



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## Universitätsbibliothek Paderborn

### **Responsa Moralia In Causis Justitiæ Commutativæ De Restitutione & Contractibus**

**Heislinger, Anton**

**Ingolstadij, 1726**

Casus XII. De Obligatione impediens alium à consecutione certi cujusdam boni.

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

tio fieri possit. Resp. neg. omnes enim videntur docere, consistentem non excusari à manifestatione certi peccati commissi ex eo, quòd bonam sui, æstimationem apud confessarium per hanc explicationem omitteret, si hæc amissio bonæ æstimationis sit intrinseca, atque annexa confessioni: præsens autem amissio bonæ æstimationis apud confessarium videtur annexa con-

fessione: quia filius ex informatione paterna est in mala fide, quamdiu non restituit: ergo videtur obligatus ad hoc in confessione explicandum; vel saltem, ut interroget confessarium, quid sibi in hoc tam perplexo dubio sit faciendum. Dices: saltem diffamabit suum parentem jam mortuum apud confessarium. Resp. posse adiri confessarium, cui & ipse filius, & defunctus pater sint ignoti.

## CASUS XII.

### De obligatione impediens alium à consecutione certi cujusdam boni.

**M**utius accepit à Bonifacio certas pecunias, ut illas suo, id est Bonifacii nomine, alteri cuidam expressè designato donaret. De hoc certior factus Sempronius persuadet Mutio, ut istas pecunias eò quòd iisdem donatarius non multum indigeret, pro se detinere, ac partem aliquam illarum etiam sibi concedere velit. Obsequitur in omnibus Mutius.

Q. 1. Quandonam impediens alterum à consecutione boni teneatur ad restitutionem impedito faciendam?

Q. 2. Utrum Mutius ad restitutionem sit obligandus?

Q. 3. Num Sempronius suadens Mutio retentionem, & accipiens partem ex retentis pecuniis ad restitutionem teneatur?

### SYNOPSIS.

Resolvitur primum quæsitum.

*Quandonam impediens alterum à consecutione boni teneatur ad restitutionem impedito faciendam?*

- |   |  |
|---|--|
| <p>1. Diversitas jurium, quæ alicui competere possunt, explicatur.</p> <p>2. Uti etiam modorum, quibus impediendi possimus.</p> | <p>3. Ejusmodi persuasio alterius vel ex odio tertii, vel ex amore suadentis provenire potest.</p> <p>4. Impediens alterum à consecutione boni, jure reali eidem debiti.</p> |
|---|--|

R 2 ad

- ad totius illius restitutionem est obligandus.
5. Attendenda tamen erit quantitas juris ad illud bonum habiti, & certitudinis illud consequendi.
9. Idem de violatione juris ad rem tenendum erit.
7. Impediens alterum à consecutione boni non debiti ex iustitiâ, sed tamen absque fraude, dolo, vel minis, non peccat contra iustitiam & hinc ad nullam restitutionem erit obligandus.
8. Vi, metu, mendaciis, & fraudibus impediens aliquem à consecutione boni ex mera alterius liberalitate conferibilis, & sine peccato accep-
- tandi, ad restitutionem obligatus eris.
9. Impediens minus Ec. minus dignum, ut promoveatur magis dignus ad Beneficium, impedito nullam restitutionem debet facere.
10. Nec obstat conclusioni tertie, quod religiosi prohibentur impedire volentem instituire pro herede Ecclesiam matricem.
11. Aut quod privans bono jam possesso ad hujus restitutionem obligetur, & bonum proxime speratum habeatur pro possesso.
12. Restitutio etiam facienda est mediate tantum injuriam passo.

## §. II.

## Resolutio. secundi quæsit.

*Utrum Mutius ad restitutionem faciendam sit obligatus?*

13. **D**onatarius videtur habere jus ad has pecunias ob ætalem donationem mittentis.
14. vel quia cuilibet competit jus alterum obligandi, ne se vi Ec. impediatur.
15. Sine acceptatione nullum jus in rem donatam acquiritur.
16. Presenti & acceptanti facta Donatio verum quoddam jus ad rem donatam tribuit.
17. Idem tenendum si presenti ac tacenti absque signis illis acceptationem exprimentibus facta fuerat donatio.
18. Explicatur sensus regule Juris 44. qui tacet, nec fatetur, nec jure negare videtur.
19. Ut referantur ab acceptante beneficium gratie vel immediate vel mediate consuetudo obtinet.
20. Non ideo aliquis semper tacere presumendus est, quasi pudeat rem donatam respicere.
21. Idem jus ad has transmissas pecunias donatarius habuit, si per alium nomine suo etiam absens donationem acceperat.
22. Ut absenti & per alium suo nomine non acceptanti jus quoddam ex donatione accreverit, hæc eadem indicanda, atque acceptanda fuerat.
23. Acceptatione coram submisso nuntio facta.
24. Aut litteris, si mediantibus istis voluit.

voluntas donantis intimata fuerit donatario.

25. Si post nuntium, ut hic primam donationem alterifaciat, ablegatum, ablegatus sum mandatum revocaverit; ut revocatio valeat, debuit hæc nuntio priusquam cum donatario agat, fuisse intimata.
26. Idem tamen baud erit necessarium, si nuntius rem antea donatam perferre duntaxat ad donatarium fuerat iussus.
27. In quibusdam circumstantiis nosse Mutius ad restitutionem tertio defraudato faciendam obligatus fuerit, ex antea factis fundamentis concluditur.
28. Obligatus tamen nosse Mutius ad restitutionem manet, eo quod fraudulenter donatarium à consecutione harum pecuniarum impediverit.
29. Et quidem ad totam atque integram summam.

§. III.

Resolvitur tertium quæsitum.

*An sempronius suadens Mutio retentionem, & accipiens partem ex retentis pecuniis ad restitutionem teneatur?*

30. Sempronius in hoc casu personam Consilarii & participantis egerat.
31. Et ut consulens non revocato suo consilio saltem in defectum Mutii totam summam donatario defraudato restituere tenebitur.
32. Nisi simplex tantam consilium dederit, & postea revocaverit.
33. Hinc ad restitutionem obligatus erit, si consilium illius vestitum fuerit.
34. Ratione consilii à se ipsi Mutio dati tenetur Sempronius omni illi restitutionem aliquam facere saltem mediata ac sub conditione, si Mutius non restituat, cui facere eandem Mutius obligatur.
35. Hinc vel submittenti vel donatario ablatas pecunias restituere debebunt.
36. Prius autem ac potius donatario, quam submittenti.
37. Et quidem Sempronius partem pro se retentam immediate & absolute, si illa apud ipsam formaliter aut in æquivalenti adhuc existat.
38. Uti etiam Mutius suam.
39. Mandans sempronius ante Mutium executores restituere debebit, si pecunia retenta nullatenus apud illos amplius existat.
40. Quod si consuluerit duntaxat ista Mutio: suam portionem primario restituere debebit Mutius.
41. Videtur autem respectu portionis à Mutio pro se retentæ, fuisse consulens.
42. Respectu vero proprie verus mandans.

## Resolutio primi quaesiti.

Quandonam impediens alterum à consecutione boni teneatur ad restitutionem impedito faciendam?

**1** Suppono primò, quòd jus alicui ad aliquam rem competens in duplici sensu accipi possit. Primò in quantum illud, ad quod dicitur habere jus, eidem est aliquo modo debitum aut suum. In hoc sensu acceptum complectitur jus in re & jus ad rem. Secundò etiam aliquis dicitur habere jus ad aliquid, in quantum hoc nec est debitum illi, nec suum; interea tamen ad illud habet facultatem, cui si contraveniatur, fit eidem injuria; & hæc facultas potest esse vel activa ad aliquid scilicet agendum v. g. ad locandam aliis suam operam: vel passiva, quæ est jus & habilitas ad aliquid ab altero datum accipiendum. Patent hæc omnia in exemplis. Ego habeo jus utendi meis vestibus, equo, ita ut si ab usu horum impediatur, mihi fiat injuria: Mendicus autem licet Eleemosyna nullo modo ipsi debeat, aut illius sit, facultatem tamen eandem petendi habet, cui si contraveniam eundem impediendo, pauperi injuriam infero.

**2** Suppono 2dò, modos quibus tales impedire possim, esse varios; fraude scilicet, dolo, minis, & injurto metu, ac per injuriam: vel absque istis persuadere alium bonis verbis, blanditiis, precibus, ut à concepto proposito desistat.

Tertio possit talem persuasionem provenire ex odio erga aliam, vel sine hoc ex alia causa amore propriae utilitatis aut commodi &c.

Dico itaque primò. Qui alterum impedit à consecutione rei in qua jus quoddam reale habebat, ad totius illius boni restitutionem ex justitia erit obligatus. Ita communis omnium. Probat. Idem moraliter sunt impedire, negare, & non dare alteri, quod suum est, ac suam rem alteri auferre; sed qui alteri suam rem auferit, tenetur ex justitia ad restitutionem totius damni: ergo etiam talis impediens.

Optimè autem advertit *Molina* tract. 2. Disp. 727. n. 6. in determinanda quantitate faciendæ restitutionis duo advertenda esse; quantitatem scilicet juris, quod alteri in rem talem competebar, & quantitatem certitudinis, quam alias, si non fuisset impeditus, ad consequendam illam rem damnificatus habuisset. Hinc si tres Candidati ad idem Beneficium à Patronis presentati fuerint: ego autem collatorem permovi fraude aut dolo, ut illud beneficium meo cognato conferret, nequiquam obligatus ero, ut cuilibet illorum trium integram æstimationem amissi beneficii restituam. Sed habita quantitate juris, quod singulis ad illud beneficium compete-

bat. Item tres pro indiviso habebant jus ad hereditatem tribus millibus aestimata; si à consecutione illius omnes tres impediverim, non teneor cuilibet tria millia restituere. Simile quid de certitudine majore, aut minore probabilitate consequendi rem sibi debitam dicendum. Licet enim res aliqua mihi debeatur, si tamen non nisi tenuem probabilitatem consequendi eam habuerim, nequaquam totus illius valor restituendus erit ab impediens consecutionem illius jam antea oppidò incertam.

6 Dico 2. Non minus contra justitiam commutativam peccavit & consequenter restituere tenebitur, qui alterum impedivit à consecutione rei, ad quam eidem jus competeat, ita tamen ut in taxanda restitutione non ipsius rei valor, sed quantitas spei, uti & juris ad illam consequendam sint attendenda. Ita denuo communis. Probatur. Talis verè læserat alterius jus proprietatis: ergo tenetur ad reparationem illati damni, habita reflexione ad magnitudinem spei & juris ad illam: si enim spes consequendi rem ab aliis non emeretur decem aureis, licet res sperata essent mille non videntur restituendi mille.

7 Dico 3. si absque fraude, dolo vel minis alterum quidem impedivi à consecutione alicujus boni, hoc autem eidem non erat ex justitia debitum: nec contra justitiam peccavi, nec ad restitutionem aliquam obligatus sum. Ita *Adrianus*, so-

*lus 4. de justit. q. 6. art. 3. ad 4. Covarruv. regula peccatum part. 2. §. 7. n. 8. Sylvest. verbo restitutio. 3. n. 12. Palud. in 4. dist. 15. q. 2. art. 2. concl. 4. Richardus: Cajetanus, Navarrus in manuali: citati à Molina de just. tract. 2. Disp. 727. n. 2.*

Probatur conclusio. Ipse collator licet mutet suam mentem ac animum, non tamen peccat contra justitiam: ergo neque peccabit, qui absque vi, fraude, ac minis collatorem ad mutandam suam mentem peosuasit. Probatur consequentia. Talis persuasor absque vi, fraude ac minis solum juvat talem collatorem, ut suam mentem immutet: ergo si iste potest absque injuria suam mentem in hoc mutare etiam in hoc eundem juvare dicto modo poterit.

Confirmatur. Nemo judicat, me peccasse contra justitiam, & ad restituendum obligatum esse, quando precibus insto, & omissis fraudibus aliquem rogo, ut me heredem scribat; licet probabile fuerit ab illo alium heredem scribendum esse.

Confirmatur 2do in regulis juris in 6. habetur. *Nallus ex consilio, dummodo non fuerit fraudulentum obligatur: quia renquit alteri libertatem plenissimam: ergo.*

Confirmatur. Quod ordini charitatis est conforme, non potest esse contrarium justitiae, nec parere obligationem restituendi; atqui suadendo sine fraude ac fallacis alteri mutationem sui propositi est subinde charitati conforme, quando scilicet

licet

licet aliquis alteri suadet, ut pauperiori sibi, vel magis languine junctis succurrat, quam minus pauperi, aut extraneo: ergo.

8 Dico 4to. Si aliquod bonum ex mera liberalitate alterius alicui esset conferendum, & ab hoc iuste possit accipi, & simul etiam absque peccato acciperetur; ego autem illius collationem per vim, metum, mendacia & fraudes impediam, contra iustitiam peccavi, & restituere debebo quantum illud bonum, in statu, quo fuerat impeditum affirmabatur, ita Sotus, Navarrus, Molina cit. disp. 727. n. 7. Lugo disp. 18. de restit. sect. 5. n. 91. Probatur. Qui laedit alterius jus passivum, peccat contra iustitiam, & tenetur reparare damnum alteri illatum: atqui talis laedit alterius jus passivum: probatur minor. Licet alter non habeat jus absolutum ad rem ab alio sibi liberaliter conferendam, retinet tamen jus conditionatum, si nimirum alter sibi liberaliter velit aliquid donare: item habet absolutum jus, ne aliquis volentem sibi subvenire praedictis illicitis modis impediat: sed haec jura talis violavit: ergo &c.

Confirmatur specialiter de metu; quaecunque incussio metus a nulla legitima potestate procedens repugnat iustitiae: ergo incutiens talem metum, si per hunc alterum damnificavit, tenebitur ad restitutionem. Probatur antecedens, quilibet est dominus suarum actionum; jus insuper possidet suarum facultatum,

cui talis metus incussio vel maxime ac directe repugnat: hinc tali vi ac metu extorta in conscientia retineri nequeunt, & ejusmodi celebrati contractus vel omnino sunt irriti vel ad petitionem metum passi rescindibiles.

Id ipsum quod etiam procedat, quando fraudibus ac mendaciis alium a consecutione ejusmodi boni impedivimus, confirmari quoque potest ex eo; quod vis & fraus quoad iustitiam in jure semper equiparari soleant, & non minus fraus & dolus voluntarium tollant, liberumque facultatum nostrarum usum impediunt, ac ipsa vis & metus incussio.

Diximus autem in conclusione ad restitutionem ejusmodi impediens obligatos esse, quando impediti absque peccato possunt rem denegatam accipere, ac etiam accepturi essent; si enim nequeat impeditus absque peccato ejusmodi rem denegatam accipere, ad illius acceptationem tanquam peccaminosam nullum habere jus poterit: ergo illius jus non fuit violatum, quasi a consecutione alicuius sibi debiti boni impeditus fuisset. 2do. Ex eo impediens mendaciis & fraudibus alterum a consecutione alicuius boni obligatur ad restitutionem, quia malis artibus alterum impedit ab illo, ad quod eidem quoddam jus competit: atqui nullum jus alteri competit ad id, quod sine peccato nequit accipere: ergo &c.

Obi-

9 Obiicitur contra imam conclusionem, quando minus dignus cum magis digno ad idem beneficium adspirat, & ego vi, fraude, atque mendacio minus dignum impedio, ut promoveatur magis dignus, ago contra jus ipsius minus digni: atqui in hoc casu non potest dici quam compensationem illi debeam facere: ergo &c. R. Covarruviam, Solum, Thomam Sanchez lib. 2. *Confil. c. 1. dub. 49.* & Tamburin lib. 8. *trañ. 3. c. 4. §. 3. n. 3.* excusare talem à restitutione. Ratio est, quod minus dignus præsentem magis digno ex voluntate Ecclesie non habeat jus ad beneficium: ergo per hoc quod impeditus fuerit ab illo, nullam injuriam fuerat passus, injuria autem illa, quæ eidem illata dicitur esse, quod vi aut fraude videatur esse impeditus, nullam post se obligationem restituendi trahit, si ipsum beneficium eidem simpliciter in istis circumstantiis non erat debitum.

10 Obiicies contra tertiam conclusionem. Si aliquis religiosus morituro, volenti instituere heredem suorum bonorum Ecclesiam matricem, suaderet, ut sua bona suo potius monasterio legaret; matricem Ecclesiam non privaret re sibi ex justitia debita; & tamen in *Clementina prima de privilegiis* similia prohibentur religiosis: ergo falsum est, quod contra justitiam non peccet, qui impedit alterum sine vi aut fraude à re ex justitia illi non debita. Respondeo concessio ante-

cedente nego consequentiam. Ratio est, quia illud positivum ab Ecclesia impositum præceptum nullam obligationem justitiæ ad restituenda taliter accepta imponit, saltem independentem à sententia Judicis primùm ferenda.

Obiicies 2dò, contra eandem tertiam conclusionem, qui alterum privat bono jam possessio tenetur ad restitutionem. Sed qui privat bono proximè sperato privat bono jam possessio. Probatur minor. Bonum proximè speratum est idem ac bonum jam possessum, juxta illa, quæ dicit *Philosophus 2. Physi. c. 5. t. 56.* Respondeo hoc essatum Philosophi in aliquibus duntaxat casibus, non autem in omnibus locum habere; non enim qui parum abest ut peccet, ideo peccat.

Obiicies 3tiò contra 4tam conclusionem. Qui soli volenti conferre alteri bonum vim & fraudem infert, nullam vim aut fraudem affert illi, cui aliàs conferendum esset beneficium: ergo huic non erit facienda restitutio. Probatur consequentia. Cui nulla est facta injuria, illi non est facienda restitutio: atqui accipienti aliàs beneficium, à quo impeditus fuit, ponitur nulla fuisse facta injuria: ergo &c. Respondeo trans. a. ne. cons. in hujus probat. Distinguo majorem; cui nulla injuria facta est vel mediata vel immediate, illi non est facienda restitutio: concedo, cui nulla immediate, bene autem mediata facta fuit injuria, illi non est facienda restitutio: ne-

go majorem: & sub eadem distinctione concedo, & nego consequentiam. Quilibet habet jus ad obligandum alios, ne volentem sibi benefacere fraude, vi, aut dolo ab hoc facto proposito, aut inclinatione avertant: ergo qui volentem mihi quidpiam donare illicitis

modis avertere conatus fuerat, ille egit contra meum jus: & injuria ejus modi averfo illata etiam in meum incommodum ac detrimentum cedit, prout in detrimentum filiorum, habentium jus ad sui patris hereditatem, cedit furtum, quod illorum adhuc viventi parenti fuit illatum.

## §. II.

## Resolutio Secundi Quæsti.

*Num tertia persona, cui tradenda fuissent pecunie, ex jure ad has sibi competente obligare possit Mutium, ut sibi illos refundat?*

**13** **E**X duplici fundamento videtur tertiæ personæ seu donatario competere jus ad pecunias sibi tradendas, nimirum ex actuali donatione tradentis pecunias Mutio ut has donatario extraderet, & hoc vel est jus in re, vel jus ad rem.

**14** Secundò. Si adhuc nullum jus neque in pecuniis donatis, neque ad istas obtinuit, videtur obligare posse Mutium, nec non ipsum Sempronium ex jure, quod cuilibet competit, ne fraude vel malitiâ sua se impediunt à consecutione boni sibi ab alio destinati.

**15** Supponendum itaque pro decisione hujus controversiæ est, ut aliquis jus quoddam in, seu ad rem sibi donatam acquirat, donationem à Donatario necessario acceptandam esse, antea enim donans nequaquam ex sua donatione obligabitur: cum omnis obligatio ex solo mutuo consensu donantis & donatarii proveniat vi *Legis 1. ff. de pac-*

*is.* dein ignorante donatario; & forte invito nec jus illi queri potest, nec in donante produci obligatio exequendi donationem; nescitur enim, an promissario donatio grata sit exitura. Verùm cum promissarius aut donatarius potuerit præsens vel absens fuisse, ideo pro diversitate circumstantiarum.

Dico 1. Si donatio transmissa 16 pecuniæ facta fuerat illi tertiæ personæ præsentis, & externis signis acceptanti donationem, hæc verum aliquid jus ad illas pecunias obtinuit; consequenter à Mutio retinente pecunias damnum contra justitiam passa fuerat, ad quod reparandum Mutius obligabitur. Ita communis & constat ex principiis fundamentalibus ipsorum contractuum.

Dico 2. Si donatio illi tertiæ personæ præsentis, atque tacenti facta fuerat, licet nullis expressis signis eandem acceptaverit, idem jus reale in illis pecuniis obtinuit. Ita sen-

sentiunt, Julius Clarus, Covarru: Rubr. de testam: 3. p. n. 13. Molina lib. 4. de Prigmog: cap. 2. n. 77. Menochius de presumpt. lib. 3. presumpt. 42. n. 4. Gutierrez, Molina trad. 2. de just. disp. 264. §. dubium est. Et disp. 270. §. in foro autem conscientie. Sanchez. lib. 1. disp. 6. n. 11. Rebellus de oblig. Just. 2. parte lib. 18. q. 2. n. 2. Palao de Just. disp. 2. pu. 3. n. 3. contradicentibus & oppositum tenentibus Tiraquell, lege si unquam: verbo: libertis: Cod. de revocanda donat. n. 68. Mantiel Rodriguez. 2. tom. sum. cap. 27. concl. 44 n. 4. Dicaren. lege 1. ff. de patris.

Probatu conclusio rationibus. Primò: Regula juris in 6. habet: qui tacet consentire videtur: ergo si præsens tacuit, accepavit, & acceptando jus quoddam in illis pecuniis acquisivit. Probatu. 2. Lege qui patitur: ff. Mandati. J Consultus ait, qui patitur ab alio mandari, ut sibi credatur, mandare intelligitur: ergo ex patientia & taciturnitate præsumitur consensus. Probatu 3. in Lege donationes 31. §. species ff. de donationibus: dicitur: species extra dotem à Matre, filia nomine, viro traditas filia, que præsens fuit donatas, & ab eo viro traditas videri: ergo filia præsens atque tacentis taciturnitas fuit habita pro consensu.

18 Dices in Reg. Juris 44. habetur, qui tacet, nec fatetur, nec jure negare videtur. Ergo taciturnitas non erit habenda pro consensu. Respondeo distinguo consequens. Non erit habenda pro consensu in

rebus odiosis & onerosis, conc. In rebus favorabilibus & merè liberalibus: negatur. Ex citata hac regula 44 colligitur, quòd taciturnitas præsumendo à circumstantiis, nec pro consensu, nec pro dissensu sit habenda: sed ut indifferens ad utrumque: ergo ex materia subjecta, de qua agitur determinanda erit, ut potius habeatur pro consensu, quam pro dissensu, si nempe de præjudicio & obligatione tacentis agitur, erit eidem locus, juxta Legem filius familias §. invitus ff. de procuratoribus.

Dices 2. vi Legis: sed etsi Lege §. 19 consuluit, ff. de petit. hered. beneficium accipientis est moris, ut si ratam donationem habeat, id verbis ostendat, & gratias referat: sed qui tacet, hoc non facit: ergo &c. Respondeo distinguo majorem est moris, ut vel immediate in instanti donationis agat atque referat gratias; vel postea secuturo tempore concedo. Ut statim tunc semper referat, negatur.

Dices 3tio. Præsumendum est, quòd ideo taceat, quia eundem pudet respuere rem donatam; nec pudor in referendis gratias habendus est: ergo taciturnitas non erit consensus. Respondeo taciturnitatem ex alio tertio quodam fundamento provenire posse: ergo non erit necessario habenda pro recusatione donationis.

Dico 3tio. Si illa tertia persona fuerat quidem absens, alia autem ex jure vel speciali commissione potestatem

statem nomine absentis acceptandi habuerit, & donationem acceptaverit; idem jus acquisiverat & eadem obligatio restituendi subtractas pecunias Mutio nostro incumbet. Ita communis: nam quæ facimus per alium, censetur facere per nos ipsos.

22 Dico 4to. Si nec tertia illa persona seu donatarius, nec alia præsens potestatem habuerit, ut nomine illius donationem acceptaret; vel Epistolâ, vel nuntio ipsi donatario donatio à donante indicanda, & acceptatio ab hoc præstanda fuit, ut jus aliquod in donatis pecuniis eidem accreverit. Ita Palao de Just. disp. 2. p. 4. n. 1. cum aliis Bartolo scilicet, in Leg. absentis n. 1. ff. de donationibus & ibi Cuman. & Paul. Sanchez plures referens Lib. 1. de Sponsal. Disp. 6. n. 3. Molina tract. 2. Disp. 264. Rebell. 2. p. de obliga. Just. Lib. 18. q. 2. n. 6. Lessio lib. 2. cap. 18. dub. 6. n. 42. probatur conclusio. Si per Epistolam, aut nuntium donatio absentis non fuerit intimata, sed aliquis tertius conscius donationis insinuaverit absentis ex motu proprio, talis relatio non univit voluntatem donantis cum voluntate donatarii: sed debuit fuisse unita: ergo: &c. probatur Major: talis tertius ex proprio motu significans donationem absentis donatario, non fuit medium assumptum à donante: ergo.

Confirmatur. Per talem tertium non censetur donans loqui cum donatario & huic promissum vel

donatum offerre: ergo neque absens donatarius rem illam ut à donante sibi oblatam acceptare.

Dico 5to. si oblatio rei donante per internuntium expressè à donante deputatum absentis donatario fuerat intimata, debuit illius acceptatio fuisse facta coram ipso nuntio, nec sufficit, quòd coram aliis fuerit facta. Ita Sanchez Lib. 1. de Matrim. Disp. 7. n. 35. Lessius Lib. 2. c. 18. dub. 6. n. 43. Laym. lib. 2. summe sect. 5. tract. 4. c. 1. n. 5. Palao n. 4. loci citati. Probatur: acceptatio obligat firmiter ipsum donantem: ergo ipsi vel ejus nuntio facienda est. Probatur consequentia. Acceptatio est quasi quoddam responsum donantis interrogationi præstitum: ergo offerenti & nulli alii præstanda erit.

Dico 6to. si donatio per literas insinuata absentis donatario fuerat, ut jus in illis pecuniis acquisiverit, à donatario literæ acceptationis suæ debuerant mitti. Ita Sanchez Lib. 1. de Matrim. Disp. 7. num. 35. Laym. Lib. 2. summe sect. 5. tract. 4. c. 1. n. 5. Probatur. Si promissarius aut donatarius alio modo, & solum coram aliis acceptet, nequaquam judicatur promissarius aut donatarius respondere promittenti aut donanti, nec conjungere suam voluntatem cum voluntate donantis aut promittentis.

Dico 7mo. si aliquis nuntius fuit ad promissarium vel donatarium missus ad promissionem vel donationem illis primum faciendam; ut revocatio

ratio interea à promittente aut donante facta subsistat, nuntius vel procurator de hoc faciendus erit certior, priusquam hac super re cum donatario ille egerit. Ita sentiunt Rebellus 2. p. de oblig. iust. Lib. 18. q. 2. num. 7. Sanchez alios referens Lib. 1. de Sponsal. Disp. 6. n. 7. Ratio est, quòd hoc omisso alioquin ipse procurator ex potestate sibi tradita validum actum ager, prout habetur in Lege si Mandasset ff. mandati, & notat etiam Antonius Gomez cum Palao Disp. 2. de Just. commut. p. 4. n. 6.

26 Dico 2<sup>o</sup>ò. si donatio autem vel promissio fuerit facta, & nuntius duntaxat mittatur, ut donatum deferat, vel promissum denuntiet, mandatum verò revocatum à donante fuerit, antequam Nuntius insinaverit donum donatario; donatio revocata ipsaque acceptatio promissarii erit nulla, licet nuntius revocationis ignarus fuerit. Probatur conclusio. Ex Lege: si Pater, versu 1. ff. de manumissi. vindicta & Lege 2. §. sed si quis donaturus ff. de donationibus. Idem tenet Antonius Gomez tr. 2. de contract. cap. 4. num. 3.

27 Ex his quæ modo pluribus conclusionibus elucidavimus, facile definimus, an tertius, cui missæ fuerunt pecuniæ, in his, vel ad has jus quoddam habuerit. Si enim pecuniæ jam ante fuerant in dominio tertii; vel donatio aut promissio, priusquam transmittrentur pecuniæ, donatario aut promissario insinuata, & acceptata debito modo fue-

rit, tunc ex re accepta, vel injusta acceptione ad illarum restitutionem noster Mutius absque dubio erit obligatus. Si autem transmissæ pecuniæ in dominio tertii nondum fuerint; nec illarum donatio tertio insinuata; nec ab hoc acceptata, prout jura exposcunt, fuerit; ad restitutionem huic tertio præstandam non poterit obligari Mutius; cum tertius in illis, ob defectum domini, nullum jus reale habuerit; nec ad illas; eò quòd jus ad illas pecunias provenisset ex insinuatione & acceptione promissionis vel donationis, quas tamen necdum tertio factas hic supponimus: ergo neque ex juribus tertio competentibus in re vel ad rem Mutius obligari poterit ad retentas pecunias tertio refundendas.

Etiam si autem retentor Mutius 28 ex nullo jure, quod tertio in illis, vel ad illas pecunias compete- bat, restituere teneatur, superest tamen adhuc alius titulus, impediens alterum à consecutione boni ad restitutionem obligans. Vidimus enim in 4ta. conclusione primi §. teneri ad restitutionem, qui per vim, metum, aut fraudem alterum impediunt à consecutione boni, quod illi ex mera liberalitate conferendum esset. Est autem innegabile in retentione harum pecuniarum dolum, ac fraudem aliquam intercessisse. Ergo à restitutione tertio præstanda nequaquam absolvi noster Mutius poterit, saltem si justè transmissas pecunias accipere

S 3

ter.

tertius potuerit, de quo nullum videtur remanere dubium.

- 29 Illud itaque solum adhuc examinandum superest, an satisfaciatur Titius, si non totum, sed inadequate duntaxat valorem transmissæ pecuniæ donatario restituatur, cujus dubii ratio ac fundamentum est, quod injustè, hoc est, dolo, fraude, atque metu impediens alium à consecutione sperari cujusdam boni solummodo teneantur restituere valorem spei, quæ dabatur de consecutione boni, à qua alius impeditus injustè fuerat?

In præsentis casu expensis omnibus circumstantiis videtur mihi obligatus noster Mutius, ut totum valorem retentorum pecuniarum re-

stituatur: donatarius enim certò obtinisset illas pecunias, si illarum lator Mutius fraudulenter easdem non retinisset. Si enim ordinarius quidam Nuntius pecunias ut alteri tradendas à me accipiat, & sibi retineat, erit iste utique ad totalem illarum restitutionem donatario faciendam obligatus, si nullum aliud periculum, quod consecutionem rei transmissæ incertam posset facere, adfuerit: cum ergo etiam Mutius noster eo ipso quod deferendas pecunias acceperit, suam fidem ad illas extradendas transmittenti obligaverit, huic contraveniendo injustitiam quandam commisit, consequenter fraudulenter impedit tertium à consecutione illius pecuniæ.

### §. III.

Resolvitur tertium quæsitum.

*An Sempronius suadens Mutio retentionem, & accipiens partem ex retentis pecuniis, ad restitutionem obligari debeat?*

- 30 Duplicem in hoc casu personam egit Sempronius, consulens seu consiliarii, & participantis de retentis pecuniis; suo namque consilio retentioni pecuniarum positivè cooperatus fuerat; insuper accipiendo illarum partem aliquid de iis participavit. Ut igitur incipiamus à primo.

- 31 Dico primò. casu quo Sempronius sciens ac volens hoc iniquum consilium præbuit Mutio, instigando istum efficaciter, urgendo, hortando, aut impellendo, ut pecunias

transmissas retineret, nec postea suum consilium revocavit; peccavit contra justitiam, & tenebitur ad restitutionem saltem in defectum Mutii. Ita communis & probatur 1. ex damnatione propositionis 39. ab Innocentio XI. lata: *qui alium movet, aut inducit ad inferendum grave damnum tertio, non tenetur ad restitutionem damni illati*: atqui dando consilium Sempronius verè movit & induxit Mutium ad inferendum grave damnum saltem donanti, sub cuius dominio adhuc extantes pecunias

cunias retinuit. Dein etiam Donatario, cui alias illæ pecuniæ advenissent: ergo &c. Probatur 2do. In moralibus idem est efficere & suadere damnum. Item Consiliarii ab Aristotele 2. *phys.* t. 29. causis efficientibus annumerantur.

32 Dico 2do, quando Sempronius simplex tantummodò consilium Mutio dederat, hocque postmodum revocaverat, non tenebitur ad restitutionem. Ita communis. Probatur conclusio: si consilium duntaxat erat simplex, Sempronius præcisè dixit, vel rogavit Mutium, ut pecunias retineret (hoc enim sub nomine consilii simplicis intelligimus) atqui si tantum rogavit, vel dixit, ut retineret illas pecunias: & postea revocavit, non tenetur ad restitutionem. Probatur minor. Si mandasset Sempronio, ut retineret pecunias, & hoc mandatum revocasset, non teneretur: ergo neque tenebitur, si illa dicta revocavit. Probatur consequentia. Illa dicta & preces habuerunt rationem mandati, nec aliter, nisi ex auctoritate, iudicis, vel ex voluntate Sempronii moverunt: ergo si Mutius intellexit Sempronii iudicium fuisse mutatum, illiusque voluntatem esse contrariam ab illius consilio non amplius moveri potuit.

33 Dico 3to: si tamen Sempronii consilium vestitum fuerat, hoc est, si non solum suam auctoritatem interposuit, sed insuper motiva alia interposuit ex se idonea, ut moverent Mutium ad retinendas pecu-

niās, licet postea hoc suum consilium revocaverit, quin tamen rationes antea datas penitus dissolverit, & inhabiles ad movendum reddiderit, adhuc ad restitutionem obligatus erit. Ita Molina *Disp.* 731. Lessius. c. 13. n. 16. Vasquez c. 9. §. 1. num. 11. Azor. *Lib.* 4. c. 17. *Disc.* *Disp.* 4. num. 62. de Lugo. 19. num. 37.

Probatur conclusio. Etiam facta hac revocatione Mutius ad retinendas pecunias permotus fuit à rationibus, quas eidem Sempronius suggererat: ergo adhuc in hoc damnum influit consilium Mutii: probatur 2do. Talis adhuc verè movet atque inducit Mutium ad retinendas pecunias. Sed qui movet atque inducit aliquem ad injustum damnum alteri dandum, obligatur ex iustitia; probatur 3. si Mutio Sempronius dedisset claves ad referendam cistam, in qua continebantur illæ pecuniæ, has tamen postea eidem nec eripuisset, nec omissionem concepti propositi efficaciter persuasisset, ad restitutionem obligaretur, licet suum consilium revocasset: ergo etiam in hoc casu erit obligatus. Probatur consequens. dum suggestit ejusmodi consilium vestitum perinde se habuit, ac si claves eidem subministrasset ad referendam cistam: ergo &c.

Postquam nunc vidimus Sempronium ad restitutionem teneri; superest ut etiam videamus cui, quantum, & quo ordine restituere debeat ratione sui iniqui consilii.

Dico

- 34 Dico itaque quòd Sempronium ad restitutionem aliquam faciendam, saltem mediatè, ac sub conditione Mutii nolentis vel non potentis restituere, obligatum ratione sui consilii esse omni illi, cui restitutionem facere tenetur ipse Mutius. Ratio est, quia in illam actionem injuriosam ac damnificantem alios, efficaciter influxerat, & quidem ut totum damnum eidem Sempronio moraliter ascribi possit, eò quòd ipso non influente totum damnum intermissum fuisset: ergo.
- 35 Ex his colligitur primò, casu quo transmissas pecunias donatario, cui illas extradere ex submittentis imperio debebant, consignare nolint, easdem submittenti tanquam adhuc vero earundem domino reddendas esse. Ratio est, quòd quilibet teneatur rem alienam restituere suo domino: sed submittens est adhuc verus pecuniarum dominus, si illas necdum donatarius acceperat.
- 36 Colligitur 2. Etsi submittens adhuc verus pecuniarum harum dominus existat, easdem tamen potius donatario quam domino submittenti, esse reddendas. Ratio est voluntas submittentis, & quia impediens alterum fraudulenter à re proximè sperata tenetur nequiter impedito reparare damnum, quòd fiet reddendo totam eidem summam.
- 37 Colligitur 3. Portionem quam ex retenta pecunia Sempronio Mutium dedisse inuimus, à Sempronio immediatè & non tantum in defectum Mutii nolentis reddere, restituendam esse. Ratio est, quia tenetur ad illam portionem restituendam ex re accepta, cum actu eandem vel formaliter vel in æquivalenti habeat: Mutius autem ex iniusta duntaxat acceptione: atqui obligatio ex re accepta prævalet obligationi ex iniusta acceptione: ergo &c. Dein res aliena dicitur semper clamare ad dominum insuper summa æquitas exigit, ut habens ante ceteros lucrum, onus quoque atque incommodum restitutionis ante ceteros perferat. Ita sentit Lugo de Just. disp. 19. n. 119. cum aliis.
- Colligitur quòd Mutium quoque 38 ob rationem nunc primò insinuatam ante Sempronium obligatum esse, ut portionem, quam sibi retinuerat, restituat vel submittenti, vel donatario, juxta ordinem antea indicatum, si eam formaliter aut in æquivalenti adhuc apud se retineat. Sed quaeret hic aliquis, quid si pecunia iniuste detenta nec formaliter nec in æquivalenti apud unum istorum duorum existeret, eò quòd illa consumptà nescit illorum evaserit ditior? ad quod
- Dico 5. Si Sempronius verè ha- 39 buit rationem mandantis, eundem ante Mutium in tali casu obligatum ad restitutionem fore. Ita D. Thomas. q. 62. a. 7. ad 2. cum communi TT. probatur. Ordo restitutionis debet conformari ordini iniustæ causalitatis damni: sed in ordine iniustæ causalitatis primus est ipse mandans

mandans: ergo hic debet etiam esse primus in restitutione. Probatur minor. Mandans est dux criminis, & primarius author damni: qui executus autem mandatum fuerat, extitit tantum causa instrumentalis, ergo &c. Probatur 2. omnis mandans vult damnum alteri inferri suo nomine vel sui gratiâ vel ad suum honorem, commodum aut oblectamentum, ergo etiam in se suscipit totum restitutionis onus.

Intelligenda tamen hæc nostra quinta assertio erit, nisi Mutius ex se etiam motus fuerit, vel particulariter suum quoque negotium in hoc casu, prout tamen fecisse apparet, egerit: partem etenim pecuniarum sibi retinuit, forsitan etiam majorem, ratio est, quod in tali supposito etiam Mutius causam principalem egerit, non minus ac mandans Sempronius.

40 Dico 6. si Sempronius consuluit tantum, & non mandavit Mutio detentionem pecuniæ ad restituendam portionem, quam Mutius pro se retinuit, hic primario non autem Sem-

pronius obligatus erit. Probatur. Talis executor habet rationem cause principalis, consulens verò duntaxat est causa accessoria, secundaria & tantum animans: ergo.

2. Executor est principalissima causa physica; consulens autem arbitrio Mutii subordinavit suum influxum, eique omnem liberrimam facultatem se ipsum determinandi reliquit: ergo.

Dico 7. Sempronius videtur potius habuisse rationem consulentis quam mandantis. Probatur. Omnis mandans vult, ut suo nomine alteri damnum inferatur: atqui saltem quoad portionem à Mutio pro se retentam, noluit Sempronius damnificare suo nomine donatarium: ergo &c.

Dixi quoad portionem à Mutio pro se retentam. Aliud enim dicendum videtur de portione pecuniæ, quam ut Mutius Sempronio relinqueret. Ille ab isto rogatus fuerat; respectu hujus videtur principalissima causa ac primum movens extitisse, utque id suo nomine fieret, expetiisse.

## C A S U S XIII.

### De obligatione causantis alteri damnum.

**M**opus domum rediens reperit in sylva aprum à nescio quo seripeta prostratum; itaque noctu adjuvantibus suis domesticis eundem ad suas aedes clanculum deportat, in sui & suorum sustentationem absumendum. Quia autem propè aedes alterius cujusdam rustici nostro Mopso necessario prætereundum erat, & fera ex  
stilla-