, *Carden.* in 2. crisi d. 23.
n. 90. alique communissime: *Probat*ur, quia
Inn. XI damnavit hanc 38. prop., *Non tenetur*
quis sub pena peccati mortalis restituere, quod ablatum
est per pauca furta, quantumcumque sit magna summa
totalis: ubi per Tò pauca, AA intelligunt parva,
uti notat *Pollenter* ad hanc propositionem. Ratio
autem est, quia alioqui is, qui singulis diebus to-
tius anni furatus est Titio solidum, in fine non
reneretur sub mortali restituere summam 365
solidorum, consequens autem est falsum, quia
materie illorum parvorum furtorum coalescunt
in unum damnatum grave Titii, ad similem mo-
dum, quo omni die imponens parvum pondus
in lancem libræ, tandem hæc parva pondera
coalescunt in ordine ad faciendum pondus gra-

ve, ergo est obligatio gravis reparandi illud damnum: quod verum est, siue damnificatus sit unus homo siue sit communitas, una aut plures, cum hoc tamen discrimine, quòd ad damnum grave respectu communitatis plùs requiratur, secundùm dicta p. 1. n. 1012 & 1013. Vide dicenda hìc n. 417.

245 §. 4. *Oviedo* de pec. contr. 3. p. 7. n. 102. putat tum tantùm coalescere materias illas, si in se vel in æquivalente existant apud furem, non autem si fur consumpserit & non sit inde factus ditior, nec si purè damnificarit: hanc sententiam tenet etiam *Diana* p. 1. t. 6. R. 34., videturque approbare *Pertsch.* p. 172. multis eandem firmans: sed contrà est, nam ex prima læsione levi nascitur obligatio reparandi illud leve damnum, similis obligatio nascitur ex secunda læsione ad reparandum aliud leve damnum, item ex tertia, quarta & sequentibus, ex hoc enim, quòd accedant plures læsiones, non minuitur sed potiùs augetur prior obligatio, ergo ex omnibus illis parvis læsionibus nunc actu positis nascitur obligatio reparandi totum damnum grave, ergo si non reparetur, peccatur mortaliter, quia continuatur damnificatio gravis. *Conf.* ex *Sanch.* n. 16. nam si singulis diebus anni à me acceperis unum solidum mutuum, in fine anni illæ singulæ acceptiones, quamvis de se leves, coalescunt ratione materialium, & causant in te obligationem gravem reddendi totam summam illorum solidorum, etiam si ex his non esses factus ditior, est autem simile in nostro casu, ergo.

§. 5. *Objiciunt* 1. Ex culpa veniali nascitur 246
obligatio tantum levis ad partem levem, uti dictum est n. 185., sed hinc est culpa tantum venialis, ergo. *Respondent* 1. Lugo n. 69. *Haun.* n. 208. alique, hanc obligationem gravem non oriri præcisè ex culpa, sed esse veluti pœnam conventionalem, quam fur sibi imponit per singula furta, quasi promittens sapius restituere, si sæpius furetur: sed hoc meritò rejiciunt *Tamb.* n. 7. & *Petsch.* p. 171., nam in primis furans potest absolute nolle restituere quicquam, quantumcumque furetur, ergo gratis dicitur consentire in tale pactum: *Si dicas*, in casu, quo nollit, per legem Dei obligari: *contrà* est, ergo ex lege tantum positiva tenetur, quod nemo dicet: deinde si ex multis levibus obligationibus ex quasi conventionione possit constari una gravis obligatio ad restituendum totum damnum, etiam poterit constari ex multis levibus obligationibus provenientibus ex multis culpis venialibus. *Respondet* 2. *Tambur.* furem, si statim restituat, quando advertit fieri materiam gravem, prævenire peccatum, si autem non restituat, incipere injustè detinere, & ex hac detentione obligari: *contrà* est, si graviter peccat detinendo, ergo antecedenter erat obligatio gravis illud restituendi: quæro unde? Itaque *R.* 3. dist. maj., ex culpa veniali nascitur obligatio tantum levis ad rem levem, si hæc culpa sit unica, vel non tot, ut his causatum sit damnum grave, c, si sint multæ, quibus causatum sit damnum grave, n. maj.; disparitas est, quòd quando per unicam actionem venialem causatum est damnum etiam grave, damnum totum non est voluntarium; è *contrà* si per plu-

res actiones causetur damnum grave, singulae habent rationem pleni voluntarii respectu partis suae, & haec partes simul sumptae conflant materiam gravem, ergo totum damnum est plene voluntarium, ergo merito ex illis culpis obligatur ad totum damnum reparandum, sic tamen, ut haec obligatio gravis restituendi totum non fundetur in gravitate injuriae formaliter sumptae, sed in gravitate materiae debitae propter leves injurias formaliter sumptas.

Instab. Multa venialia nunquam faciunt unum mortale, ergo multae obligationes leves nunquam faciunt unam gravem. R. Multa venialia nunquam faciunt formaliter unum mortale, c, nunquam faciunt objective, n. antec., & simili modo c. vel n. conseq., quamvis enim venialia & obligationes leves nunquam ita uniantur inter se, ut in se fiant mortale vel obligatio gravis, potest tamen ex multis venialibus & ex multis obligationibus levibus consurgere tanta materia, ut sit objectum peccati mortalis & obligationis gravis.

Instab. 2. Si Titius unâ vice abstulerit aureum, Caius autem per multas vices tantum veniales, & neuter sit inde factus ditior, recta ratio dicitur, quod Caius non debeat ita graviter obligari ad restituendum totum, sicuti Titius, ergo cum Titius obligetur sub mortali, Caius tantum sub veniali obligabitur. R. Recta ratio dicitur, quod Caius non debeat ita graviter obligari, ex vi injuriae formalis praecise, c, ex vi gravis materiae per injurias formales ablatæ, n. ant. & conseq.

Instab. 3. Qui minus peccavit, non meretur tantam poenam, sed Caius minus peccavit, & haec resti-

restitutio est veluti pœna, ergo. R. Qui minùs peccavit, non meretur tantam pœnam, præcisè respondentem culpæ, c, respondentem damno per formales culpas causato, n, cùm enim uterque fecerit æquale damnum per formales culpas, damnum autem per singulas culpas factum compensari debeat per singulas restitutiones, utriusque resultat pœna totius damni reparandi.

Obj. 2. Si sit obligatio gravis reparandi damnum grave per parva furta causatum, ergo si plures sint aliquid parvum furati Titio, non quidem communi consilio, attamen advertentes inde resultare Titio grave damnum, v. g. si mille homines acceperint singuli unam uvam ex vinea, singuli tenebuntur restituere sub mortali. R. seq. concedunt *Covarr. Med. P. Nav. Sayr. Suar. Vasq.* alique cum *Mol. T. 3. d. 689. & Bonac. de restit. d. 2. q. 8. p. 9. n. 6.* sed probabiliter negant ex justitia teneri *Sanch. Less. Esp. supra, Lugo d. 16. à n. 55. Dicast. l. 2. t. 2. d. 9. n. 82. Oviedo n. 111. Petsch. p. 168. Tann. Diana & Sporer t. 5. c. 5. n. 47.*, quia iniusta acceptio singulorum est tantùm venialis, uti dictum est p. 1. n. 1010. & partes reliquæ à singulis acceptæ non sunt singulis imputabiles. *Dixi, ex justitia, nam Laym. l. 3. t. 3. p. 1. c. 1. n. 3. & alii cum Sporer n. 45.* dicunt teneri ex charitate sub mortali compensare pro sua parte, si exemplo suo alios moverit ad furtum, & spes probabilis sit alios etiam compensaturos, si ipse compenset, sed *AA: p. 1. n. 1009. relati*, qui dicunt talem exemplo suo moventem peccare mortaliter contra justitiam, dicere debent consequenter etiam ex justitia teneri sub mortali suam partem restituere, si aliàs

reliqui non essent compensaturi : Itaque tum aliquis sub mortali tenebitur tantum ex charitate, si movit alios, attamen credat futurum, ut restituant, si ipse prior aut simul restituat leve illud, quod abstulit, tum enim sine gravi incommodo potest & tenetur avertere grave damnum, quod proximus haberet ex carentia restitutionis, quam facere tenetur.

Instab. Ergo poterit grave damnum causari alicui, ad quod tamen reparandum nemo ex justitia sub mortali teneatur. R. C. seq. cum *Less. Salas, Dicast. n. 80. Ovied. n. 118.*, cum enim totum damnum non fit datum nisi per injurias veniales diversorum hominum independenter ab invicem operantium, satis est singulos sub obligatione levi teneri restituere partem suam, cui obligationi si satisfaciant, alter recipiet totum. Videri possunt plura circa hanc materiam apud *Oviedo à n. 110. & Haun. à n. 197.*

248 Q. 52. *An sit obligatio restituendi totam materiam gravem, quam quis abstulit. R. §. 1.* Esse, nam n. 242. diximus esse veniale nolle restituere quamcumque partem levem furto ablatam. Unum objici potest, nam supponendo, quod 4. solidi sint materia gravis respectu pauperis, non autem respectu divitis, si pauper abstulerit diviti 4. solidos, eosque amiserit, pauper tenebitur hos 4. solidos restituere diviti, hoc autem videtur inconveniens, nam pauper subiret damnum grave, cum tamen dives passus sit tantum leve damnum, justitia autem non obligat, ut inferens damnum leve, subeat damnum grave. R. 1. Si argumentum valet, ergo pauper nunquam tenetur restituere diviti totum, quod abstulit etiam
cum

cum culpa mortali, si inde non sit factus ditior, quia pauperi erit gravius damnum, quàm diviti. R. 2. Justitia non obligat, ut inferens damnum absolutè leve, subeat damnum ex parte objecti absolutè grave, c, ut inferens damnum comparativè leve respectu damnificati, subeat grave comparativè ad damnificantem, n, nam id per accidens est, & cùm pauper non possit aliter reducere æqualitatem jurium, ad hoc tenetur.

§. 2. Probabilius videtur ad evitandum mortale satis esse restituere tam multum, ut reliquum, quod non restituitur, sit solum materia levis, v. g. si materia gravis respectu illius, cui furatus es, sint 30. stuferi, & 29. sint materia levis, si furatus sis 30. & restituas unum, quamvis retineas 29., non videris peccare nisi venialiter, ita *Sanch: l. 7. c. 21. n. 9. Less. Ovied. de pec. contr. 3. p. 7. n. 109. Rebell. Vasq. Bonac. alique multi cum Dicast. de Rest. d. 9. n. 62. contra Med. Cordub. Lop. & alios, quos sequitur Esp. q. 36.*, saltem in casu, quo ex iniusta acceptione est obligatio restituendi. Ratio nostra est 1: quia si ab initio esses furatus tantum 29., non peccares mortaliter hos retinendo, uti supponitur, ergo neque nunc, si uno restituto retineas 29., idem enim est jus contra primum furtum & contra hanc retentionem. 2. Qui intulit grave damnum in fama, & illud imminuit ita, ut non maneat grave, ille non amplius tenetur sub mortali ad restituendum, uti fatetur *Esp.*, ergo idem dicendum est in aliis rebus restituendis. 3. Si quis vovisset quotidie orare rosarium sub pœna bis orandi sequente die, si hoc die omisisset, cras orans, v. g. tres decades ad supplendum pro hac die

die

die, evitaret mortale, uti fatetur *Esp.*, idem autem est in nostro casu, disparitates enim, quas affert, re ipsa non videntur facere ad rem.

250 §. 3. *Obj. 1.* Communis & quasi naturalis sensus omnium hominum est, quod sic restituens non satisfaciat, sed tantum eludat justitiam, ita *Esp. R.* Communis sensus est, quod non satisfaciat plenè sed in re levi eludat justitiam, c, quod non satisfaciat, quantum necesse est ad vitandum mortale, aut quod in re gravi eludat justitiam, n,

251 *Obj. 2.* Qui in materia gravi est læsus, hoc ipso acquisivit jus ad repetendam materiam gravem, ita ut meritò sit graviter invitus, si reddatur tantum pars levis, nisi fortè fiat sub conditione reliquarum etiam reddendarum, ergo non satisfit reddendo partem tantum levem. *Prob. ant.*, acquisivit jus ad simultaneam restitutionem omnium partium ablatarum, ergo si non restituatur similtas omnium partium, fit illi injuria, ita *Esp. R. N. antec.*, ad *prob. dist. consequens*, ergo si non restituatur similtas, fit illi injuria, gravis, n, saltem levis, c: consequentiam: jus ipsius est divisibile, sicuti etiam partes sunt divisibiles, unde si non retineatur pars gravis, non læditur jus magnum, & consequenter non peccatur mortaliter.

Instab. 1. Ergo erit obligatio gravis restituendi materiam levem. *R.* Erit obligatio gravis restituendi materiam levem, non prout levis est, sed prout retenta cum aliis est constitutiva materiam gravis, & è contrà prout restituta est sublativa materiam gravis, unde est obligatio gravis tollendi

di

di gravitatem materiæ, sive illam gravitatem convertendi in levitatem.

Instab. 2. Obligatio gravis respicit materiam gravem. R. Respicit materiam gravem, quæ tota sub mortali restitui debeat, n, quæ sub mortali eousque restitui debeat, ut non maneat gravis, c, & hoc fiet in nostro casu.

Q. 53. An sit obligatio compensandi damna orta ex dilatione restitutionis. R. Culpabiliter differens restitutionem tenetur compensare damna, uti patet: è contrà si delatio non sit culpabilis sed superveniat, v. g. ex impotentia restituendi, AA distinguunt, nam si debitum erat ex delicto, *Molin. Laym. Rebel. Lugo d. 21. n. 17. Less. l. 2. c. 16. n. 32. Dicast. de Rest. d. 10. n. 76. Tamb. l. 8. t. 3. c. 2. §. 6. n. 5. Illf. t. 4. d. 3. n. 262. Petsch. p. 212.* aliique communiùs obligant ad refarcienda damna, quia injusta acceptio, quæ præcessit, adhuc est causa illorum; *Nav. tamen Dian. p. 11. t. 2. R. 34. Burgh. cent. 1. cas. 10. & 24.* excusant, nisi prævidens & volens posuisset causam dilationis; quam sententiam *Dicast.* vocat probabilissimam, si causa differendi sit gravis necessitas vel periculum spirituale, quia ultima damna proveniunt ex justa dilatione solutionis, justa autem dilatio purgat moram, estque tum justa, quando in his circumstantiis fieri non potest solutio, tum enim creditor non potest esse rationabiliter invitatus circa dilationem; & secundùm hanc sententiam docet contra alios *Lugo d. 18. n. 43.*, si materia restituenda valebat 100: aureis, quando debebat restitui, & postea valet tantùm 80:, quando post dilationem justam restituitur, satis esse restituere valorem 80:, nam quando valebat

100: ;

100: , tum non tenebatur ex delicto formali & proximo solvere : Utraque sententia est probabilis , prima tamen probabilior : Notat autem rectè *7lls.* , si dilatio facta sit propter talem necessitatem , ob quam tum licuisset rem eandem auferre domino , non fore obligationem compensandi damna ex dilatione secuta , quia tum non imputarentur delicto sed necessitati , quæ sicuti excusasset acceptionem , sic nunc excusat retentionem : E contrà si obligatio restituendi non fit ex delicto , communis & vera sententia est cum *Lug. d. 18. n. 35.* non esse obligationem resarciendi damna orta ex dilatione , nisi forte expressè contraxissent de his resarciendis , etiam in mora non culpabili ; item nisi delatio postea cognosceretur esse domino damnosa & voluntariè fieret , tum enim succederet mala fides , & teneretur etiam de casu fortuito , ut colligitur ex *L. 18. ff. Commodati , & cap. Decima. 16. q. 1.* Vide dicenda à n. 357. Item n. 360. An differri possit restitutio , si alioqui damnum domino vel damnificatori causaretur , dicitur à n. 424. Non peccari autem mortaliter , si absque gravi damno domini ad breve tempus differatur restitutio , dictum est p. 1. n. 1002. Denique justas causas differendi restitutionem ad tempus , dabimus hic n. 360.

253 Q. 54. *Quid addendum sit circa lignantes vel pascentes in fundo alieno.* R. Seqq. §. 1. Lignans in sylva spectante ad privatum tenetur reparare totum damnum , sicuti si in alia re damnificasset , uti tenent omnes communiter , quamvis videantur dissentire *Sor. & Tolet.* apud *Dicast.* de Rest. d. 9. n. 353. Quod si communitas alicui privato

elo-

elocari sylvam alioqui communem, qui in ea lignatur, tenetur restituere, non aliter ac si ad personam privatam spectaret, quia communitas transtulit totum jus suum in illum, non aliter ac si pro tempore vendidisset, nam ideo in vicem accipit pretium elocationis, quæ est quasi venditio ad tempus, ita *Vasq. Lugo d. 6. n. 88. 7lls. t. 4. d. 2. n. 248.*, estque hoc conforme illis, quæ diximus p. 1. n. 970.

§. 2. *Dicast. & alii cum Burgh. cent. 3. cas. 254*
 77. dicunt lignantem in sylva spectante ad communitatem, cujus ipse non est pars, quamvis ligna multa efferat & successivè vendat, non peccare mortaliter, nec teneri restituere, si non edat magnam stragem: admittit *7lls.*, si faciat in sylva communitatis vicinæ, tum enim talia damna mutuò compensantur, quod non est, si communitates vicinæ non sint; & tantò magis admittit *Lugo n. 86. & 89.*, si faciat in sylva communitatis, cujus ipse est pars: addunt *Sanch. Henriq. & Mol.* non fore peccatum, indies scindere unam sarcinam ad comburendum, quamvis scindens sit dives, qui possit emere, dummodo non scindat arbores sed ramos; item non fore peccatum scindere singulis septimanis 2. sarcinas ad vendendum; imò *Sanch. in Conf. L. 1. c. 5. d. 1. n. 21. & 35.* dicit, si oppidani soleant adinvicem cædere ligna ex sylva alterius communitatis, nequidem fore veniale, quia videntur ista licere per consuetudinem, aut saltem tantum sub pœna prohiberi vel per pacta disjunctiva, ut vel non cædant, vel si cædant & deprehendantur, solvant pœnam; quod etiam tenent *Mol. & Lug. n. 91.*; sed sententia

con-

contraria est probabilior ac communior cum *Bonac.*, quòd in hoc fiat injuria, possitque etiam peccari mortaliter, si attingatur materia gravis, secundùm dicta p. 1. n. 1012. & 1013., nam quævis communitas habet ad suas sylvas jus strictum contra alias communitates, neque scitur, quòd adsit tale mutuuum pactum, & capita communitatum procul dubio contradicerent, si interrogarentur: si autem lignans cædat in sylva suæ communitatis, quæ non relinquitur communis, sed solet dividi & assignari singulis pro parte, etiam facit injuriam ob rationem eandem: monent tamen rectè AA. quoad ista attendendum esse ad consuetudines & leges diversarum provinciis ac locis proprias.

255 §. 3. Quæ dicta sunt de ligatione & sylvis, intelligenda sunt etiam de pascuis, de quibus omnibus plura videri possunt apud *Lugo totâ l. & Dicast. dub. 13.*

256 Q. 55. Quid circaventionem, piscationem, aucupium, columbas, apes. R. De his multa habentur in *Instit. De rerum divisione, & De acqu. dominii* ex quibus, uti & ex illis, quæ jam addemus, facile colligetur, quando nam sit obligatio restituendi.

§. 1. Venatio de jure naturæ permissivo cuiuslibet concessa est, neque potest privatus eam prohibere in loco ad se spectante, non clauso speciali sepe vel muro, uti rectè *Lugo d. 6. n. 54.* quia feræ passim vagantes nullius sunt, & *L. 1. §. 1. ff. De acqu. possess.*, item §. 14. *Inst. De rer. divis.* dicunt fieri primò occupantis: possunt tamen Principes vel Resp. sub pœna prohiberi venationem aut piscationem in locis communibus,

nibus, vel etiam aliis ad privatos spectantibus, quamvis id facerent ob habendam aliquando solam recreationem, uti habet communissima, *Less. L. 2. c. 5. n. 33. Castrop. t. 31. p. 13. n. 4. Haun. t. 5. n. 74.*, & nunc certum esse dicit *Wils. t. 4. d. 2. n. 244.* contra celebres Juristas, tum quia id non habent per consuetudinem, tum etiam quia servit utilitati communi, ne subditi alias necessarias functiones negligant, ne eadem occasione ad latrocinia vel rebelliones armentur, ne feras vel pisces extirpent, capiendo nimis magno numero, vel dum gestant uterum aut semen &c.; putat tamen *Lugo n. 61.* non posse in universum prohiberi venationem vel piscationem, sed in certis locis vel certorum tantum animalium, dicit enim in universum prohibere, fore inhumanum, cum ista sint licita de jure naturæ, quod universalissimum est, quidquid in contrarium pugnet *Grotius l. 2. c. 2. n. 5.* Deinde pœna, sub qua prohibent, non debet esse capitis vel mutilationis vel flagellationis, nisi in raro casu, si quis sæpius & contumaciter repeteret, *Less. n. 45. Castrop. p. 14. n. 6. Lugo supra, Haun. n. 80.* Similiter prohibere non possunt Principes, ne subditi feras arceant vel abigant à frugibus, uti omnes fatentur cum *Haun. n. 76.*, quod si aliter arcere non possint, possunt occidere, uti habent *Sa & Less. n. 37.*, cuius enim licitum est defendere sua contra homines, ergo multò magis contra feras; & tenentur Principes restituere, si vel prohibendo, ne abigant, vel multiplicando feras, inducant rusticos in damna, uti habet communis cum *Less. supra,*

Tom. III. L Castrop.

Castrop. n. 5. Dicast. d. 10. n. 297. Quòd si etiam venando notabiliter proterant fata, excutiant grana, lædant vineas vel sepes, tenentur hæc damna compensare, uti cum *Less. n. 40.* docent omnes, qui hanc rem attingunt, nisi fortè Princeps per liberum populi consensum acquisivisset absolutum jus venandi, ita ut populus censeretur renuntiasse suo juri, & id voluisse permittere, uti notant *Mol. & Less.* apud *Laym. l. 3. t. 1. c. 15. n. 16.* sed rectè monet nunquam censi consensisse in immodica damna.

257 §. 2. Etiam si aliquis circumducatur septo sylvam, aut vallo stagnum suum, si tamen sylvam vel stagnum sit ita magnum, ut quantum vult, non possit accipere feras vel pisces, si ibidem nascantur, aut etiam aliunde importentur, dominus talis sylvæ vel stagni non censetur occupasse feras vel pisces, sed manent Juris communis, cum adhuc habeant naturalem libertatem, hinc ibi capientes acquirunt dominium, non aliter, ac qui venatur in insula trium vel duarum leucarum, *Less. n. 4.* *Laym. n. 12. Lug. n. 72. Dian. p. 9. t. 9. R. 3.* *Dicast. n. 312. & alii*; probatque ex jure *Hæc. n. 63. 70. & seqq.* Notatque *Rebell. & ex ill.* *Dicast. n. 314.*, si locus sit ita magnus, quantum solet esse cursus feræ ad evadendum per fugam, censi retinere naturalem libertatem.

258 §. 3. Si fera etiam suâ sponte è loco publico incurrat intra vivarium Caji non ita vastum, quo exire nequeat, aut si pisces è flumine influ-

influant in piscinam, in qua facile capi possint, fiunt Caji, quia talia receptacula sunt ex natura sua ordinata ad talem capturam, & semper adest animus ibi capiendi, si adveniant, *Lug. supra, Haun. n. 85.*

§. 4. Si primus lethaliter tetigisti feram, eam-²⁵⁹ que persequeris, & moraliter non possit effugere manus tuas, fera tua est, quamvis alius superveniens ultimo ictu lethali prosternat, ita *Less. n. 47. Dicast. Burgh. cent. 3. cas. 34. Haun. n. 65.* In dubio tamen, an tu primò lethaliter tetigeris, vel an esset evasura, spectabit ad posteriorem, quia fera mansit in possessione naturalis libertatis suæ, ergo non fuit à te capta, sed à posteriore primò occupatur, *Less. Dicast. Tamb. L. 1. c. 3. v. Venatio, Lug. n. 83. Burgh. supra contra Laym.,* qui dicit esse dividendam. Quòd si tu, qui lethaliter tetigeras, desinas eam persequi, tum erit primò capientis, *Molin. & alii cum Sa v. Venatio n. 2.*

§. 5. Si feram persequens eò redegeris, ut²⁶⁰ te longius effugere non possit, attamen non vulneraveris, & alius ipsam in istas angustias redactam ante te apprehendat, est hujus & non tua, uti rectè *Lug. n. 79. Haun. n. 68.* contra *Molin. & alios*: E contra si dederas talem ictum feræ, eamque persequaris, ita ut te effugere non posset, interim illa incidat in laqueum à Titio positum, ex quo etiam evadere non posset, *Lug. supra* dicit totam spectare ad Titium, quia Titius primus re ipsa cepit, tu autem prius eras capturus, *Less. n. 50.* dicit esse vel tuam vel Titii, si tu vel ille primus occupet, tu enim habes jus occupandi, quia sic vulnerasti; habet

etiam Titius, quia sic illaqueavit; *Molin. & Jlls.* n. 241. probabilius dicunt esse tuam, quia per ictum lethalem, ob quem non poterat manus tuas evadere, jam censebaris moraliter occupasse, ergo per accidens se habet laqueus Titii, aut tibi tantum servire poterat.

- 261 §. 6. Si fera laqueo à te posito sit capta, secundum *Covarr. & Nav.* est illius, qui eximit, nisi alicubi sit contraria consuetudo: secundum *Molin. Laym. Less.* n. 49. *Platel.* p. 3. n. 555. *Jlls.* supra, si ita capta est, ut non posset evadere, est tua, quia per tuum instrumentum ei sufficienter ademisti naturalem libertatem, ergo acquisivisti jus saltem ad illam. Si erat se tandem extricatura ex laqueo, dicunt dividi debere inter te & illum, qui eximit, quia uterque simul cepit, & neuter sine altero cepisset: *Harr.* n. 69. putat sic esse distinguendum, si laqueus positus erat in loco publico vel in loco alieno cum consensu domini, tenet cum *Molin.*; si verò positus erat in alieno loco, invito domino, dicit hunc posse non solum feram, sed etiam laqueum licite eripere, & ita habere praerogativam: *Jlls.* n. 241. dicit, sicut non obligarem venatorem ad reddendam feram domino loci propter expressè contrariam legem 3. ff. *De acquir. domin.*, sic nec dominum loci obligarem ad reddendam prius exemptam feram venatori, eò quòd praeventio videatur subrogari posse satisfactioni injuriæ pro venatione vel aucupio in loco alieno sine domini consensu. Quòd si laqueus in publico loco positus fuerit, vel cum consensu domini, sed dubium sit, an fera fuisse

fer

set evasura, secundum *Molin. Less. & Laym.*, est dividenda pro rata dubii, quia videtur habere uterque jus; secundum *Lugo n. 83. & Tamb. supra*, tota est capientis, quia fera in dubio non præsumitur amisisse libertatem, unde nec pro spe satisfaciendum erit illi, qui posuit laqueum, uti non satisfacio pro spe illi, præ quo in concursu accipio beneficium; satisfieri tamen debet pro labore positi laquei, quia de illo posito certus est, & hic viam fecit ad prædam, ita *Tamb.*; possuntque etiam hæc applicari ad nassam in flumine positam pro capiendis piscibus, uti notat *Less. n. 50.*

§. 7. Si quis egrediatur limites venationis 262
sua, & in alienis limitibus nulli speciali sepimento clausis capiat feras, *Bonac. citans Molin. Fill. & Sa* dicit eum peccare mortaliter, & teneri restituere, quia læsit jus cum damno: *Laym. n. 14.* dicit peccare posse mortaliter, quia violatio talis juris soli alteri competentis solet magni æstimari, maximè si frequenter fiat; sed non ideo debetur restitutio ferarum, quia non erant sub dominio alterius, sed adhuc jure Gentium communes: admittunt tamen AA communiùs contra *Vasq. & Lugo n. 69.* esse obligationem reparandi damna, si v. g. captis feris plerisque sylva multùm vilesceret: *Turr. Dicast. & Less. n. 44.* putant peccari tantùm venialiter violando tale jus, si feræ non patiantur magnam stragem; imò *Burgh. cent. 1. cas. 52.* valde probabiliter putat ordinariè nequidem venialiter peccari, quia domini passim id sciunt & ipsimet faciunt, videnturque invicem consentire, contenti multatâ

vel poenâ , si quis in facto deprehendatur.

263

§. 8. Qui alterum impedit à venatione, piscatione, aucupio, ad quod jus habuit, facit injuriam, & tenetur compensare, quantum alter deductis expensis putabatur lucraturus, si impeditus non fuisset, *Castrop. p. 13. n. 7.* Similiter si quis aquas, ubi alter jus piscandi habet, inficiat, ita ut pisces moriantur, tenetur restituere, non pisces, ad quos utpote naturali adhuc libertate gaudentes alter necdum habebat jus, sed quantum per jus piscandi violatum, censetur impeditum esse lucrum, *Less. n. 43. Dicast. tamen n. 308.* putat per hoc non fieri injuriam, adeoque non deberi restitutionem, quia necdum erat jus ad illa animalia per venationem capienda, nec jus piscandi est impeditum, sed tantum pisces sunt prærepti.

264

§. 9. Qui animalia domestica capit, etiam si extra dominorum potestatem longius evaserint, tenetur restituere, uti habetur §. *Gallarum, 7. Instit. De rerum divis.*, docetque cum communi *Less. n. 28.* Idem est de capiente animalia silvestria, sed usu jam mansuefacta, quæ domum redire solent, quia non ideo libertatem recuperarunt, quòd à domo tempore aliquo aberrerent, tum enim tantum dicuntur eam recuperasse, si ita evaserint, ut difficulter iterum reduci possint, nec sperentur sponte reditura: si tamen hæc animalia amitterent consuetudinem redeundi, nullius essent, & fierent primò occupantis, essent enim iterum silvestria, *Dicast. n. 315.*

§. 10.

§. 10. Licitum est habere columbas , uti 265
 tenent communiter omnes , probantque *Less.*
 n. 29. *Lugo* n. 42. *Haun.* n. 81. *Dicast.* n. 319.
 Rationes præcipuæ sunt , 1. Consuetudo : 2.
 Permissio Reip. : 3. Major utilitas , si enim
 manerent silvestres , fugerent manus coquo-
 rum & magis multiplicatæ majus damnum in-
 ferrent frugibus &c. Hinc illicitum est , per se
 loquendo , occidere columbas pascentes in
 agro tuo , quamvis possis abigere : quòd si
 dominus eas in fame teneret domi , ut egressæ
 irruant in alienas segetes , putant *Tol.* & *Lugo*
 n. 48. posse occidi vel capi , quia tum videtur
 fieri fraus contra jus eorum , ad quos spectant
 segetes , & præter permissionem ac men-
 tem Reip. ; sed in hoc spectanda est consue-
 tudo locorum & communis prudentum sen-
 sus.

§. 11. Qui per fraudem vel per inusitatas 266
 illecebras capit alterius columbas , tenetur
 restituere , nisi fortè alicubi sit consuetudo
 & tacitus consensus eas quomodocunque sibi
 mutuò subducendi ; quia cùm sint animalia
 domestica vel saltem mansuefacta , sunt alte-
 rius , & tam parum abduci possunt , quàm
 gallina aut canis , *Less.* n. 28. *Lugo* n. 43. *Haun.*
 n. 82. *Ills.* n. 242. *Dicast.* n. 325. Si tamen co-
 lumbæ alienæ aggregarint se tuis , & deserue-
 rint consuetudinem redeundi ad alterum , fi-
 unt tuæ : dicunt autem multi tum deseruisse
 consuetudinem redeundi , si bis terve tempo-
 re consueto non redeant , sed tuas comiten-
 tur , quod non approbat *Ills.* , dicens non

esse attendendum ad emanationem duorum aut trium dierum , sed ad iudicium prudentum & consuetudinem provinciarum. Vide *Dicast.* n. 316.

267 §. 12. Examen apum , quamvis evolet , tamdiu manet Titii , quamdiu in ejus conspectu versatur , nec difficilis est ejus prosecutio , uti habetur §. 16. *Instit. De rer. divis.* Quòd si difficile sit Titio illud sequi & recuperare , potest à quolibet capi , etiamsi arbori Caji adhæserit vel in ejus cavitatem se receperit , sicuti enim avis non ideo est tua , quòd arbori tuæ infideat aut in ea faciat nidum , ita nec apes ; idque etiam ex jure probat *Less.* n. 32. *Lugo* n. 73. *Haun.* n. 84. , maximè cum apes sint de genere animalium silvestrium. Addunt tamen *Lugo & Haun.* n. 85. , si vidisti apes ingressas esse tuam arborem & ibi possidere voluisti , tuas esse , potes enim velle habere inclusas arbori velut alveari. Econtra , si alveare tuum posuisti vacuum in aliquo loco , v. g. ut exficcaretur , & interea peregrinum examen apum in illud involaret , non ideo esset tuum , sed quisque posset eximere , uti etiamsi avis in tuum cubiculum involasset , non ideo esset tua , sed qui primus apprehenderet , ad illum pertineret , quia nempe in utroque casu deficit tibi animus sic apprehendendi , qui animus requiritur ad capiendum dominium : si autem ideo exposuisses alveare , aut aperuisses , & postea clauderes fenestram , apes & avis essent tuæ , quia apprehendisses cum animo possidendi , ita *Lugo* n. 73.

Q. 56. Quid notandum sit circa tributa, gabellas, 268
vectigalia. R. Sequentia. §. 1. Per tributa, gabellas,
vectigalia, intelliguntur illa, quæ subditi contri-
buunt ad communem utilitatem, ad publicas
necessitates, ad sustinendos magistratus vel dig-
nitatem Principum &c.; possuntque hîc sumi pro
eodem, quamvis inter ea sit aliqua distinctio,
utî rectè notat Dicast. l. 2. t. 20. d. 2. à n. 1.; cer-
tum est autem, de jure naturæ & positivo, tam
divino quàm humano, Principibus aliqua tribu-
ta deberi, utî rectè probat Beja p. 1. cas. 13.,
quis autem præterea possit tributa imponere,
tradunt Dicast. dub. 2. & 3. & Lugo d. 36. f. 1. &
2., ubi rectè addunt ad justitiam eorum requiri,
ut ad illa sit necessitas, & exigantur proportio-
natè ad illam necessitatem & ad facultates sub-
ditorum, secundùm æqualitatem seu propor-
tionem geometricam: quomodo autem in co-
mitiis debeant se habere illi, ad quos spectat
consentire in tributa: item quid respondere de-
beant TT:; si circa impositionem illorum inter-
rogentur, quando non omnino patet eorum ju-
stitia, fusè exponit Lugo S. 3. Unum hîc notandum
est, quòd Principes & Magistratus injustè agant,
si reddant aliquem immunem ab oneribus com-
munibus, imponendo vel relinquendo aliis
tantò gravius onus consuetam summam contri-
butionum pendendi, utî ex Jure & Auctoritate
prob. Delb. de Immunit. Ecclesiast. c. 5. d. 26.
n. 3.

§. 2. Nav. Angel. Beja aliique multi docent 269
leges de solvendis vectigalibus esse tantùm pœ-
nales, & non obligare in conscientia, quam sen-

tentiam *Less.* l. 2. c. 33. n. 55. *Bonac.* de Restit. d. 2. q. 9. p. 1. n. 3. aliique dicunt esse probabilem; probabilius tamen est, quòd obligent in conscientia, & quidem ex iustitia, uti docent plurimi cum *Sanch.* in Conf. l. 2. c. 4. d. 1. n. 8. *Lug.* l. 4. *Dicast.* d. 3. d. 2. & seqq. *Sporer* t. 5. c. 5. n. 150. *Mendo* D. 6. q. 1. nam scriptura ad *Rom.* 13. dicit, *Reddite omnibus debita, cui tributum tributum, cui vectigal vectigal: & Matt.* 22. *Reddite ergo, quæ sunt Cesaris, Cesari, & quæ sunt Dei, Deo.* Ratio est, quia tributum non debetur ut pœna, sed Magistratus vel Principes, cum serviant Reip:, habent jus strictum ad ea exoscenda, quæ sibi necessaria sunt, tam ad sustentationem suam, quam ad sustinenda onera, ad quæ ratione officii tenentur, ergo qui hoc jus defraudat, facit injuriam; ex quo sequitur nulli licere defraudare, nam si liceat uni, licebit omnibus, & sic destituentur æraria publica, imò ubique dabitur occasio fraudibus, mendaciis, perjuriis.

270

§. 3. Non tantum subditi, sed etiam exteri tenentur ad gabellas, uti rectè *Medin. Suar. Vasc.* *Az. Fill.* aliique cum *Sanch.* d. 45. n. 9. & *Bonac.* n. 4., quia etiam respectu exterorum videtur obligatio inducta per consuetudinem, quam rationabilem esse ostendit *Lugo* n. 29. & quidem quoad usum pontium, fontium, viarum, gabella etiam exteris ideo imposita justificatur, quia in illorum etiam utilitatem cedit, uti rectè *Sanch. Lugo* aliique apud ipsos; potestque præterea Rex exigere gabellam ab incolis hujus regni ad defendendum alterum regnum, quia hoc ipsum cedit ad utilitatem hujus regni, ut sic ab altero defen-

defendi possit, vel propter illud magis florere,
ita *Vasq.* & *Lugo* n. 36.

§. 4. *Ang. Henriq. Fill. Th. Hurt. Moya* t. 1. 271
t. 1. q. 8. n. 6. *Sanch.* d. 10. absolute dicunt, non
esse obligationem sponte suâ offerendi gabellas,
nisi petantur, dummodo non abscondantur
merces, nec decipiantur quæstores; in quam
sententiam multum inclinatur *Lug.* à n. 40., sal-
tem ne pœnitens postea cogatur restituere: ad-
ditque n. 44. cum *Mol.* & *Sanch.* esse probabile,
quod non teneatur restituere, quamvis occulta-
verit se & merces, & ideo nihil sit petitum: è
contrà *Covar.* & alii cum *Dicast.* n. 55. absolute
dicunt esse obligationem solvendi, quamvis non
petantur, saltem si moraliter constet de justitia:
Cajet. & alii apud *Dicast.* n. 45. dicunt antiquas
deberi, licet non petantur, non autem novas,
quia contra has est quædam præsumptio, quod
sint injustæ, uti aliqui tenent n. 277. referendi:
Salon. Salas, Turr. Less. n. 61. alique cum *Bonac.*
n. 6. melius dicunt in hoc servandam esse con-
suetudinem locorum, videturque probabilius
esse solvendas, quamvis non petantur, nam di-
ximus deberi ex justitia, ergo jus Principis re ipsa
postulat, quod alioqui læderetur; possuntque de
hoc plura videri apud *Dicast.* d. 6. In sententia
autem illa, quod gabellæ non obligent, nisi pe-
tantur, notat *Lug.* n. 47. non sufficere petiti-
onem generalem, uti si quæstor diceret, solve, si
aliquid debes ex mercibus hoc anno transvectis,
sed requiri petitionem, quâ in particulari petat-
ur propter talem vel talem causam.

§. 5. Si quis cum quæstore contraxisset de 272
solven-

solvendis, v. g. 50. aureis pro omnibus vectigalibus totius anni, omnes docent fieri injuriam, si de his aliquid fraudet, hos enim debet, non tam ex lege vectigalium, quàm ex contractu, uti rectè notant *Mol. & Lugo* n. 48.

273 §. 6. Si gabella imponatur rebus usualibus, id est, quæ quotidie ad usum vitæ humanæ emuntur, v. g. pani, carnibus, butyro, oleo, *Ca- jet.* aliique duodecim AA. apud *Lugo* n. 24. dicunt non obligare in conscientia, quia videtur injusta propter inæqualitatem, cum pauperiores non habentes talia ex suis bonis cogantur plura emere quàm divites, adeoque plùs graventur; & hanc sententiam vocant probabilem *Mol.* d. 669. *Bonac.* n. 5. *Diana.* p. 2. t. 3. R. 28.; sed alii octodecim cum *Lugo* n. 25. & *Dicast.* dub. 10. meritò contradicunt, servatur enim sufficienter æqualitas per hoc, quòd divites propter majores familias plura emant aut plùs graventur tributis propter plura bona immobilia: quòd si propter solas alias merces exigenterentur, hæc carius venderentur à mercatoribus, sicque non evitarentur incommoda. *Nec obstat*, quòd L. 5. & 6. Cod. *De vectigalibus*, prohibeantur exigi vectigalia pro usualibus, nam leges illas dudum abrogavit consuetudo, quam *Suar.* de Leg. c. 16. bene probat non esse irrationabilem: docet tamen cum aliis *Sanch.* dub. 44. n. 7. non facilè injiciendum esse scrupulum defraudantibus vectigalia quoad res usuales, nisi constet de eorum justitia; quod admittit *Lugo* n. 27. quoad pauperes, qui res communes ad proprium usum emunt vel apportant, uti jam dicitur.

§. 7. Paupertas excusat à gabellis, hinc si quis 274
 solvendo eas non posset alere se & suos, vel quia
 multa debita contraxit, vel propter alias causas,
 non tenetur in conscientia solvere, quia potest
 prius necessitati propriæ consulere, Principes
 enim sunt propter subditos, & non subditi pro-
 pter Principes, uti cum aliis multis dicunt *Sanch.*
dub. 15. Lugo n. 69. Sylvius in Resol. p. 2. v. Resti-
tutio cas. 4., & addunt, quæstores ideo posse ab
 eis non petere: hinc *Less. n. 62.* cum aliis docet
 æquitati consentaneum esse, ut is, qui rem ali-
 quam defert, emit aut vendit ad solatium ma-
 gnæ necessitatis suæ, in conscientia non tenea-
 tur ad vectigal; aliquando tamen teneri putat
Lugo n. 68., quamvis ad solvenda debita etiam à
 Judice cogatur vendere bona sua.

§. 8. Putant aliqui gabellam deberi etiam 275
 pro mercibus inferri prohibitis, v. g. pro vino
 gallico, si prohibitum esset in hanc urbem in-
 ferre; sed cum aliis probabiliter negant *Sanch.*
dub. 16. Lugo n. 70., quia Princeps pro tali re pe-
 tit solam pœnam, pro quo enim introducendo
 petitur gabella, videtur ejus introductio appro-
 bari.

§. 9. Si quis emat ab eo, à quo scit defrauda- 276
 ri gabellas alioqui ex justitia solvendas, *Silv.* dicit
 hunc ementem teneri gabellam solvere pro
 venditore, quia gabella est onus reale, quod cum
 merce transit ad ementem; & admittunt com-
 muniter omnes, teneri emptorem, si verè coope-
 retur, quia esset causa damni, ergo tenebitur re-
 sarcire in defectu alterius: si autem non coope-
 retur, sed tantum permittat, *Mol. Bonac. Less.*
Dicast. dub. 9. Sporer n. 151. dicunt non teneri,
 nam

nam gabella non est strictè onus reale gravans mercem, sed merx tantùm est veluti hypotheca obligata pro gabella, si fiat excussio & intentetur actio, unde, inquit *Sanch.* dub. 12., talis ement habet se sicuti suscipiens Sacramentum ab indigno Ministro, ad cuius peccatum habet se permissivè; & quamvis *Lugo* n. 65. inter hæc agnoscat differentiam, eò quòd major causa requiratur, ut quis excusetur à cooperatione etiam materiali in materia injustitiæ, quàm in aliis materiis, tamen in re sentit cum illis.

277 §. 10. Si constet de potestate imponendi tributum, & dubitetur, an tributum sit justum, sitque dubium negativum, id est, si pro neutra parte occurrat ratio positiva, dicendum est debent censerì justum, & esse obligationem solvendi, ut tenent *Suar. Sorus, Vasq. Adald. Less.* & alii cum *Dicast.* n. 92., licèt multi cum *Sanch.* d. 6. n. 5. *Dian.* p. 4. t. 3. R. 39. *Lug.* n. 89. putent non esse obligationem, saltem si tributum vel gabella novè imponatur; his consentit *Sporer* n. 154. dicentem veram esse & tutam ob rationes jam dandas pro casu dubii positivi: Ratio nostra est, quia est possessio pro justo præcepto Superioris exigentis tributum, quod etiam exigi non solet sine maturo consilio. Si dubium sit positivum, id est, si sint rationes probabiles pro eo, quòd sit, & etiam pro eo, quòd non sit justum, *Sanch.* & alii sedecim apud *Mendo* d. 6. q. 1. n. 2. dicunt non esse obligationem solvendi, quia possessio videtur esse pro libertate subditorum, præsertim cum sit præsumptio juris contra tributa ex cap. *Quantum.* De censibus in 6., ubi expressè dicitur, quòd pedagiorum exactiones tam jure Canonico quàm Civili

Civili regulariter meritò sint damnatæ : deinde quia probabilia neminem cogunt involuntarium, inquit *Caramuel*, maximè cum tributum sit res odiosa, contra quam in dubio est judicandum: præterea quia sicuti in plerisque aliis materiis, ita in hac videtur esse licitum sequi unam probabilem relictâ aliâ; & hanc sententiam probabilem esse dicunt *Sa, Bonac. Dian. Boss. Tamb. Sporer* t. 5. c. 5. n. 154., eamque sequitur *Lug.* n. 91., & probabilem etiam agnoscit *Dicast.* n. 108. Oppositam tenent *Suar. Vasq. Turr. Moya* n. 4. & alii, quæ etiam videtur probabilior, & est conformis dictis L. 1. à n. 432., Ratio est, quia in dubio præsumendum est pro justo præcepto Superioris, cujus auctoritas est in possessione præcipiendi; tum etiam quia alioquin quisque sibi facile finget probabilitatem, ut se obligatione eximat, atque sic dabitur occasio plurimis malis: neque verum est, quòd semper licitum sit sequi probabilem, non enim licet, si propter eam aliquis alius, qui meritò prævalere debet, cogeretur ex certa possessione rei suæ, uti hic fieret, quia propter probabilitatem contrariam Superiori privaretur potestate certâ præcipiendi. Quod ex jure Canonico allatum est contra pedagiorum exactiones, rectè dicit *Dicast.* n. 99. intelligi de casu, quo sine legitima potestate imponuntur: quamvis autem subditi sint in certa possessione rerum suarum, tamen etiam Princeps est in certa possessione juris ad imponenda tributa, ubi autem duo possident, quorum unus jure suo privari debet, melior est ejus conditio, qui habet jus majus, & pro quo magis præsumitur, qualis hic est

Supe-

Superior, ita *Dicast.* n. 100. potestque etiam videri à n. 146.

- 278 §. 11. Si dubitetur, non tantum an hoc tributum sit justum, sed etiam an Princeps illud possit imponere, si constet de potestate imponendi tributa, quam Princeps de cætero habeat, probabilius est tributum obligare, quia etiam in dubio de potestate hinc & nunc imponendi, Superior est in possessione præcipiendi hoc, quod non scitur esse injustum, quâ de juri non debet per superveniens dubium, an hinc & nunc possit hoc præcipere: Deinde quia Princeps & Consilarii præsumuntur melius de hoc judicare posse, quàm alii privati, ita *Mendo* n. 9.
- 279 §. 12. Ut Princeps possit imponere novum tributum, debet ipsi saltem esse probabilius, quòd sit justum, quia hinc agit velut iudex, ad quem spectat sequi probabiliora, & ne subditi, qui certò possident res suas, eis spoliarentur, ita plurimum cum *Mendo* n. 10., potestque videri *Dicast.* dub. 8. & *Moya* n. 6. Vide etiam *Laurent.* t. 2. tr. 1. d. 4. f. 25.
- 280 §. 13. Clerici non tenentur ad gabellam contractuum, nisi negotientur; nec ad gabellam rerum de patrimonio suo: præterea bona & coloni Religiosorum Mendicantium eximuntur ab omni exactione, uti habet *Sa v. Gabella:* & de hac exemptione Clericorum videri possunt *Sanch.* à dub. 49. usque ad 59. *Lugo* S. 7. 8. & 9. *Dicast.* d. 4. dub. 4. 5. & 6. *Dian.* in *Compendio v. Ecclesiastici* à n. 13. Rectè tamen advertunt *Beja* p. 1. cas. 26. *Sylvius* in *Ref. cas. p. 2. v. Restit. cas. 4.*, quamvis usus exigendi non possit præscribere contra Clericos, attamen quædam tributa ob
 necessi-

necessitates publicas sæpe esse imposita bonis & rebus Clericorum cum auctoritate Ecclesiæ, ideoque debere solvi: in dubio autem, an justa sint, videtur præsumendum pro justitia, uti antè dictum, quamvis alii dicant per certam immunitatem & exemptionem poni Clericos in possessione contraria.

§. 14. Si quis defraudarit justam gabellam, 281
Molin. dicit eum teneri diminuere pretium mercis, quia pretium commune taxatur simul secundum gabellam, ergo si gabellam non solverit, non potest postulare pretium commune; & hanc sententiam putat probabiliorem *Dicast.* dub. 10. E contra *Less.* dicit posse vendere pretio communi, uti alios, hoc enim pretium taxatur communi æstimatione secundum onera, quæ communiter omnes subeunt, licet aliquis hic & nunc non subeat; & hoc videtur probabilius.

§. 15. Ex tanta varietate sententiarum colligit rectè *Dicast.* dub. 7., prudentis Confessarii esse, non semper secundum rigidissimas obligare ad restitutionem, sic enim non tantum Sacramentum pœnitentiæ reddetur odiosum, sed sæpe inducentur pœnitentes in gravissima incommoda etiam Conscientiarum; unde sapienter monent *Molin. Lugo* n. 43. *Sporer.* n. 546. antequam fiat defraudatio, standum esse potius pro eo, quod subditi teneantur solvere; postquam autem facta est, si pœnitens meritò credat exactionem esse injustam, non facile damnandum esse ad restitutionem.

Quid agendum sit, si cesset causa tributi, aut si non impendatur ad fines, ad quos exigebatur, videri possunt *Lug.* à n. 51. & *Dicast.* d. 3. dub. 12.

Tom. III.

M

Q. 57.

- 283 Q. 57. *An faciat injuriam & teneatur restituere, qui defraudat præmiferum.* R. §. 1. Hic defraudans facit injuriam, quia compositio, quæ pro præmiis instituitur, habet se per modum concursus, in quo, qui prævalet, acquirit jus strictum ad rem illam, pro qua concurritur, ergo fit injuria, si quis defraudetur, v. g. si alteri dictetur argumentum, corrigatur vitium, aut quomodocunque agendo contra leges talium concursuum, si ille, qui prævaluerat, impediatur à consecutione præmii.
- 284 §. 2. Hæc injuria videtur esse gravis, vel ratione materialis præmii seu libri, si ejus pretium ascendat ad materiam peccati mortalis, vel saltem ratione formalis præmii sive honoris & testimonii publici de scientia, pendetque sæpe promotio talis adolescentis à commendatione, quòd in studiis retulerit præmia.
- 285 §. 3. Injustum est aliquem adducere ad solvenda præmia, eâ conditione propositâ, quòd ejus nepoti sit dandum præmium excluso alio, qui mereretur, ob rationem jam datam, essetque hoc Meccenati dare scandalum, quia meritò suspicaretur sæpius contingere ejusmodi fraudes; & si ad homines emanaret tale factum, foret contra existimationem communem, quam habent omnes de æquitate Censorum, ac notabiliter imminueret æmulationem juventutis. *Si dicat Meccenatem posse nulli dare præmium, & dare liberaliter omnibus, præterquam illi, cujus loco accipit nepos:* R. Posset nulli dare, sed supposito, quòd indicat concursum, tenetur dare prævalenti: sicuti patronus posset ad beneficium nominare, quem vellet, si tamen indicat concursum,
non

non potest dare nisi prævalenti. *Nec obstat*, quod fundator beneficii statuere possit in limine fundationis, ut aliquid fiat, quod alioqui est contra tenorem fundationis pro reliquis vicibus; *Nam* hoc non obstante, si nunc indicat concursum pro omnibus, tenetur stare concursu, sic enim inquitur contractus innominatus, *facio, ut des; sisto me, ut conferas, si prævaluero*, ergo similiter in nostro casu: paterque in simili, nam licet possim non dare tibi aureum, si tamen tibi promiserim, & tu promissionem acceptaris, teneor. Vide dicenda l. 4. n. 628. *Conf.* nam aliàs posset talis Meccenas quoad omnes ita agere, & attribuere præmia, quibus vellet, si enim possit uni, cur non omnibus? per hoc autem everteretur ratio concursus & inducerentur incommoda antè infinuata.

§. 4. Ex his sequitur deberi compensationem 286
dictæ injuriæ, aut saltem per tertium fieri debere transactionem cum defraudato, ut acquiescat, v. g. acceptatâ pecuniâ loco præmii & honoris, qui enim per fraudem impedivit alterum à consecutione boni sibi debiti, tenetur restituere & compensare damna, uti constat ex dictis à n. 69.

§. 5. Occasione dictorum resolvitur hic casus: 287
Titius adolescens sæpe merito suo obtinuit præmia, sed semel obtinuit unum per fraudem, alioqui debitum Cajo: de hoc se Titius accusat in Confessione; *Queritur* 1. an à Confessario sit obligandus, ut cum suo & familiæ dedecore factum prodatur, ut ita Cajo satisfiat: 2. An sufficiat, si Præfectus vel alius publicè edicat per errorem contigisse, quominus Cajo acceperit præmium: 3. Quid tandem facere debeat Titius. *R.* ad 1.

M 2

Non

Non est ad hoc obligandus, quia hæc infamia positiva esset in æstimatione prudentum major, quàm illa negativa Caji, sive quàm negatio honoris aliàs obtinendi: accedit, quòd Titius per hoc se conjiceret in magnam suspicionem, atque si in aliis etiam præmiis fraudem commisisset, sicque privaret se positivo honore justè obtento; quæ, saltem simul sumpta, longè prævalent negativæ inhonorationi, quam patitur Cajus. *Ad 2.* Non suaderem in præsentia Titii, nequidem de ipsius consensu, hoc dici, quia Titius etiam nolens facillè posset in ruborem agi, & sic venire in suspicionem, ac postea dicere à Confessario impositam sibi esse obligationem hoc permittendi, quod aptum esset reddere Confessionem apud omnes odiosam: Si tamen abesset nunc Titius, nec prudens suspicio posset in ipsum cadere, posset id fieri, & per hoc compensaretur ex parte honor. *Ad 3.* Tenetur in primis pretium libri solvere Cajo, mittendo per ignotam manum: deinde si adhuc simul studeant, & contingeret eosdem iterum certare de præmio, ac prævaleret Titius, induci posset, ut Cajo relinqueret præmium: posset etiam fortè Cajus privatim induci, saltem pretio, ut omnem obligationem remitteret: si tamen sit aliquod periculum, ne suspicetur de Titio, prærequireretur consensus Titii in hoc, & Cajus indirectè erit à suspicionem de Titio abducendus. Denique posset Titius permittere Cajum publicè laudari à scientia, cujus præmio fraudatus est, addendo, quamvis casus fuerint quandoq; adversi, non minorem tamen deberi laudem: quod ipsum inscribi posset præmio gratiæ, vel alteri, si posthac reportet.

Q. 58. Ad quid teneatur fur, qui in extrema necessitate consumit rem furto sublatam. R. Si res man- 288
 fit domini, tenetur postea, si possit, compensare sola damna causata domino usque ad tempus necessitatis, quia hæc postea dedit jus consumendi, sicuti dedisset jus auferendi, secundum dicta p. 1. n. 950., unde damnum rei non imputatur injuriæ sed necessitati: è contrà si rem, antequam consumeret, per commixtionem fecerat suam, post necessitatem tenetur restituere etiam rem, tum enim non ex alieno sed ex proprio subvenit necessitati suæ, ideoque obligatio restituendi contracta per injuriam, quæ antecessit necessitatem, perdurat & urget furem, ita *Lugo d. 21. n. 3.* An autem dives restituere debeat damna secuta ex eo, quòd extremè indigenti non subvenit, dictum est l. 2. n. 206.

*Q. 59. An turpe lucrum, sive quod per actionem peccaminosam acquiritur, sit restituendum. R. §. 1. Si actio jam sit posita, & pro ea acceptum pretium, non est, saltem de jure naturæ, obligatio illud restituendi; unde si mulier, etiam uxorata, pro usu sui corporis, aut Titius, ut Cajum occideret, pretium acceperit, potest retinere, ita *S. Thom. 2: 2. q. 62. art. 5. ad 2. Azor, Rebel: Molin. Vasq. Lugo d. 18. à n. 45. Less. l. 2. c. 14. d. 8. Dicast. de Restit. d. 6. d. 1. Burgh. cent. 3. cas. 33.*, ita ut omnes ferè TT. & Juristas in hoc convenire dicat *Tann.*, quamvis contradicant *Medin.* & alii apud *Dian. p. 2. t. 16. R. 38.* Ratio est, quia tale pretium est acceptatum sine cujusquam injuria, non enim facta est danti, quia hic sponte dedit pro actione sibi utili vel delectabili; neque ulli alteri, uti suppono, nam si actio fuisset injuriosa*

& damnosa alteri, esset restituendum, non ratione turpis lucri, sed quia actio per quam lucrabatur, inferebat injuriam damnosam. Dixi, de jure naturæ, quia aliqui putant jus positivum statuisse, ut ille restituat, qui per actionem turpem lucratus est, sed *Sa v. promissio n. 2. Sanch. de Matr. l. 6. d. 20. n. 7. Less. n. 18. Lugo n. 57. Castrop. de Just. d. 2. p. 9. à n. 5.* aliique plurimi cum *Peisch. p. 154.* probabiliter dicunt leges illas, cum sint pœnales, non obligare ante sententiam Judicis, nisi fortè redderent antecederent incapaces pretii acquirendi, uti de Judicibus docent aliqui & examinabitur l. 4. n. 1502., ubi etiam dicitur n. 1498., an accepta pro justa vel injusta sententia teneantur restituere; Item an peccent acceptando munera, ibid. dicitur à n. 1499.

296 §. 2. Si sola actio mala, propter quam erat contractum de pretio, jam posita sit, adhuc est obligatio dandi pretium, nisi leges positivæ aliter statuant; unde qui actionem posuit, justè petit pretium, ita *Sanch. Less. Tamb. Lugo n. 59. Diast. n. 10.* & alii contra *Navar. &* alios, qui dicunt ideo non licere petere, quia hoc videtur esse nova approbatio peccati patrati: Sed ratio nostra est, quia implevit ex sua parte conditionem, sub qua contractum erat de pretio; nec ideo approbat peccatum, sed illo supposito, quod jam detestatur, urget, ut impleatur altera pars contractus conditionati, uti explicabitur à n. 692. *Nec obstat*, quòd præmiari non possit talis actio, ergo nec poterit pro ea accipi pretium, nam n. seq. præmium supponit meritum, quod requirit actionem bonam & honestam; pretium est propter

pter debitum, quod potest esse ex contractu quamvis de se non honesto. Si dicas, sic foveri scelera, si enim meretrix sciret se nihil accepturam, non prostitueret se. R. Id esse per accidens, & habere se tantum remotè ac indirectè.

§. 3. Si pretium sit datum pro actione mala necdum posita, restitui debet, quia actio non debet poni, ergo nec retineri potest pretium pro ea ponenda: si tamen pretium liberaliter donatum esset ad alliciendum animum, posset retineri, sed adhuc omittenda esset actio, utpote de se semper mala, ita *Lug. n. 49.*

Q. 60. An restitui debeat pecunia à Dæmone accepta. R. Si sciatur, quòd Dæmon furatus sit alicui, ut tibi daret, teneris restituere secundum antè dicta: si autem hoc nesciatur, spectato iure naturæ poteris retinere, quia dæmon potuit accipere ex fundo maris, aut aliunde, ubi erat derelicta, ita *Dian. p. 10. t. 15. R. 48.* De iure positivo post sententiam Judicis debet dari pauperibus vel applicari fisco, quidquid per artem magicam aut prohibitam acquiritur, uti habent leges & AA communiter cum *Lugo d. 6. n. 112.*

Q. 61. An restitui debeat, quod est acceptum pro re vel actione aliunde debita. R. §. 1. Si ex iustitia erat debita illi, qui dat, restitui debet, uti habet communis cum *Less. L. 2. c. 14. n. 69. Lugo d. 18. n. 63. Dicast. d. 6. dub. 3. Tamb. l. 7. c. 5. §. 3. n. 13. & 21. Haun. t. 2. n. 352. Petsch: p. 143. contra Nav. Sotum & alios.* Ratio est, quia dans pretium pro re, ad quam habet ius, æquivalenter emeret rem suam, ut redimeret iniustam vexam, ergo pretium iniuste acceptaretur, ergo restituendum est. Quòd si pro obtinenda actione tali daretur a-

liquid ex liberalitate, aut tantum ad animum alliciendum, ut actio poneretur, docent *Nav. Rebel. Tolet.* aliique communiter cum *Dian. p. 3. t. 6. R. 4.* posse retineri, per se loquendo, nam de *Judice* aliter forte loquendum est, de quo l. 4. n. 1499.

294 §. 2. Magis controversum est, quid dicendum sit, si res ex Justitia sit debita, non quidem tibi, attamen alteri, v. g. Titio debita est vita sua, adeoque debetur illi ommissio occisionis, nunc quaeritur, si scias Cajum intendere mortem Titii, & Cajo des pretium, ne eum occidat, an Cajo hoc pretium possit retinere: affirmant *Sotus, Bannez & alii*, quia quamvis Titius habeat jus ad illam ommissionem, tu tamen non habes jus ad illam, & hoc jus potest tibi esse utile, ergo poteris hoc emere. Hanc sententiam vocat probabilem *Petsch. p. 144., Tamb. n. 14.* non improbabilem, quamvis addat timere se, ne in praxi pretium detur nomine Titii ad redimendam injustam illius vexam, in quo casu non posset retineri, quia ex justitia est obligatio omittendi illam vexam: *Beja p. 1. cas. 31.* docet, si solveris Cajo partem pretii & partem non solveris, Cajo non teneri restituere, quod accepit, quia quamvis LL. videantur obstare, quando aliquid acceptum est turpiter, si turpitudinis sit tantum ex parte recipientis, ideoque eadem Leges dent tibi jus repetendi, tamen non prohibent translationem domini, ergo si tu non repetas, censeris consentire, ut Cajo retineat, quod accepit in pretium occisionis in gratiam tui ommissa. Quoad reliquam partem, putat Cajo non posse quidem de jure exigere, attamen posse ostendere

dere suum desiderium habendi, & vicissim offerre voluntatem tibi semper in omnibus obsequendi. Econtrà *Less.* n. 67. alique communiter cum *Lugo* d. 37. n. 126. probabiliùs dicunt non posse ideo postulari vel retineri aliquid, (additque *Mol.* t. 1. d. 83. n. 3. oppositam sententiam esse improbabilem, sed immeritò inquit *Petsch.*) Ratio nostra est, quia sic aperiretur ostium usuris, furtis & rapinis, sic enim posset quis dicere se accipere pretium, non à Titio, cui dat mutuum, nec pro mutuo, sed à Cajo, cui se obligaret ad gratis mutuandum Titio: item posset latro dicere se occisurum Titium, nisi Caius daret pretium pro illa omissione &c. Et ratio à priori est, quia hoc non potest à Cajo vendi, cujus alius est dominus, sed alius est dominus talis actionis vel omissionis, illi enim alteri debetur, ergo non potest vendi à Cajo.

§. 3. Si actio ex alia tantùm virtute sit debita, 295 non est obligatio restituendi pretium pro ea acceptum, ita *Sotus*, *Bann. Dian.* *Lugo* n. 67. *Haun.* n. 353. *Tamb.* n. 21. *Petsch.* p. 148. contra *Medin.* *Covarr.* *Less.* *Molin.* & alios apud *Dicast.* n. 58., quia quando hoc, pro quo datur pretium, non erat debitum ex justitia, v. g. si accipiam pretium, ut deponam odium erga alterum, huic pretio respondet jus, quod acquiritur, & non habebatur, antequam dares pretium. *Nec obstat*, quòd antecederet tenerer deponere odium, adeoque videatur dari ex metu ad redimendam vexam, nam non tenebar ex justitia, nec metus ille tollebat voluntarium, neque etiam metus aut vexa erat contra justitiam, ergo accipiendo pretium pro omissione non peccavi

M s

contra

contra iustitiam, ergo inde non oritur obligatio restituendi. Hic dicta intellige, nisi quis antecederet fit redditus inhabilis ad acquirendum dominium talis pretii; item intellige, spectato iure naturæ, nam jus positivum obligat ad restitutionem, v. g. simoniacum in materia beneficiorum, in ingressu Religionis & Ordine, secundum probabilem sententiam multorum; possuntque videri *Lugo* f. 10. & 11. *Dicast.* dub. 3. & 4. *Hann.* à n. 358.

A R T I C U L U S III.

An, & quid debeat restitui pro injuria illata corpori, v. g. per mutilationem & occisionem &c.

296^o Resp. Injustus occisor, mutilator, in conscientia tenetur tantum restituere pro damnis bonorum fortunæ, quæ ex tali occisione, vulnere, &c. directè ab eo causata sunt, juxta prudentis arbitrium. præcisè autem pro vita, membro, vel cicatrice, nihil tenetur restituere secundum rigorem: cum sint bona altioris ordinis, quæ penam æstimari non possunt. Ita contra *Sotum*, *Sylv.* &c. probat *Less.* l. 2. c. 9. d. 23. *Vide Lay.* l. 3. t. 3. p. 3. c. 6. *Unde resolves.*

193. I. Qui occidit ebrius alium, si ebrietas non fuit culpabilis & voluntaria, vel licet fuerit talis, si tamen homicidium vel non prævidit, vel diligentiam debitam adhibuit ad cavendum, non tenetur ad restitutionem, tenetur autem, si prævidit, & non cavet. *Ben. d.* 2. q. ult. f. 2. p. 2. ex communi. II.