



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## Universitätsbibliothek Paderborn

### **Cursus Theologico-Moralis**

Ad usum Tyronum elucubratus, Et in Quotidianis Prælectionibus

Quoad ea, quæ Moralis Theologia disputat de Legibus, de Præceptis  
Decalogi, de Restitutione, ac de Contractibus

**Viva, Domenico**

**Patavii, 1723**

Quæstio II. De Persona restituente.

**urn:nbn:de:hbz:466:1-40673**

## Q U Æ S T I O II.

### De Persona restituente .

**P**rima circumstantia restitutionis est, *Quis*; proinde spectata jam substantia, seu essentia restitutionis, descendimus ad considerandam personam, quæ restituere debet, quod duplici quæstione conficiemus; in hac enim tantum examinabimus Primo, Quisnam restituere teneatur ex injusta acceptione? Secundo, Quis teneatur ex re accepta? Tertio, Quid restituere teneatur possessor malæ fidei? Quarto, Quid possessor bonæ fidei? Quinto, Quid possessor dubiæ fidei? In sequenti vero quæstione inquiremus, quid restituere teneantur cooperantes ad damnum alterius .

#### ARTICULUS I.

Quisnam teneatur restituere ex injusta acceptione ?

- I. *Ad restitutionem tenetur tam qui rem alienam sine justo titulo habet, quam qui damnum alteri injuste intulit; quod multipliciter contingere potest.*
- II. *Recensentur precipue actiones injuste, quæ pariunt onus restitutionis.*
- III. *Preteritum simoniace acceptum restituendum est Ecclesie, vel probabiliter ipsi danti. Sic pariter elemosyna magna erogata fingenti pauperatatem restituenda sunt vel danti, vel aliis pauperibus. Munera pariter, quæ dantur Judici pro ferenda sententia justa.*
- IV. *Qui aliquid a pupillo per contractum onerosum acquisivit, num teneatur jure natura illud restituere?*
- V. *Qui alium impedit a consecutione boni debiti ex justitia, ad restitutionem tenetur; Sicut etiam si quis malis artibus illum impediat ab alterius boni consecutione.*
- VI. *Quid si quis impediat alicui consecutionem officii publici, aut Beneficii, aut quod ex arariis publicis*

*debetur pauperibus?*

- VII. *Divertens fluvium cum alterius damno tunc ad restitutionem tenetur, quando id non facit ob propriam utilitatem, sed in damnum proximi. At non tenetur ad restitutionem, si bonis artibus impediat pauperi elemosynam ex odio erga illum.*
- VIII. *Qui malis artibus impedit, ne fiscus acquirat jus ad penam pecuniariam, non tenetur ad restitutionem.*

**C**ertum est universim, omnem, & solum illum teneri ad restitutionem, qui est causa damni alterius contra justitiam, vel quia rem alienam sine justo titulo habet, vel quia alteri damnum intulit sive verbis, sive factis, sive positive, puta aliquid auferendo, vel destruendo, sive negative, hoc est injuste impediendo alterius bonum; sive immediate, hoc est per seipsum, sive mediate, hoc est cooperando per alios, jubendo, consulendo, adulando, receptando, participando, non clamando, non obstando, non manifestando. Ratio doctrinæ est, quia duplex est radix restitutionis, ut supra ostendimus, ex Re accepta, & ex Injusta



Ista acceptione; ergo quirem alienam sine justo titulo habet, & sic est causa damni alterius, tenetur ex re accepta; qui vero damnum alteri intulit contra jus illius omnibus modis prædictis, tenetur ex injusta acceptione. Hic quærimus de restitutione faciendâ ex injusta acceptione; In sequenti vero articulo de faciendâ obrem acceptam.

II. Quæritur nunc primo, Quenam sint præcipuæ injustæ actiones, ex quibus oritur obligatio restituendi?

Respondeo, esse furtum, seu acceptionem injustam rei alienæ, homicidium, bellum injustum, stuprum, adulterium, detractionem, & omnes alias offensiones in bonis vitæ, honoris, fortunæ, & famæ. Præterea oritur etiam obligatio restituendi ex injusta acceptione, quando res aliena accipitur sine justo titulo, ut est acceptio usurarum, pretii simoniaci, eleemosynæ titulo paupertatis fictæ: Acceptio etiam rei alienæ per contractum iniquum; ut si res vendatur pretio injusto, aut si quis contrahat cum pueris, cum religiosis, cum servis, qui non habent dominium rerum. Est etiam actio injusta impedire malis artibus, videlicet vi, vel fraude, mendaciis, dolo, ne aliquis bonum aliquod consequatur, ad quod jus non habet, verbi gratia eleemosynam, hæreditatem, &c. Secus vero si precibus, vel bonis artibus, quamvis ex odio id fiat. Demum est actio injusta cooperari ad damnum alterius mandando, consulendo, &c., & aliis viis, quæ illis versibus continentur.

*Jussio, Consilium, Consensus, Palpo, Recursus, Participans, Mutus, Non obstans, Non manifestans.*

III. Colliges hinc primo, eum, qui simoniam commisit, præter sacrilegium, excommunicationem, & privationem beneficii venditi, vel empti,

contrahere etiam obligationem restituendi pecuniam acceptam. Ratio est, quia res spirituales non sunt vendibiles, unde sine justo titulo acciperetur pecunia propter illas.

Dubitatur tamen, Quenam restituenda sit pecunia simoniace accepta? D. Th. putat, quod Ecclesiæ, cui facta est injuria, vel pauperibus. Sanch. tamen apud Dian. part. 4. tract. 4. resol. 167., quod ante judicis sententiam restituenda sit illi, qui eam dedit. Utraque sententia est probabilis.

Colliges secundo, restituere debere eum, qui fingendo paupertatem, eleemosynam extorquet. Ratio est, quia sine justo titulo accipit rem alienam invito domino. Granad. tamen cum Dian. part. 5. tract. 8. resol. 21. putat id procedere solum in eleemosynis magnis, & extraordinariis, quæ darentur, verbi gratia, fingenti se Episcopum expulsum, vel captivum, non vero in parvis, & ordinariis, quæ dari solent ostiatim mendicantibus; istis enim eleemosyna non videtur dari sub ea conditione mente retenta si est pauper, sed absolute, & sine ullo onere, potius ex charitate, quam titulo paupertatis.

Dubium vero est; Num magnæ illæ eleemosynæ restituendæ essent danti, an aliis pauperibus, aut loco pio? Vasq. & Pal. putant, quod danti, quia dans voluit huic, non alteri pauperi eleemosynam dare. Alii putant etiam probabiliter, quod debeant restitui aliis pauperibus, aut loco pio; quia qui dedit, non respexit nisi rationem genericam paupertatis ex amore Christi Domini; Unde pauperes acquisierunt jus ad talem eleemosynam. Qui vero magnam eleemosynam habuit, fingendo consanguinitatem, tutius est ex Mendo restituere illam danti potius, quam alteri consanguineo pauperi, cui forsitan nollet  
cam



eam donationem facere is, qui donavit.

Colliges tertio, restitui debere munera, quæ accipiunt Judices pro ferenda sententia justa, & quodcumque accipitur pro opere alias debito ex justitia; nisi aliquando detur ex magna liberalitate, gaudio, & gratitudine, neque id prohibeatur lege positiva, ut prohibetur Judicibus. Ratio illationis est eadem, quia scilicet sine ullo titulo justo acciperetur res aliena invito domino; Etenim dominus non sponte, sed coacte illa offert, ut offeruntur latroni, ne noceat. Quod si judex aliquid accipiat pro ferenda sententia injusta, patrato scelere non tenetur restituere illud, quamvis debeat resarcire damnum; sicut nec debet restitui quodcumque exhibetur pro opere alias debito ex charitate, aut ex alia virtute, ut dicemus quæst. 4. art. 4., & 5.

IV. Colliges ultimo, restitui debere quicquid acquiritur per contractum etiam onerosum initum cum pueris, fœvis, religiosis, & aliis non habentibus dominium, aut liberam administrationem rerum suarum. Notandum tamen ex Laym., & Dian. part. 3. tract. 5. resol. 44. quod pupillus habens sufficientem ætatem ad consentum, (quæ in mare est decem, in fœmina novem annorum cum dimidio) si contractum onerosum sine tutore, aut curatore ineat circa res suas mobiles, probabiliter teneatur de jure naturæ stare tali contractui; quamvis possit uti beneficio restitutionis in integrum juris Civilis, ex leg. *Silichum*, ff. *De solutionibus*: Unde fit eum, qui aliquid a pupillo hujusmodi per contractum onerosum acquisivisset, posse id sibi retinere, donec juris civilis beneficio repetatur. Quia tamen opposita sententia est etiam probabilis, idcirco poterit etiam pupillus, quæ debet per hujus-

modi contractum non solvere, (nisi juramentum adhibuerit) aut si solvit, compensare.

V. Quæritur secundo, Quando univèrsim ad restitutionem teneatur, qui impedit aliquem a consecutione alicujus boni?

Respondeo, teneri ad restitutionem eum, qui impedit alicui precibus, consilio, adulatione, & suasionem, & qualibet alia via id, quod illi debetur ex justitia; ut si quis suasionem, & precibus obtineat, ne alicui solvatur legatum, quod illi debetur: Contra vero, qui impedit alicui consecutionem alicujus boni non debiti ex justitia, verbi gratia consecutionem elemosinæ, aut beneficij, tenetur ad restitutionem, solum si id faciat actione mala contra justitiam, puta mendaciis, fraude, dolo, &c., non tamen si impediatur actione mala contra charitatem, puta precibus, exhortationibus, pollicitationibus, etiam si ex odio alterius id faciat. Ratio est, quia vi, & fraude violatur libertas collatoris, in qua erat situm jus alterius conditionale ad tale bonum, videlicet si collator vellet dare: Precibus vero, & blanditiis tale jus non violatur, ut communiter docent apud Dian. part. 3. tract. 5. resol. 33. Notat tamen uterque Navar., & Covar., quod probabiliter etiam ad restitutionem teneatur ea impediens lacrymis, & precibus importunis, quippe quæ non minus, quam minæ, & metus, vim inferre solent: Et quia preces Superioris æquivalent jussui, & ob reverentiam, ac metum sæpe non minus cogunt, quam aliorum minæ, ideo Superiores impediens precibus alicui consecutionem boni, etiam non debiti ex justitia, sed ex liberalitate, tenentur ad restitutionem, ex Petro Navar. lib. 3. cap. 5.

VI. Colliges ex dictis primo ex Dian. part. 5. tract. 6. resol. 33. quod



quod quia aliqua bona communia sunt ordinata in bonum publicum, ut officia, beneficia, &c.; aliqua principaliter ordinata sunt in bonum privatum, ut araria publica, montes pietatis, a quibus, verbi gratia, danda est singulis annis mensura quadam frumenti aut omnibus, aut determinatis pauperibus, ideo si impediatur quis alicui bonis artibus, videlicet per preces, & munera consecutionem primorum bonorum, non tenetur ad restitutionem, secus vero si impediatur consecutionem secundorum. Ratio est, quia ad hæc, & non ad illa bona communia singuli habent suum jus strictum, propter quod sua pars debetur: Si tamen montes pietatis non debeant quicquam dare personis determinatis, sed solum aliquibus pauperibus vage, & tu sine fraude obtineas, ut potius Petro pauperi, quam Paulo aliquid detur, non peccas contra justitiam; immo simpliciter non peccas, si id facias ex bono fine, unde ad restitutionem non teneris; cum nemo in particulari habeat jus ad tale bonum.

Colliges secundo cum communi apud Dian. part. 3. tract. 6. resol. 33., quod impediens quocumque modo, ne beneficium, officium, &c. conferatur indigno, ad nullam restitutionem tenetur, quia indignus nullum habet jus ad illa: Impediens vero, ne conferatur æque digno, aut dignioribus extra concursum, neque ad ullam restitutionem tenetur, si id faciat precibus, aut bonis artibus, quia æque digni, & digniores nullum habent jus ad illa, etiamsi peccet contra justitiam distributivam, qui ea confert dignis, omisis dignioribus; Contra vero si impediatur per fraudem, & vim, tenetur restituere æque dignis, aut dignioribus juxta spem, quam illi habebant, obtinendi beneficium, aut officium.

*Pars III.*

Si quis vero precibus procuret, ut ea conferantur indigno, tenetur solum de damno secuto Ecclesiæ, aut Reipublicæ, quibus solum fit injuria; Si tamen id procuret per fraudem, non solum restituere debet Ecclesiæ, vel Reipublicæ, sed etiam dignis, quibus pariter fit injuria juxta spem, quam habebant. Et quidem primo loco ad restitutionem tenetur indignus, qui obtinuit beneficium, vel officium secundo loco collator, tertio suasor.

VII. Colliges tertio, non teneri ad reparationem damni secuti eum, qui torrentem, seu flumen avertit, ne ad vicinum perveniat, dummodo hoc non faciat animo, ut illi noceat, sed ut sibi proficit; ut habetur in *leg. 2. ff. de Aqua pluviali arcenda*. Ex quo a contrario sensu Doctores inferunt, quod si hoc faciat ex malo animo sine ulla sua utilitate, teneatur de damno, non quidem ob malum animum, sed quia unusquisque habet jus, ne sibi hujusmodi bona impediatur sine ulla propria utilitate. Idem dicitur, si quis sine sua utilitate attollat altius suum ædificium, quo lumen ædificii vicino impediatur, aut si impediatur, ne venæ aquarum ad puteum vicini divertant. Unusquisque enim ad hujusmodi bona jus habet, ne sibi impediatur sine propria utilitate: At si quis ex malo animo sine sua utilitate impediatur precibus, ne alicui detur eleemosyna, non tenetur ad restitutionem, quia pauper ad eleemosynam nullum jus habet.

Colliges quarto, Impedientes fiscum, aut alium a consecutione pœnæ pecuniariæ debitæ ex delicto, verbi gratia impediendo sententiam, aut non manifestando delictum, non teneri ad restitutionem, etiamsi fraude, & mendaciis impediatur, ut docet Lefs., & alii communiter apud Dian. part. 3. tract. 6. resol. 35. Ratio est, quia pœna non est debita ante sen-

E ten-



rentiam; ergo impediens sententiam solum impedit, ne acquiratur jus, non vero violat jus acquisitum; ergo non tenetur ad restitutionem; Idemque dicendum probabiliter de pœna conventionali; nam nisi aliud exprimatur, intentio contrahentium videtur esse, quod non debeat solvi, nisi post sententiam judicis, ut docet Sanch. de Matrim. lib. 1. disp. 37. contra Regium apud eundem Dian.

Dices; Qui mendaciis impedit aliquem a consecutione alicujus boni, etiamsi non debiti ex justitia, tenetur ad restitutionem; ergo quamvis ante sententiam judicis non detur jus ad pœnam, seu ad centum, verbi gratia, quæ in pœnam delicti debet reus solvere, tamen qui mendaciis impedit, ne feratur sententia, & acquiratur a fisco jus ad talem pœnam, tenetur pariter ad restitutionem.

Respondeo cum Less. lib. 2. cap. 12. dub. 18. nego consequentiam. Ratio est, quia quilibet habet jus ad tuenda propria bona, non secus ac ad tuendam vitam. Quare sicuti qui mendaciis obtinet, ne spoliatur vita, peccat quidem mentiando, sed non peccat contra justitiam, ita qui mendaciis obtinet, ne propriis bonis spoliatur, ad quæ alter non habet adhuc jus (sicut fisco non habet jus ad bona delinquentis ante sententiam Judicis) non peccat contra justitiam, & consequenter non tenetur ad restitutionem: Quod vero impediens mendaciis ac fraudibus, ne quis bonum non debitum ex justitia assequatur, peccet contra justitiam, & ad restitutionem teneatur, supra ostendimus. Quamvis enim ad isthæc bona nemo habeat jus strictum; quilibet tamen jus strictum habet, ne malis artibus eorum assecutio sibi impediatur.

Notandum tamen, in dictis casibus non esse restituendum totum, sed par-

tem ejus boni, cujus consecutio impedita est, ut docent uterque Navar. & alii contra Sot., & Mercad. Ratio est, quia non tantum valet res, quæ possidetur, quantum res, quæ speratur, seu spes rei possidendæ: ergo qui per fraudem, verbi gratia, impedit, ne pauper consequatur eleemosynam centum aureorum, non debet restituere centum aureos, sed solum quanti æstimatur ista spes habendi centum aureos; aliquando enim pluris, aliquando minoris æstimatur, prout spes est proximior, vel remotior.

## ARTICULUS II.

Quisnam restituere teneatur ex re accepta?

- I. Ex re accepta consurgit onus restitutionis, siue ea extet post furtum, seu post contractum iniquum, siue res aliena exiet absque in culpa pœnes te.
- II. Res inventa num sine danda pauperibus?
- III. Thesauri inventi jure natura sunt primi occupantis; leges tamen civiles diversimode de iis disponunt. Num leges ista obligent in conscientia?
- IV. Quare acquisita per delictum, domino non comparente, retineri non possunt?
- V. Res bona fide empti a fure probabiliter ab emptore restitui potest furi, si aliter pretium recuperare non possit restituendo illam domino. At non potest alteri vendi ad pretium recuperandum.
- VI. Num peccet solum contra charitatem, an etiam contra justitiam, qui reddit gladium domino furioso, quo ille abusurus est adversus vitam innocentis?
- VII. Res aliena empti bona fide, si functionem recipiat, domino com-



parente, non est illi restituenda; nisi forte cum modica propria re sit immixta.

I. Quæritur primo, In quibusnam casibus universim oriatur onus restitutionis ex Re accepta?

Respondeo, oriri tam ex re inique accepta, verbi gratia per furtum, per contractum iniquum, &c., quando res adhuc extat; quam ex re aliena bene accepta, seu quæ absque ulla tua culpa ad te pervenit, invito domino; Verbi gratia si res aliqua invenitur, aut si bona fide res furtiva ematur, aut accipiatur a fure; aut si bona fide possideatur res aliena ante terminum præscriptionis, vel usucapionis; de quo fuisse agendum quæst. 6., ubi de Præscriptione.

II. Quæritur secundo, Num res inventæ retineri possint, quousque dominus compareat, an dandæ sint pauperibus?

Respondeo, Salon., Bonac., & alios communiter apud Dian. part. 2. tract. 17. resol. 5. putare, quod si post debitam diligentiam dominus non compareat, dandæ sint pauperibus ex consuetudine jam recepta, fundata in dominorum voluntate rationabiliter præsumpta, ut scilicet res amissæ profint suis animabus, quando aliter sibi prodesse non possunt; vel saltem profint pauperibus, aut Reipublicæ. Sot. vero, Navar., & alii apud eundem Dian. probabiliter putant retineri posse ab inventore; quia in jure perinde est dominum ignorari, ac rem nullius esse.

III. Hinc thesauri inventi jure naturæ sunt primi occupantis, quamvis per consuetudinem, aut per leges possit aliud ordinari. Leges autem civiles circa thesauros inventos ita de facto disponunt. Primo, ut si thesaurus invenitur in loco proprio, sit inventoris. Secundo, si in loco alieno ex in-

dustria inveniat sine consensu domini, sit domini loci. Tertio, si in loco alieno casu, sit dimidium inventoris, dimidium domini loci. Quarto, si in loco publico, dividatur inter fiscum, seu Civitatem, & Inventorem. Quinto, si in Ecclesia, vel loco sacro, dividatur inter Prælatum, & inventorem. Sexto, si per artes magicas, applicetur fisco. Has vero leges non obligare in conscientia putant Caramuel, & Sylvest.; Unde qui scit in agro alieno esse thesaurum, potest agrum illum emere secundum communem æstimationem, & thesaurum sibi appropriare; ita tamen ut siprehendatur, luere debeat poenas impositas adversus transgressores istarum legum.

IV. Opponit Molin. contra Sot., si res inventa posset retineri, & non dari pauperibus, quando dominus reperiri non potest, (eo quod videatur dominus velle rem suam servari apud inventorem, ut si forte compareat, possit sibi restitui,) sequeretur, quod etiam possent retineri acquisita ex delicto, verbi gratia ex furto, aut usura, quando dominus ignoratur. Sequela est falsa; ergo & id unde sequitur.

Respondeo cum Tambur. lib. 8. tract. 4. cap. 1. negando sequelam. Disparitas est, quia non est præsumendum, quod dominus velit, ut fur, qui fuit sibi injurius, fruatur suis bonis per injustitiam arreptis: Econtra si bona fide illa habuerit. Quare certum est, quod qui mala fide rem alienam possidet, non comparente domino post debitam inquisitionem, debet illam restituere pauperibus, vel operi pio applicare, ex cap. Cum in, De usu-  
ris.

V. Quæritur tertio, Si res aliena, verbi gratia equus, ematur bona fide a fure, cuinam sit restituendus, furi ne ad recuperandum pretium, an vero ipsi domino; præsertim si certum sit,



fit, quod fur non sit illum restitutus domino?

Respondeo, Molin., & Azor. docere, quod restituenda sit domino, quia res clamat ad dominum, quamvis possit emptor suum pretium repetere a fure, non tamen a domino: Quod si recuperare non potest, imputet suo infortunio. Vsq; tamen, Rebell., Lug. apud Tambur. loc. cit. probabiliter putant posse restitui furi, quando emptor non posset aliter recuperare pretium restituendo rem illam domino. Ratio est, quia qui tenetur restituere rem bona fide acceptam, non videtur cogendus restituere illam cum suo damno, ut diximus quaest. 1. art. 3. Quare satis est, si reponat equum in eo statu, in quo erat, reddendo illum furi, a quo pretium recuperet. Si tamen Titius a fure habuit equum gratis, seu per donationem, non potest illum restituere furi, sed domino, quia nullum damnum patitur, si restituat domino, ad quem res clamat. Eodem modo si Titius furatus sit equum ab alio fure, restituere debet illum domino, non proprio furi.

Opponitur primo; Si dominus equi compareret coram iudice, certe Iudex decerneret equum reddi domino, non furi, quamvis emptor non possit suum pretium recuperare; ergo in conscientia domino reddendus est.

Respondeo, concessio antecedente, nego consequentiam. Ratio est, quia iudex, ne detur ansa fraudibus, supponit equum mala fide emptum esse, & ideo adjudicat illum domino: Quare si in conscientia bona fide emptus sit, non tenetur emptor reddere domino, si non possit aliter pretium suum a fure recuperare.

Opponitur secundo. Si emptor posset reddere equum furi ad servandum se indemnem, posset pariter vendere alteri, si non posset aliter pretium suum recuperare. Consequens non admitti-

tur; ergo nec antecedens.

Respondeo, nego sequelam. Disparitas est, tum quia talis venditio esset injusta, tum etiam quia reponeretur equus in novo periculo, in quo non erat, quando emptus fuit.

VI. Opponitur tertio. Non potest reddi gladius domino furioso, qui illo abufurus est ad alium occidendum; quia debitor gladii restituendo illum cooperaretur peccato furiosi; ergo neque potest equus reddi furi, qui illum non est restitutus, quia pariter haberetur cooperatio cum peccato illius.

Respondeo, nego consequentiam. Disparitas est, quia si non reddatur gladius furioso, debitor nullum patitur damnum: Contra vero si equus non reddatur furi, emptor patitur damnum, eo quod non possit aliter, ut supponimus, suum pretium recuperare; Nemo autem tenetur procurare bonum temporale alterius cum aequali suo damno. Præterquamquod quando cooperatio cum peccato alterius est remota, sufficienter excusatur cooperans, ne damnum temporale patiatur; Cooperatio autem cum peccato furis nolentis restituere videtur remota; Cooperatio vero cum peccato domini furiosi esset proxima. Unde Less. lib. 2. cap. 16. dub. 4. putat, quod reddens gladium domino furioso non solum peccet contra charitatem juxta sententiam Molin., sed etiam contra iustitiam, quia est veluti complex delicti furiosi, & non se habet mere negative, sicut se haberet, si solum non defenderet innocentem, in quo casu solum peccaret contra charitatem.

VII. Quæritur tertio, Si res aliena mixtibilis, verbi gratia frumentum, &c., bona fide ematur a fure, & deinde misceatur cum proprio frumento, debetne illud restitui, quando dominus innotescit?

Re-



Respondeo negative cum communi apud Tambur. lib. 8. tract. 3. cap. 3. Ratio est, quia de rebus, quæ functionem recipiunt, seu quæ per immixtionem cum propriis non possunt amplius discerni, ut est pecunia, frumentum, gallina, acquiritur statim dominium per hoc solum, quod immisceantur cum propriis, cum onere tamen id restituendi, in quo quis factus est ditior. Cum autem in calu nostro, qui emit bona fide a fure, & illud immiscuit cum proprio, non sit factus ditior, sequitur, quod non teneatur illud restituere, quando dominus apparet; Non enim restituere debet ratione injustæ acceptionis, quia emit bona fide; Neque ratione rei acceptæ, quia talis res accepta functionem recipiens per immixtionem evasit propria, cum onere solum restituendi id, in quo factus est ditior; Qui autem illam emit, non est factus ditior; ergo non debet quicquam restituere.

Quod si res aliena possit discerni, aut cum adeo modica re propria sit immixta, ut moraliter non dicatur immixta, eo quod parum pro nihilo reputetur, (ut si centum modios frumenti cum parva tua mensura immisceas,) quia in tali casu extat in individuo res aliena, quæ semper clamat ad dominum, procul dubio restituenda est domino, aut ad summum furi, juxta dicta quæsito superiori, si aliter pretium tuum recuperare non possis.

ARTICULUS III.

Quid restituere teneatur Possessor mala fidei?

- I. Quinam dicatur Possessor mala, aut bona, aut dubie fidei?
- II. Possessor dubie fidei comparatur possessori mala fidei, si dubium pra-

cesserit possessionem rei alienæ; at si subsequatur, comparatur possessori bona fidei.

- III. Mala fidei possessor restituere debet, præter rem, etiam damnum secutum domino, ac lucrum, quod cessavit, necnon fructus rei naturales, & mixtos; non tamen quod dominus lucraturus esset ex turpi usu suo rei.
- IV. Quinam dicantur fructus rei naturales, quinam industriales, quinam mixti?
- V. Si res furtiva cum rebus propriis miscetur, nec illa sit discernibilis, quid est restituendum domino?
- VI. Quid restitui debet, si res aliena in manu furis deterioretur? Quid si dominus illam deinde pluris venditurus esset, quam tunc valeret?
- VII. Potest aliquando fur ex furto lucrum reportare.
- VIII. Qui in navi projicit poculum aureum alienum, quod simul cum navi mox erat submergendum, probabiliter non tenetur quicquam restituere: Secus vero si rapiat rem mox ab alio fure rapiendam.
- IX. Quinam fructus rei furtivæ debent a fure domino restitui? Et quid de melioramentis, sive necessariis, sive utilibus, sive voluptuariis?
- X. Restitui debet a fure præter rem furtivam, tam interesse ordinarium, quam extraordinarium; & quidem etiamsi a Creditore de illo non moneatur.
- XI. Qui restituere debet, & non ex delicto, sed ex mutuo, emptione, &c., & culpabiliter differt solutionem, probabiliter ad interesse extraordinarium non obligatur, si monitio non precedat.
- XII. Fur, qui per aliquod tempus inculpabiliter non restituit, num teneatur ad interesse illius temporis?



I. Possessor rei alienae vel est mala, vel bonae, vel dubiae fidei. Dicitur Possessor malae fidei, qui retinet rem alienam credens se nullum iustum titulum habere ad illam retinendam, vel quia illam furatus est, vel quia accepit a fure, vel quia bona fide accepit, & deinde novit esse alienam; vel demum quia ignorat rem illam esse alienam, sed ignorantia crassa, & affectata, quae non excusat a peccato mortali. Econtra Possessor bonae fidei dicitur, qui bonam fidem, seu credulitatem habet, quod res, quam possidet, non sit aliena; Unde de hoc debet habere ignorantiam invincibilem, seu probabilem. Demum dicitur Possessor dubiae fidei is, cui non constat rem esse suam, nec constat esse alienam.

Differt itaque possessor malae a possessore bonae fidei, quod ille cum teneatur ad restitutionem non solum ratione rei acceptae, sed etiam ratione injustae acceptionis, nullo unquam tempore possit in rebus mobilibus usufructu, aut in immobilibus praescribere, ex cap. *Possessor, De regul. juris in 6.* Econtra possessor bonae fidei potest usufructu in rebus mobilibus post triennium, & post spatium triginta, vel viginti annorum potest praescribere in immobilibus, juxta varium genus rerum praescriptibilem, ut dicemus quaest. 6., ita ut si post tale tempus compareat verus dominus, possessor bonae fidei non teneatur restituere.

II. At possessor dubiae fidei, si cum dubia fide rem accipit, comparatur possessori malae fidei, & ratione etiam injustae acceptionis tenetur restituere saltem pro ratione dubii, ut dicemus art. 5. Si tamen postquam rem alienam bona fide possederit, incipiat dubitare an res sit aliena, & post debitam diligentiam non constet, quod sit aliena, potest illam sibi retinere, & comparatur possessori bonae fidei; eo

quod in dubiis melior sit conditio possidentis; Nec dubium superveniens interruptit possessionem bonae fidei in ordine ad usucapionem, vel praescriptionem, ut docet Medin. de restitutione quaest. 16., Covar., & alii contra Adrian, Sot., & alios: Etenim in cap. *Si Virgo 34., quaest. 1.* dicitur: *In jure praediorum tamdiu unusquisque possessor bonae fidei dicitur, quamdiu se possidere ignorat alienum.* Qui autem dubitat, jam ignorat rem esse alienam; ergo non interruptit possessionem bonae fidei. His explicatis, de Possessore malae fidei inquiremus Primo, Quid debeat universim restituere? Secundo, Quid restituere debet, si res furtiva deterioretur, aut consumatur? Tertio, Quosnam fructus rei furtivae debet restituere? Quarto, Quodnam interesse, seu damnum emergens, aut lucrum cessans creditori?

III. Quaeritur itaque primo, Ad quid teneatur Possessor malae fidei?

Respondeo, possessorem malae fidei, verbi gratia, furem, aut damnificatorem formaliter injustum, teneri primo ad restitutionem rei furtivae, si extet, vel valoris, & pretii, si non extet, etiamsi casu fortuito consumpta, aut amissa sit. Secundo, tenetur refarcire omne interesse, seu damnum secutum, & lucrum, quod cessavit domino propter talem damnificationem; propterea praeter rem, vel pretium rei tenetur restituere omnes fructus illius naturales, & mixtos, tam perceptos, quam non perceptos, si diligens dominus esset illos percepturus, deductis expensis necessariis. Ratio est clara, quia te possidere rem alienam mala fide est causare inaequalitatem inter te, & proximum, seu est efficere, ut dominus habeat minus de rebus suis, & tu majus de tuis, quod est contra iustitiam; ergo ex virtute iustitiae teneris omne damnum proximo illatum reparare, ut ponatur aequa-



qualitas debita; nisi autem omnia enumerata restituantur, non reparatur omne damnum; ergo omnia hæc restituenda sunt.

Hinc inferitur, quod qui, verbi gratia, ex vinea injuste usurpata colligit decem dolia vini, debeat non solum vineam, sed etiam totidem dolia restituere; & si dominus collecturus erat viginti dolia, ad viginti tenebitur fur, quamvis ipse collegerit solum decem, vel nullum. Si tamen dubium est, an dominus collecturus esset decem, aut quindecim, aut viginti, quando æque spes erat colligendi viginti, ac periculum colligendi solum decem, restituenda sunt quindecim, quia spes colligendi plus, videlicet viginti, compensatur cum æquali periculo colligendi minus, videlicet decem. Quod si spes præponderet periculo, aut viceversa, tunc plus, vel minus pro arbitrio prudentis viri restituendum est. Item qui furatur equum ab eo, qui solitus erat illum quotidie locare quinque argenteis, præter equum restituere debet hos quinque. Similiter qui ex carentia suæ pecuniæ furto sublata non negotiatur, debet habere a fure lucrum cessans iudicio prudentis viri, & damnum emergens, si scilicet ex eadem carentia coactus est accipere pecuniam sub usuris, vel res suas minori pretio vendere.

Inferitur secundo, quod si fur locet equum, quem furatus est, debeat etiam pretium locationis restituere, quamvis dominus equi non fuerit solitus equum locare. Ratio est, quia tale pretium non est fructus merae industriæ, ut communiter docent contra Navar. apud Dian. part. 3. tract. 6. resol. 14. Immo ad id tenetur, quamvis fur tale pretium locationis statim dissipasset, nec ex eo factus esset ditior, quia equus fructificavit domino suo; ergo pretium locationis dissipatum a fure erat domini, atque

adeo domino debet restitui. Putat tamen Tambur. cum aliis, quod si fur bona fide pretium locationis dissipet, nec ex eo factus sit ditior, non teneatur ad illud restituendum, si dominus equi non esset equum locaturus; non enim teneretur ad restitutionem ex re accepta, quia jam non habet; neque ex injusta acceptione, quia nullum damnum intulisset domino.

IV. Ad plenioram intelligentiam sciendum, fructus rei alios esse Naturales, alios Industriales, alios Mixtos. Dicuntur fructus Naturales, seu absolute fructus rei, qui suapte natura ab ipsa re producuntur sine industria hominum, aut saltem cum nodica; Tales sunt pullus ex equa, herba ex campo sylvestri, glans ex arbore non culta. Dicuntur Industriales, seu merae industriæ, qui ex mera hominum industria proveniunt, ita ut ad tales fructus res solum deserviat tanquam merum instrumentum; tale est lucrum ex pecunia exposita negotiationi, vel lucro; pecunia enim de se est sterilis, & infructifera. Demum dicuntur fructus Mixti, qui partim ex ipsa rei natura, partim ex industria hominis proveniunt, ita tamen, ut si industria sit modicissima, dicantur pure naturales, si maxima, dicantur pure industriales; si vero industria sit magna, aut parva, aut mediocris, dicantur mixti; tales sunt vinum, oleum, segetes, lac, caseus, &c. Et ad hoc genus reducuntur fructus civiles, ut est pretium locationis equi, vel domus; Etenim ad tale lucrum concurrunt equus, vel domus simul cum industria locantis.

His explicatis dicimus, non solum fructus naturales, sed etiam mixtos restituendos a fure, (detractis expensis necessariis,) eo quod tales fructus ab ipsa rei natura saltem inadæquate proveniunt; cum autem qualibet res domino fructificet, ideo domino resti-



stituendi sunt. Econtra fructus mere industriales, quia non sunt ipsius rei, sed industriæ furis, concurrente re solum tanquam instrumento, ideo si non restituantur, non proinde dominus habet minus de rebus suis, ac proinde non debent restitui; Quamvis restitui debeant, tanquam lucrum cessans, omnes fructus, quos ex industria sua dominus percepisset, ut dicemus infra.

Notandum tamen hic ex Tambur. cap. 2. §. 7., quod si dominus percepturus esset fructus ex turpi usu rei suæ, non tenetur fur illos restituere, si fructus percipiendi essent ex ipso peccato, verbi gratia, ex eo, quod danda esset pecunia ad usuram, ex leg. *Fructus*, ff. *De rei vindicat.* Ratio est, quia hujusmodi fructus non sunt fructus rei, sed humanæ malitiæ, nec jura patrocinantur delinquentibus: Contra vero, si dominus percepturus esset fructus, peccando quidem, sed non ex ipso peccato, hoc est ex usu ipsius rei, qui per accidens cum malitia jungitur, verbi gratia, si dominus cum peccato locaturus esset domum meretrici, aut lusoribus, tales fructus restituendi sunt a iure, cum non sint fructus humanæ malitiæ, sed ipsius rei; quamvis per accidens cum malitia jungantur.

Rogabis primo, An debeat aliquid restitui domino præter enumerata, præcise propter injuriam, quæ illi fit per furtum?

Respondeo cum Dicastil. negative, ut constat ex usu; nisi tamen præter furtum accesserit contumelia, vis, &c. Ratio est, quia si quid restitui deberet præcise propter injuriam irrogatam ex furto, id esset petitio veniæ; hæc autem vel non solet exigi a domino, vel facile remittitur, dummodo rem suam dominus recuperet.

Rogabis secundo, Si res furtiva extat, sed permixta cum aliis rebus fu-

ris, ipsane, an ejus pretium restitui debet?

Respondeo, certum esse, quod debeat domino reddi res sua in indivi- duo, quando reddi potest, nisi ali- quando credatur æque contentus, quod alia similis restituatur; ut si pro una pecunia reddatur alia similis, quæ æque æstimetur. Si tamen res fur- tiva non possit amplius reddi in indi- viduo, eo quod sit consumpta, cer- tum est, quod ejus valor restituendus sit: Si vero sit immixta cum aliis re- bus furis, itaut discerni non possit, verbi gratia si frumentum cum fru- mento admisceatur, tunc res furtiva transit in dominium furis, ex leg. *Si alicui*, ff. *De solutionibus*; Et solum dominus habet jus, ut sibi reddatur æquivalens vel ex illo cumulo, vel aliunde.

V. Notandum tamen, quod si res magna furtiva misceatur cum modici- sima propria, non acquiritur a iure dominium illius rei furtivæ, quia, ut supra diximus, parum pro nihilo re- putatur. Si vero res furtiva discerni quidem possit, sed non separari a re- bus propriis furis, verbi gratia, si in tela aliena fur faciat preciosissimam pi- cturam, aut si in contexenda veste fur misceat fila sua cum panno alieno; in tali casu res tota evadit illius, cu- jus est res principalior, & alteri de- betur pretium rei suæ; Verbi gratia, quia pictura principalior est, quam tela, tota tabella evadit furis, qui re- stituere debet domino pretium tela; & quia pannus est principalior, quam filum, tota vestis debetur domino, a quo furi reddendum id, quod plaris valet vestis supra pannum. Si demum neutra est res principalior, uterque habet dominium in solidum; dominus tamen poterit vel pretium rei suæ re- cuperare, vel illam sibi usurpare, & reddere furi, quod ultra est.

VI. Quæritur secundo, Si res aliena pe-



penes possessorem mala fidei deterioratur, aut consumatur, quid, & quantum restituendum est?

Respondeo, distinguendum esse; nam si talis res eodem modo deterior facta esset, vel periisset apud dominum, nihil ei restituendum est pro deterioritate, aut consumptione; Verbi gratia, si equus eodem modo deterior factus esset propter senectutem apud dominum, aut si dolium vini eodem modo acefceret, tunc solum restituendi sunt fructus rei, lucrum cessans, & damnum emergens. Ratio est, quia dominus in tali casu nullum damnum patitur ex furto propter deterioritatem, aut consumptionem rei. Si vero res in manu furis deterioratur, itaut non deterior facta esset in manu domini, tale damnum compensandum est; Verbi gratia, si dolium vini acefcit, quia a fure conservatur in loco humido, non satis est restituere acetum, sed restitui debet valor vini, prout erat, quando sublatum est. Dubium tamen est celebre, An si dominus frumentum, verbi gratia, conservaturus esset, ut illud venderet tempore opportuno, & dum frumentum est in manu furis, nunc valet pretio infimo, puta decem, nunc mediocri, puta duodecim, nunc summo, puta quatuordecim, & quando restituitur a fure, valet tantum decem, satisne erit in tali casu restituere frumentum valens nunc decem, quanti valebat, quando fuit sublatum, an debent præter frumentum restitui alia quatuor, eo quod poterat dominus interim illud vendere quatuordecim, an potius præter frumentum restituenda sunt tantum duo juxta pretium medium?

Respondeo, Salon. 2. 2. quæst. 72. art. 6. quæsit. 62. putare, quod præter frumentum, restituenda sint alia quatuor, eo quod poterat dominus vendere frumentum quatuordecim. Communiter tamen docent, præter

Pars III.

frumentum restituenda esse tantum duo, si æque probabile erat, quod dominus venditurus esset frumentum pretio summo, idest quatuordecim, ac pretio infimo, idest decem; spes enim, quod esset illud venditurus pretio summo, compensatur cum periculo, quod venditurus esset pretio infimo, & sic fur apte juxta pretium medium duodecim restituit, restituendo frumentum, & alia duo.

VII. Dices: Hinc sequeretur, quod si fur rapuerit frumentum tempore, quo valebat decem, & deinde vendat illud tempore pretii summi, idest quatuordecim, satisfaciat reddendo tantum duodecim juxta pretium medium, & retinendo sibi alia duo, unde lucrum ex furto reportaret.

Respondeo cum Molin. disp. 721. contra Salon. concedendo sequelam; nec debet esse mirum, quod possit aliquando fur lucrum ex furto reportare; nam in omnium sententia potest fur retinere sibi fructus mere industriales rei furtivæ. Quare restitutio ex injusta acceptione non fert, quod fur nullum lucrum reportet; sicuti neque fert, quod non reportet damnum; sed solum fert, quod dominus nullum damnum ex furto patiatur. Immo aliquando potest dominus reportare aliquod lucrum ex furto alieno, si scilicet apud furem res pariat fructus naturales, aut mixtos, quos apud dominum non pareret ex sua negligentia; tunc enim fur deberet restituere etiam fructus, & sic dominus lucrum ex tali furto reportaret.

Salon. tamen loc. cit. putat omnia quatuordecim in casu proposito restituenda esse, licet testetur hoc esse contra communem opinionem. Ratio, quam adducit, est, quia facta venditione frumenti furtivi fur debet restituere pretium, quod succedit rei alienatæ; ergo si pretium frumenti fuit summum, videlicet quatuordecim, omnia

F

omnia



omnia quatuordecim restituenda sunt, quamvis dominus certo venditurus esset illud pretio infimo, videlicet decem. Ita etiam Tambur. cap. 2. §. 7. & Pal.

Sed contra est, quia omnes fatentur, quod si fur velit emere frumentum ejusdem valoris, sicuti erat, quando furatus est illud, satisfaciat, dummodo restituat etiam lucrum cessans, &c.; ergo satisfaciet etiam, si velit non emere frumentum decem, quanti valebat, quando furatus est illud, sed dare decem, quibus possit dominus emere frumentum ejusdem valoris, dummodo reddat etiam lucrum cessans, videlicet duo, (eo quod ratione periculi, quod dominus venditurus esset frumentum decem, & ratione spei, quod venditurus esset quatuordecim, bene decernitur, quod pretium medium sit ei restituendum;) ergo abunde satisfacit, si loco frumenti valentis decem, & talis lucri det domino duodecim, quamvis ipse fur vendiderit frumentum quatuordecim.

Neque dicas, quod debeat restitui pretium locationis domus furtivae, etiam si dominus non esset illam locaturus; ergo in casu nostro debet etiam restitui pretium venditionis frumenti, quod est quatuordecim, etiam si dominus non esset illud venditurus quatuordecim.

Nam concessio antecedente, nego consequentiam. Disparitas est, ut notat Tambur. cap. 3., quia locationis fructus est mixtus, & ideo restitui debet. Econtra fructus venditionis, non secus ac negotiationis, est fructus merae industriae, cum habeatur per alienationem rei, & ideo restitui non debet.

VIII. Quæritur tertio, Si fur rapiat, verbi gratia, ovem Titii, & illam comedat, teneturne ad restitutionem, si statim post furtum integer grex ovium incendio, vel eluvione, vel incursu hostium absumatur, unde etiam

ovis illa periisset, nisi furto sublata esset?

Respondeo, Laym. putare, quod fur ad restitutionem teneatur; quia obligatio semel contracta restituendi ovem non tollitur per fortuitum eventum subsequenter. Addit tamen probabilem esse sententiam oppositam Vasq., & Less. docentium, quod non teneatur fur restituere, (nisi forte ex tali furto factus esset ditior.) Ratio est, quia fur in tali casu nullum damnum pretio æstimabile intulit domino; Sicuti qui prospiciens incendium in domo Caji, si dolium vini, antequam incendatur, expilet, non tenetur ad restitutionem, quia non est pretio æstimabile vinum in ea circumstantia, quod statim conflagrandum sit. Eodem modo non tenetur ad restitutionem, qui in navi furatur poculum aureum, & deinde suborta tempestate tota navis simul cum poculo aureo submergitur. Notat Laym. tract. 2. cap. 4., quod si fur rapiat poculum aureum, & illud ipse projiciat in mare, vel amittat, ac deinde suborta tempestate tota navis demergatur, ita ut etiam poculum esset submergendum, teneatur ad restitutionem, quia in tali casu causa cur amittatur poculum non est tempestas, sed fur: Et ex hoc motivo Laym. contra Less., & Vasq. in casu proposito docebat, quod si fur, postquam rapuit ovem, illam comedat, teneatur ad restitutionem, quamvis simul cum grege incendio, vel eluvione absumenda esset; quia causa talis damni de facto fuit fur, qui ovem comedit, non incendium, quo esset conflagranda.

Notandum demum, quod si fur rapiat rem, quæ ceteroqui ab alio esset rapienda, debet procul dubio illam restituere, si extet; & si non extet, debet ejus pretium restituere. Ratio est, quia sicuti si alter rapuisset, vel destruxisset, teneretur ille rem restituere



re domino, ita cum tu præveneris illam tollere, teneris restituere; tu enim prævieniendo damnum prævintulisti.

IX. Quæritur quarto, Qua ratione computandi sunt fructus rei furtivæ restituendi a fure?

Respondeo, si fructus rei furtivæ extant, sive naturales sint, sive mixti, omnes omnino restituendi sunt, detractis expensis, quas dominus fecisset ad eos percipiendos: Quare si fur in agro furtivo plantavit arborem valentem decem, & ad illam plantandam expendit tantum duo, debet agrum cum arbore restituere, & solum sibi recuperare illa duo, quæ necessario expendenda fuerunt, etiamsi dominus non esset in illo agro plantaturus arborem ullam ex sua incuria: Ratio est, quia res domino fructificat. Præterea restituendi sunt fructus, quos dominus ex sua diligentia esset percepturus ex re furtiva, quamvis fur ex sua incuria illos non perceperit, detractis tamen expensis necessariis, & æstimatione laboris; Fructus vero industriales percepti a fure ex re furtiva restituendi non sunt, verbi gratia, luctum ex negotiatione pecuniæ furtivæ. Quod si fur pennicillum furetur, & cum eo picturam faciat, tantum tenetur restituere, quanti æstimatur usus pennicilli, ut supra diximus.

Dubium hic est primo, An possessor mala fidei, quando reddit rem furtivam, possit retinere sibi expensas factas in melioramenta talis rei?

Respondent communiter apud Tambur. cap. 3. §. 5., melioramenta alia esse necessaria, quæ scilicet si non adhiberentur, res aut nihil, aut parum admodum fructificaret; alia esse utilia, ut scilicet res magis fructificet; alia demum voluntaria, seu voluptuaria, ut sunt fontes, picturæ, statuæ, &c. His positis,

Expensas factas in melioramenta

necessaria, vel utilia potest fur sibi retinere, non vero factas in melioramenta voluptuaria: Quare si illa non potest separare, debet amittere, aut parum aliquid propter illa sibi compensare, quatenus possunt aliquantulum esse domino utilia, ut notat Lug. disp. 17. sect. 3.

Dubium est secundo, an dominus recipiens rem suam de manu furis cum melioramentis necessariis, vel utilibus, teneatur illi restituere expensas factas propter illa?

Respondeo, Sanch. lib. 2. cap. 23. negare, quia lex in pœnam delicti negat possessori mala fidei actionem petendi expensas melioramentorum, & tribuit domino repetitionem, si solverit: quoties autem lex negat actionem ad aliquid petendum, & tribuit domino jus repetendi, si solverit, toties dominus non tenetur solvere. Verum Navar., & alii docent teneri, quia lex negat talem actionem furi in pœnam delicti; pœna autem non obligat, nisi post sententiam iudicis, quia ejus executio est actus, qui a publica potestate debet provenire. Utraque autem sententia pro foro conscientia videtur probabilis Tamburino.

X. Quæritur ultimo, Quodnam interesse restituendum sit a possessore mala fidei? Et an ad hoc ut teneatur ad restitutionem damni emergentis ex furto, aut lucri cessantis, debeat moneri a domino de tali damno emergente, aut lucro cessante?

Respondeo ad primum, Possessorem mala fidei debere statim restituere præter rem furtivam omne interesse tam ordinarium, quam extraordinarium, quod ex ea mora culpabili emergit domino; aliter non poneretur æqualitas cum proximo. Dicitur autem interesse ordinarium, quod oritur ex re ipsa, vel quia pluri valet uno tempore, quam alio ex intrin-



feco incremento; ut pluris valet vitulus adultus, quam pullus; vel quia ab extrinseco crescit ejus valor, ut pluris valet frumentum mense Aprili, quam tempore messis. Extraordinarium autem interesse dicitur, quod oritur ex extraordinaria opera creditoris, vel ex ejus negotiatione; nam centum, verbi gratia, negotiationi exposita possunt parere alia viginti. Quare utrumque interesse, seu lucrum cessans refarciri debet a possessore male fidei.

Ad secundum dico, possessorem male fidei teneri refarcire utrumque interesse, etiam nulla praevia monitione creditoris; quandoquidem raro creditor scit, quisnam rem suam subriperit. Quod si aliquando illum cognoscat, adhuc fur ad utrumque interesse tenetur sine ulla monitione, ut docet Navar., & alii apud Dian. part. 1. tractat. de Contractibus resol. 87. Quamvis Lug. cum aliis existimet in tali casu compensandum esse a fure solum interesse ordinarium, non vero extraordinarium; Si enim creditor potuit facile admonere debitorem, & non admonuit, supponitur remittere lucrum extraordinarium; Et utramque pariter sententiam probabilem existimat Tamburinus.

XI. Hanc eandem doctrinam extendunt iidem Doctores ad debita ex contractu; Si quis enim non ex delicto, sed ex mutuo, verbi gratia, aut emptione, emphiteusi, &c., debeat centum in fine anni, & non solvat tempore praefixo in contractu, Navar., & alii apud eundem Dian. putant, quod debitor teneatur restituere creditori, praeter centum, etiam interesse extraordinarium, etiamsi non admoneatur ab illo per similia verba: Solve mihi centum, quae debes ex mutuo, aut emptione, aliter negotiationem exercere non poterō, & tu lucrum cessans debetis mihi. Ratio est,

quia ex leg. Magna, Cod. De contractu stipulationis, dies interpellat pro creditore, hoc est terminus praefixus in contractu monet sufficienter creditorem, ut restituat sub poena compensandi lucrum cessans.

Lug. autem disput. 18. sect. 2., & Azor. probabiliter putant, quod non teneatur ad interesse extraordinarium, si monitio non praecedat, propter rationem adductam.

Porro hic notandum, quod debitor ex contractu si non restituat in termino praefixo sine suo peccato mortali, (quia scilicet excusatur ob justam causam a statim restituendo) nullum interesse teneatur compensare, nec ordinarium, nec extraordinarium, ut constat ex dictis quaest. 1. ubi de culpa requisita ad obligationem restituendi. Praeterea quando in contractu non est praefixus terminus solutionis, tunc debitor tenetur restituere, seu solvere, quando creditor petierit solutionem, dummodo non sit impedimentum ei ad petendam solutionem; nam si impediatur, tunc terminus solutionis erit, qui prudenter judicabitur esse de creditoris rationabili intentione. Quia tamen terminus solutionis non debet sumi mathematicae, sed moraliter, seu more humano, ideo plerumque excusatur debitor a statim restituendo non solum ob impotentiam, vel inadvertentiam, sed etiam quia bona fide credit non esse creditorem graviter invitum pro illa modica, & morali dilatione; tum quia non solent ita urgere debitores, ut statim solvant; tum etiam quia si per accidens aliquando ex modica illa dilatione grave damnum subirent, possent facile debitum exigere; quod si exigerent, tunc debitor si culpabiliter differret solutionem, ad omne interesse compensandum obligaretur.

Rogabis: Si quis furatus centum statim incidat in paupertatem, unde deo-



ARTICULUS IV.

Quid restituere teneatur Possessor bonæ fidei?

deobligetur hic & nunc restituere, restituta fortuna debetne solum restituere illa centum, an etiam interesse, quod passus est creditor pro eo tempore, quo debitor non poterat, & ideo non tenebatur restituere?

Respondeo cum Less. lib. 2. cap. 16. num. 32. contra Pal. §. 10., quod teneatur etiam ad interesse. Ratio est, quia totum hoc damnum creditoris oritur ex culpa præteriti furti; ergo creditor habet jus, ut illud sibi adæquate compensetur; quamvis autem mora non sit proxime culpabilis, est tamen culpabilis remote, seu in radice.

Adverte tamen, quod si fur statim post furtum inciderit non in gravem, sed in extremam necessitatem, & rem furtivam consumat, in tali casu probabiliter ex Pal., & Navar. liberatur debitor ab omni prorsus obligatione restituendi; dummodo re illa furtiva extreme indigerit. Ratio est, quia probabile est ex Pal., Suar., Sanch. lib. 1. Consilior. cap. 5. dub. 5., pauperes extreme indigentes non teneri accipere res alienas sub ratione mutui ad sublevandam necessitatem, sed posse sibi illas absolute usurpare tanquam proprias, & a divitibus subfurari sine culpa, & sine onere restitutionis, eo quod in ea necessitate omnia sint communia; Quicquid in contrarium censeant Vasq., & Sylvest. apud Tambur. lib. 8. tract. 2. cap. 6.

Fingamus itaque, quod iste fur antequam in extremam necessitatem inciderit, rem furtivam restituerit domino, certe satisfecit obligationi restituendi; fingamus hinc illam subfurari ad sublevandam extremam necessitatem, tunc non tenebitur restituere; ergo si postquam furatus est, inciderit in extremam necessitatem, & antequam restituat, indigeat re illa furtiva, omni prorsus obligatione liberatur.

- I. Possessor bona fidei si non statim restituat, incipit esse mala fidei possessor.
- II. Debet se reddere indemnem bona fidei possessor; At restituere debet rem, ejusque fructus naturales, & mixtos, (demptis expensis) & id in quo factus est ditior, non tamen ex fructibus industrialibus.
- III. Res, & fructus, si non extant in se, reddantur in æquivalenti. An dicantur in se extare, si cum aliis rebus propriis misceantur?
- IV. Qui rem alienam bona fide inique consumpsit, fornicando, ludendo, &c. ad restitutionem non tenetur, si nihil ex ea sit factus ditior.
- V. Si rem alienam bona fide donasti, aut vendidisti, tenerisne contractum rescindere; sicut tenetur, qui vitrum pro gemma vendidit?
- VI. Res, & fructus naturales, & mixti restituenda sunt, demptis expensis, æstimatione laboris, & melioramentis etiam voluptuariis. Sed quid si hec sint magni valoris?
- VII. Si in tela aliena pingatur pictura, qua excedat pretium tele, satis est restituere hujus tela pretium. Immo etiam si dubietur an ea pictura tele pretium excedat?
- VIII. Qui bona fide in agro alieno suum frumentum seminavit, debet totam segetem detractis expensis restituere; Quod si seminasset alienum frumentum in agro proprio, debet solum restituere pretium frumenti.
- IX. Ex injusta damnificatione tenetur damnum compensare, qui, verbi gratia, incendit domum Petri sui amici, quamvis invincibiliter putet illam esse Pauli sui inimici.

Quid



Quid, si quis occidat Petrum amicum, quem invincibiliter putat esse Paulum inimicum?

I. **D**iximus, Possessorem esse bonae fidei, qui invincibiliter, vel saltem sine culpa gravi ignorat rem, quam possidet; esse alienam, & huiusmodi possessorem teneri ad restitutionem ex re accepta, statim ac advertit rem illam esse alterius (nisi forte ex aliquo iusto titulo sive praescriptionis, sive usucapionis fecerit suam). Quod si non statim reddat, incipit fieri injustus detentor; unde tenetur deinde illam restituere, etiam ex titulo iniustae acceptionis, seu tanquam possessor malae fidei; cum rei detentio sit continuata quaedam ablatio.

II. Quiritur nunc primo, Quid teneatur universim restituere possessor bonae fidei?

Respondeo, quod sicut possessor malae fidei debet ita restituere, ut reddat omnino indemnem creditorem, ita possessor bonae fidei debet ita restituere, ut reddat omnino indemnem seipsum. Ex quo fit, ut tria debeat restituere; Primo, rem ipsam, si extat, vel in se, vel in aequivalenti. Secundo, fructus omnes rei, tam naturales, quam mixtos, qui pariter extant, sive in se, sive in aequivalenti, deductis expensis omnibus, etiam non necessariis. Tertio, omne id, in quo factus est ditior. Est autem restituenda res ipsa in individuo, si extet, nisi forte rationabiliter creditor contentus sit alia simili, ut si una pecunia pro alia reddatur; Et quidem reddi debet expensis domini, non propriis; unde si dominus sit absens, satis est illum monere, ut rem suam sibi accipiat: Quod si quid expenderit possessor bonae fidei in re illa conservanda, aut melioranda, restituendum est illi a domino, ut sic servetur omnino indemnus.

III. Quod si petas, an dicatur extare in se res aliena mixtibilis, si admixta sit cum propriis, a quibus discerni non possit, ut si triticum alienum cum proprio misceatur?

Respondeo cum communi negative, quia per talem mixtionem acquiritur, ut supra diximus, etiam a fure dominium talis rei; Quod constat tum ex leg. *Si alieni*, ff. *De solutionibus*, tum ex eo quia cum non sit major ratio, cur haec, quam illa pars dicatur propria, ideo totus cumulus sit proprius. Quare in tali casu res aliena dicitur extare in aequivalenti, & ideo restitui debet aequivalens, & omne id, in quo possessor bonae fidei factus est locupletior, sive ex ipsa re aliena, sive ex ejus fructibus naturalibus, & mixtis, non tamen ex industrialibus, deductis omnibus expensis.

Ex hoc principio, quod possessor bonae fidei debeat servari indemnus, sequitur, Primo, quod si vestem, verbi gratia, valentem viginti a fure tibi donatam bona fide attrivisti, ita ut nunc valeat tantum decem, comparante domino, debes illam eandem restituere, & attritionem compensare non omnimode, sed solum quatenus ex illa factus es locupletior; verbi gratia, si eo tempore consumpsisses sex in vestiendo, praeter vestem attritam tantum sex, & non decem restituere debes. Eodem modo si invitatus ad coenam furtivam comedas bona fide, restituere solum debes, quantum de tuo domi expendisses, nisi de coena illa participasses. Qui vero bona fide rem alienam emit a fure, restituere illam debet domino, cum res clamet ad dominum, & pretium a fure reperere, quamvis juxta probabilem opinionem, de qua diximus art. 2., restituere illam possit furi, quando aliter ab eo pretium recuperare non potest.



IV. Sequitur secundo, non teneri ad restitutionem illum, qui sua culpa, videlicet vel fornicando, vel male conservando, vel ludendo, vel aliter rem alienam bona fide possessam consumpsit, si nihil ex ea factus sit ditior. Ratio est, quia cum omnis obligatio restituendi in tali casu oriatur ex re accepta, si hæc non extet neque in se, neque in æquivalenti, extinguitur omnis obligatio. Non tenetur autem ad restitutionem ex alia radice injustæ acceptionis, quia peccatum, per quod res est consumpta, non fuit contra justitiam.

V. Sequitur tertio, quod si rem alienam bona fide possessam alteri donasti, alias nihil donaturus, nihil debeas restituere; (quamvis si res illa extet in se, aut in æquivalenti apud donatarium, non solum ex charitate, sed etiam ex justitia debeas illum monere, ut reddat domino; quia ex hoc, quod donaveris rem alienam tanquam tuam, habes peculiarem quandam obligationem ex contractu donationis efficiendi, ne donatarius habeat a te rem alienam.) Si vero rem furtivam bona fide emitte a fure, & revendidisti, teneris restituere solum id, in quo factus es ditior; si scilicet pluris revendidisti, quod emerat, debes reddere excessum pretii; Et ideo si rem illam donaveris, & in retributionem donatarius tibi aliquid redonet, debet hoc restitui domino, dummodo non excedat pretium rei suæ, nam non debet dominus reportare lucrum ex re sibi ablata.

Hinc inferitur illius celebris dubii resolutio apud Dian. part. 1. tract. 8. res. fol. 68. Si Petrus bona fide emitte a fure, verbi gratia, equum, quem deinde etiam bona fide vendidit Paulo, ubi advertit equum esse furtivum, teneatur rescindere contractum venditionis cum Paulo, & reddere equum domino, an potest sibi retinere pre-

tium venditionis, & dare domino actionem in furem?

Bonac., & alii putant teneri rescindere contractum, (non secus ac qui bona fide vendidit vitrum pro gemma, aut orichalcum pro auro,) eo quod vendiderit rem alienam, quam vendere non poterat. Navar. vero, & alii probabiliter docent posse retinere sibi tale pretium, si non sit factus ditior, hoc est si vendiderit eodem pretio, quo emerat, equum. Ratio est, quia Petrus in tali casu neque tenetur ad restitutionem ratione rei acceptæ, cum illam non habeat; neque ratione injustæ acceptionis, quia bona fide emitte, & vendidit.

Neque dicas, pretium succedere loco rei furtivæ, unde teneatur restituere pretium, quod habuit, vendendo equum furtivum Paulo: Nam Sanch. lib. 2. cap. 23. docet non esse universim verum principium illud, quod pretium succedat loco rei, sed solum id esse verum in judiciis universalibus, ut in hæreditate, dote, &c., non in contractibus particularibus.

Ad id, quod objicit Bonac., respondet Sanch., disparitatem esse, quia qui vendit vitrum pro gemma, vendit aliquid, quod non habet valorem intrinsecum, & ideo tenetur rescindere contractum; secus vero qui vendit rem furtivam bona fide eodem pretio, quo emerat. Immo addit Molin. contra Less. apud Dian. part. 3. tract. 5. res. fol. 41., quod si possessor bonæ fidei pluris vendat, quam emerat rem furtivam, non teneatur restituere excessum pretii, quia hic non est fractus rei, sed industriæ.

Sequitur ultimo, eum, qui bona fide fecit contractum usurarium, vel aliter injustum, non teneri post cognitam veritatem ad restituendum, nisi rem extantem, & id, in quo factus est ditior: Et idem dicas de eo, qui bona fide propter bona furtiva sibi dona-



donata fecit majores expensas, quam fecisset, si cognovisset ea bona ad se non pertinere.

VI. Quæritur secundo, Quid dicendum de fructibus rei alienæ, qui a possessore bonæ fidei restituendi sunt, & de lucro cessante?

Respondeo, quod non debeant restitui, nisi fructus extantes, sive naturales, sive mixti jam percepti, & nondum consumpti. Quod si aliqui ex his fructibus immixti sint cum propriis bonis, itaut separari, & discerni non possint, cum totus cumulus evadat proprius, ut diximus ex leg. *Si alieni*, ff. *De solutionib.* ideo restituere solum debes id, in quo factus es ditior: Quare si illos consumpsisti etiam culpabiliter, puta in fornicationibus, &c., nihil debes restituere, si in nullo factus es ditior.

Adverte tamen, ita restitui debere rem alienam bona fide possessam cum fructibus naturalibus, & mixtis, ut detrahi semper debeant expensæ, æstimatione laboris, & melioramenta quæcumque, non solum necessaria, & utilia, sed etiam voluptuaria facta a possessore bonæ fidei, eo quod ita debeat restituere, ut fervetur indemnis. Quod si melioramenta voluptuaria magnam pecuniam exhauserint, & dominus nolit illam compensare, tenetur saltem justo pretio vendere rem illam possessori bonæ fidei, ut sibi illam habeat cum melioramentis suis.

Hinc sequitur primo, non esse restituendos fructus, quos dominus ex illa re percepisset, etiamsi possessor bonæ fidei ex propria negligentia eos non perceperit: Nec esse restituendum lucrum, aut interesse sive ordinarium, sive extraordinarium, quod cessavit domino, per hoc quod re illa caruerit; aliter possessor bonæ fidei restituendo non fervaretur indemnis: Contra vero hæc omnia restituenda sunt a possessore malæ fidei, quia hic debet domi-

num reddere indemnem:

VII. Sequitur secundo, quod cum non debeant restitui fructus mere industriales, si quis in tela aliena pingat pulcherrimam picturam, non tenetur telam bona fide possessam cum pictura restituere, sed solum restituere debet valorem telæ, quia pretium picturæ longe superat pretium telæ, nec potest una ab alia separari; unde fit, ut tota tabella evadat possessoris bonæ fidei, qui solum restituere teneatur pretium telæ. In casibus vero, in quibus dubitatur, quænam res sit principalior, telæne, verbi gratia, quæ est domini, an pictura, quæ est possessoris bonæ fidei; uterque habet dominium in solidum in tabellam, ut notat Tambur. cap. 3., sed videtur electio competere possessori bonæ fidei, num velit reddere pretium telæ, & picturam conservare, an vero velit tabellam totam dare domino, ut sibi pretium picturæ restituatur. Ratio est, quia in pari causa semper melior est conditio possidentis bona fide: Contra vero, si possessor esset malæ fidei, hæc electio competeret domino.

VIII. Sequitur tertio, quod si quis bona fide in agro alieno suum frumentum seminavit, debeat restituere domino totam segetem, quæ est fructus agri, & sibi compensare expensas, & laboris æstimationem: Contra vero si alienum frumentum in proprio agro seminavit, debet solum reddere domino valorem frumenti, & segetem sibi reservare. Ratio est, quia seges est fructus agri potius, quam frumentum, & sic debetur domino agri, ut notat Dicastil. tract. 2. disp. 5. dub. 2.

Sequitur quarto, quod si quis bona fide domum alienam, verbi gratia, locavit, sed in pretium locationis plus accepit ratione ornamentorum a se domui additorum, quæ sint domui extrinseca, & non illi affixa, non debeat restituere excessum pretii respondentem

tem



rem his ornamentis: At si melioraretur ager alienus per arbores plantatas, debent omnes fructus restitui domino, detractis expensis factis in illis melioramentis. Disparitas est, quia fructus percepti ex illis arboribus sunt fructus domini ipsius agri: Econtra fructus percepti ex illis ornamentis additis domui non sunt fructus ipsius domus, sed sunt fructus ornamentorum possessoris; Quod etiam militat in possessore mala fidei.

Sequitur quinto, eum, qui rem alteri hypothecatam (verbi gratia viginti aureis,) emit centum aureis, teneri illi dare viginti aureos, in quibus erat obligata illa res, quamvis regressum postea habeat contra venditorem. Ratio est, quia res illa secundum partem viginti aureorum non erat venditoris, sed creditoris; ergo secundum illam partem tenetur restituere creditori ex re accepta, ut notat Tambur. cap. 3. §. 5.

Sequitur ultimo, quod filius post acceptam hæreditatem paternam teneatur restituere debita patris; quia bona antecessoris transeunt ad hæredem cum onere restituendi, quod aliis debetur. Excusatur tamen si hæreditas non sufficiat ad omnia debita solvenda, etiamsi non fecerit inventarium.

IX. Dubium est, An teneatur ad restitutionem, qui mala fide consumit fructus ex prædio, quod invincibiliter putat esse Pauli inimici, & revera est Petri amici? Ratio dubitandi est, quia talis consumptor neque est injurius Petro amico, cum non sciat prædium illud esse Petri, neque est injurius Paulo inimico, cum prædium non sit Pauli, sed Petri; ergo non videtur obligatus ad restitutionem ex injusta acceptione, seu ex damnificatione. Neque tenetur ex re accepta, cum fructus non extent.

Respondeo, Doctores communiter hunc ad restitutionem obligare ex ra-  
Pars III.

dice injustæ acceptionis; quia, ut notat Lug. disp. 17. de justitia num. 75. revera vult consumere fructus illos, quos cognoscit esse alienos, nec errat circa substantiam actionis, sed solum circa circumstantiam; cum putet Paulum esse dominum illorum fructuum, quando revera Petrus est dominus. Diximus tamen quæst. 1. art. 4. num. 12., ubi de ignorantia comitante, si volens occidere Paulum Clericum inimicum, casu occidat Petrum clericum amicum, quem invincibiliter putat esse Paulum, a nonnullis contra communjorem apud Dian. part. 9. tract. 4. resol. 31. doceri, quod nec onus restitutionis, nec irregularitatem, nec excommunicationem incurrat; quia, ut notat idem Lug., in tali casu error est circa substantiam actionis, nam non vult occidere hunc hominem, quem occidit: Contra vero, in primo casu vult consumere hos fructus, quos consumit, licet erret in dominio illorum, & ideo error est circa circumstantiam. Sed in utroque casu faciendam esse restitutionem, & propter occisionem Petri clerici amici contrahi irregularitatem, & excommunicationem, cum communi sentiendum est.

#### ARTICULUS V.

Quid restituere teneatur Possessor dubia fidei?

- I. Dicitur possessor dubia fidei, qui rem possidet, quin possit certo affirmare illam esse suam, sive de hoc dubitet, sive etiam id opinetur.
- II. Multipliciter autem tale dubium sive negativum, sive positivum contingere potest.
- III. Ad quid tenetur qui bona fide cepit rem possidere, & deinde incipit dubitare, an sit aliena?
- IV. Qui magis inclinatur ad dicendum, quod



quod res, quam bona fide cepit possidere, sit aliena, num ad aliquam restitutionem faciendam obligetur?

- V. Regula illa, In dubiis tutior pars eligenda est, quomodo interpretanda sit?
- VI. Ad quid teneatur, qui possidens rem bona fide incipit dubitare, an sit aliena, & omittit veritatem indagare?
- VII. Qui possidet rem mala fide, & deinde incipit dubitare an sit sua, debet ne integram rem restituere, an pro rata dubii?
- VIII. Ad quid teneatur, qui incipit possidere rem a nemine possessam dubia fide, dubitando scilicet, sine sua, an aliena?
- IX. Qui rem ab alio bona fide possessam rapit, dubitans, aut opinans, quod sit sua, teneatur ad integram ejus restitutionem. Sic pariter restituere integre teneatur, qui in ludo per fraudem vincit, quamvis dubitet, num ob fraudem, an casu vice-rii.
- X. Non solum in materia justitia, sed etiam in materia aliarum virtutum militat axioma illud, In dubio melior est conditio possidentis.
- XI. Ad dignoscendum autem, quando stat in possessione libertas, quando vero praeceptum, Prior regula, qua assignari solet, est, quod in possessione stet id, quod tempore praecedit, si libertas, libertas; si praeceptum, praeceptum; quod in plurimis exemplis fit perspicuum.
- XII. Altera regula, quam Doctores assignant, est, Pro eo stare possessionem in utroque foro, pro quo stat praesumptio; Hac vero stat pro ea parte, qua ad alteram transferri o-mnis probandi intentum.

I. **D**ubium ab opinione discrimi-natur in hoc, quod Dubium dicatur, quando intellectus non magis in unam, quam in alteram partem inclinat; Opinio vero, quando adharet uni parti, non tamen certo, & infallibiliter, sed cum formidine oppositi; Verum possessor dubiae fidei dicitur quicumque rem aliquam possidet, quin possit certo affirmare illam esse suam, sive tantum dubitet, sive alteri parti adhærendo opinetur. Proinde quando insurgit tale dubium, tenetur inquirere veritatem, aliter exponit se periculo retinendi rem alienam cum peccato; Etenim qui amat periculum, peribit in illo, Eccles. 3.: Post factam vero inquisitionem, si rem illam possideat, potest juste retinere, & consumere, quousque non certo constet illam esse alienam: Quod si deinde inveniatur dominus ante terminum praescriptionis, vel usucapionis, satis est, quod tanquam bonae fidei possessor restituat rem, ejusque fructus naturales, & mixtos, (demptis expensis) si extant, aut si non extant, id in quo factus est ditior. Si tamen inquisitionem illam debitam omiserit, non solum peccat, sed etiam ad illam restitutionem tenetur, ad quam obligatur possessor malae fidei; atque adeo comparente domino non solum restituere debet rem ipsam, & id, in quo factus est ditior, sed etiam fructus consumptos, & omne damnum secutum, & lucrum, quod domino cessavit ex eo tempore, quo cepit ille dubitare, & debitam diligentiam non adhibuit, ut notant Lessi., Molin., & alii communiter.

II. Notandum ulterius, quod dubium, an res aliqua sit propria, possit multipliciter contingere; Primo, si quis dubitet possidens bona fide. Secundo, si dubitet possidens mala fide. Tertio, si dubitet, quando rem aliquam primo occupat, unde incipiat illam



illam possidere dubia fide. Quarto, si dubitet, quando rem aliquam aufert a possessore bonæ fidei, & in his omnibus dubiis examinandum est, an dubitans ad restitutionem teneatur?

III. Quaritur itaque primo, An teneatur ad restitutionem, qui rem bona fide cœpit possidere, verbi gratia titulo emptionis, donationis, hæreditatis, &c., si deinde incipiat dubitare an sit aliena?

Respondeo, & dico primo. Qui sic dubitare cœpit, si posita diligenti inquisitione non comperit rem esse alienam, potest deponere practice dubium, & sic rem illam sibi retinere, & consumere; dummodo paratus sit restituere id, in quo factus est ditior, tanquam possessor bonæ fidei, comparente domino. Ratio est, quia in dubiis melior est conditio possidentis, ex regul. juris in 6. Immo propter eandem rationem potest rem illam alteri vendere, modo admoneat emptorem de tali dubio, ( nisi omnino desperet fore, ut dominus compareat; ) Et ratio, cur debeat monere emptorem, est, tum quia res minoris valet cum tali dubio; tum etiam quia non admonendo emptorem, venderet illam rem vitiosam, quippe cum periculo, ut emptor damnum patiatur comperto domino, ut notat Lef. apud Bonac. Non est itaque verum, quod docet Cordub., quod scilicet possit rem illam solum retinere, non vero consumere, aut vendere. Ratio est, quia jus possessionis certum, utpote favorabile, ad omnia hæc se extendit; aliter possessio esset inutilis, & onerosa potius, quam favorabilis possessori, quippe qui potius esset custos, & depositarius, quam dominus.

Dico secundo; Possidens bona fide rem aliquam, si incipiat dubitare, an sit aliena, & post debitam inquisitionem adhuc in tali dubio persistat, non solum non debet rem illam integram

dare illi, quem dubitat esse dominum, ( ut docuit Adrianus in eo nixus, quod In dubiis tutior pars eligenda sit, ex cap. *Ad Audientiam, De homicidio,* ) verum etiam nec tenetur cum illo dividere; ( quod docent Soc., Aragon., Ledesm. putantes, quod stante æquali dubio, æquale sit jus utriusque partis ) Probatur communiter conclusio, quia si æque dubitatur, utrum res, quæ possidetur, sit propria, an aliena, jam par est causa utriusque: In pari autem causa potior est conditio possidentis, ex *reg. 33. juris in 6.* Unde enatum est illud axioma: *In dubiis melior est conditio possidentis.* Confirmatur, quia in quolibet foro majus jus præfertur minori, & plura jura paucioribus; In casu autem nostro possessor dubitans habet duplex jus, videlicet jus certum possessionis, & jus dubium proprietatis. Alter vero, de quo dubitatur, an res sit illius, non habet nisi jus dubium proprietatis; ergo possessor illi præferendus est.

IV. Dubium tamen est, an saltem aliquid restituere teneatur, qui magis inclinatur in eam partem, quod res, quam possidet sit aliena, quam quod sit sua? Sanch. lib. 2. disp. 41. affirmat, dicendo, quod juxta majorem, vel minorem hanc inclinationem, teneatur plus, vel minus restituere; Et enim quamvis in pari causa melior sit conditio possidentis, at quando possidens magis inclinatur in eam partem, quod res sit aliena, non dicitur par esse utriusque causa; & ideo ratione istius inæqualitatis, & inclinationis debet aliquid restituere. Vasq. tamen, & alii communius cum eodem Sanch. in Summa lib. 1. cap. 10. num. 9. ( ubi, ut notat Bonac., priorem sententiam retractavit ) negant restitutionem ullam esse faciendam; tum quia possessio certa praevalet rationibus in contrarium non fundantibus assensum certum; tum etiam quia, ut notat



Vasq., in foro externo non obligatur hic ad restitutionem ullam; ergo neque in foro interno.

Si tamen possessor ita probabiliter iudicet rem esse alienam, ut nullum probabile iudicium habeat, quod sit sua, censeo cum Sanch., & Bardi, quod restituenda sit; quia talis probabilitas in moralibus actionibus est quaedam certitudo moralis; qua de causa dicemus in de Pœnitentia, quod pœnitens teneatur subicere clavibus peccatum, quod solum probabiliter iudicatur esse commissum, sed nullam habet probabilitatem, quod illud non commiserit; & sic in similibus casibus.

V. Ad regulam illam juris ab Adriano adductam, quod In dubiis tutior pars eligenda sit, respondet Suar. de Censur. disp. 40. sect. 6. illam esse de consilio, non vero de præcepto; nisi quando dubium est practicum, Verbi gratia, si dubitetur an hæc operatio sit hic & nunc licita, necne, vel quando superior præcipit tutiorem partem eligendam esse, ut in cap. *Significasti* imponitur certa irregularitas pro homicidio dubio.

Dico tertio. Dubium superveniens possidenti rem bona fide, non interrumpit possessionem bonæ fidei, si interim adhibeatur debita diligentia ad assequendam veritatem; ut proinde si dum debita diligentia adhibetur, superveniat terminus præfixus ad præscriptionem, possit dubitans retinere sibi absolute rem illam, nec debeat restituere domino comparenti post talem terminum. Ita Medin. de Restitut. quest. 16., & alii communius contra Adrian., & Sot. Probat, quia in cap. *Si virgo* 34. quest. 1. dicitur: *In iure prædiorum tamdiu unusquisque possessor bonæ fidei dicitur, quamdiu possidere se ignorat alienum.* Qui autem dubitat, certe ignorat, an res sit aliena; ergo perseverat in possessione bonæ fidei; unde poterit rem

illam retinere, & fructus colligere, non tamen consumere fructus, qui possunt conservari; aliter frustra interim quæreretur dominus, ut illi res sua restitueretur; Nisi tamen velit pecunia compensare alienationem talium fructuum, vel etiam ipsius rei, si quando expediret alienare. Ita Sanch. apud Bonac. punct. 3. quest. 1.

Notandum tamen hic, diligentiam adhibendam ad reperiendum dominum talis rei non debere esse extraordinariam, sed moralem, & humanam; nec adhibendam esse diligentiam ullam, si rationes dubitandi sint leves, sed solum si sint graves, aut probabiles; quia tunc solum prudenter timeri potest, ne res illa sit aliena: Sicuti autem superior non debet, & forte non potest, ex levibus conjecturis moveri ad inquirendum contra subditum, ita multo magis nemo ex illdem conjecturis tenetur inquirere contra seipsum.

VI. Dico ultimo. Possessor bonæ fidei, si post dubium superveniens neglexit veritatem indagare, ita ut propter omissionem diligentiae debitæ non possit amplius dominus inveniri, præter peccatum, contraxit onus restitutionis, tanquam possessor malæ fidei, ex eo tempore, quo dubitans omisit veritatem inquirere. Ratio est, quia ex eo tempore cæpit possidere rem mala fide, & peccare contra iustitiam; atqui peccans contra iustitiam tenetur restituere damnum, quod irrogat; ergo hic tenetur restituere, vel domino, si forte compareat, vel pauperibus, tanquam malæ fidei possessor.

Bonac. tamen, & alii cum Pal. apud Dian. part. 4. tract. 4. resol. 29. putant probabilem esse sententiam oppositam, quod hic ad nihil teneatur; quia posito, quod non possit amplius dominus inveniri, quamvis commissum sit olim peccatum contra iustitiam in non inquirendo illum, tamen nunc per-



perseverat dubium sitne res aliena, an propria; Cum hoc autem dubio stat in eo certa possessio, quæ initio cœpit bona fide; ergo cum in paricausa melior sit conditio possidentis, ad nihil tenetur. Hæc tamen ratio non videtur efficax, quia quamvis possessio cœperit bona fide, at deinde suborto dubio, & ommissa inquisitione debita, possessio cœpit esse mala fide; Possessio autem mala fide nullatenus suffragatur possidenti; ergo non potest propter possessionem sibi rem illam retinere.

Aliam rationem nonnulli adducunt apud Bonac. sic discurrendo: Posito, quod possessor nunc dubitet, an res sit aliena, non constat an damnum alatum intulerit omitendo diligentiam debitam in inquirendo domino; qui autem dubitat an sua actione, vel omissione fuerit aliis causa damni, non tenetur ad restitutionem; ergo in casu adducto hic non tenetur restituere. Sed neque hæc ratio est efficax, quia ex ea sequeretur, quod qui dubitat, an res, quam alius possidet, sit sua, solum peccaret contra iustitiam, si illam sibi assumeret, nec teneretur deinde ad restitutionem, quia etiam incertum est, an fuerit illi causa damni, cum non constet cuiusnam sit res illa: Quare sicuti in hoc secundo casu, quia possessio, in qua alter est, prævalet dubio tuo, ideo peccas contra iustitiam, & teneris ad restitutionem, si rem illam tibi assumes, quamvis dubites sitne possidentis, an tua; ita in casu nostro, quia rem illam prius bona fide possessam cœpisti possidere mala fide, ex eo tempore, quo omisisti veritatem inquirere, non solum peccasti contra iustitiam, sed etiam teneris ad restitutionem, quamvis dubites an res sit aliena, si tunc dominus poterat probabiliter inveniri, & nunc non potest amplius. Quare communis sententia tenenda est, ne detur furibus an-

sa retinendi res alienas.

VII. Quaritur secundo, An ad plenam restitutionem teneatur, qui possidens rem alienam mala fide (verbi gratia, per hoc quod credens illam esse furtivam emerit, aut dono habuerit) deinde dubitat sitne aliena, an propria?

Respondeo, quod si mala fide cœpit rem possidere, peccavit contra iustitiam; suborto tamen deinde dubio tenetur veritatem inquirere; quod si veritatem assequi non potest, tenetur rem illam, ejusque fructus tanquam possessor malæ fidei restituere, non tamen adæquate, sed pro rata dubii, itaut si æque dubitat, quod sit propria, vel aliena, possit sibi retinere dimidium, & dare dimidium alteri, quem putat esse dominum, aut pauperibus, si dominus non inveniatur. Ita communiter cum Lefs., Sanch. apud Bonac. contra Medin., & Villalob., qui putant debere rem totam restituere. Et sane, quod peccet contra iustitiam non inquirendo veritatem, patet; quia ex lege iustitiæ unusquisque tenetur non exponere se periculo iniustitiæ, cui tamen ille se exponeret, si non inquireret dominum talis rei a se mala fide possessæ. Deinde quod teneatur rem, ejusque fructus omnes tanquam possessor malæ fidei restituere, si dominum inveniatur, etiam est manifestum ex leg. *Quasitum*, ff. *De acquirendo dominio*; cum mala fide rem illam possederit. Præterea quod teneatur etiam ad restitutionem tanquam possessor malæ fidei, etiam si post diligentiam debitam non assequatur veritatem, nempe ad quem spectet talis res, est etiam perspicuum; quia in dubio non est melior conditio possidentis mala fide, sed solum possidentis bona fide; possessio enim non potest suffragari possidenti mala fide, quia possessio sine jure vero, vel præsumpto non est possessio, sed injusta detentio.

De.



Demum quod in tali casu non teneatur hic ad integram restitutionem, ut putant Medin., & Villalob., sed solum pro rata dubii. Probat, quia ex una parte sic dubitans non est causa, cur non possit amplius inveniri dominus talis rei: Ex altera parte fieri potest, ut res illa non sit aliena, sed propria; ergo sicuti si dubitetur, sitne res illa Titii, an Caji, debet dividi inter Titium, & Cajum; ita si dubitetur, sitne propria, an aliena, debet cum illo dividi; cum nemo teneatur magis consulere aliis, quam sibi; & consequenter non debet integre restituere, sed solum pro rata dubii.

VIII. Idem itaque dicendum in casu, quo quis rem aliquam a nemine adhuc possessam primo occupet dubia fide, seu dubitans sitne res illa propria, an aliena: Quamvis enim in tali casu non peccaret, si illam acciperet ad inquirendum verum dominum, tamen si post debitam diligentiam non assequatur veritatem, seu verum dominum, non potest rem illam integram sibi retinere, cum non coeperit illam possidere bona fide, sed dubia fide; unde debet pro quantitate dubii restituere, ut notat idem Bonac.; Quamvis si dominus sit incertus, probabile sit, quod non debeat illam cum pauperibus dividere, sed possit sibi retinere, cum non occupaverit illam mala fide, sed fide dubia, animo inquirendi veritatem, atque adeo sine culpa. Ex quibus constat, in quoniam casu possessor dubiae fidei comparetur possessori malae fidei, quando scilicet omittit inquirere veritatem culpabiliter.

IX. Quaeritur tertio, An teneatur ad integram restitutionem, qui aufert a possessore bonae fidei rem aliquam, dubitans esse suam?

Respondeo, quod tanquam possessor malae fidei ad integram restitutionem teneatur. Ita Lefs., Sanch., &

alii communiter contra Medin. Ratio est, quia cum alter bona fide possideat rem illam, & in dubiis melior sit conditio possidentis bona fide, ideo non potest illi sine iniustitia res tolli; & consequenter qui eam tolleret dubitans, quod sit sua, teneatur ad restitutionem plenam, cum iniuste spoliaret alterum re, quam iuste possidet.

Adde, quod ad integram restitutionem teneatur, & contra iustitiam peccet, non solum qui rem ab altero bona fide possessam sibi usurpat dubitans, quod sit sua, sed etiam si probabiliter opinetur, quod sit sua, ut communiter etiam docent cum Sanch. lib. 2. de Matrim. disput. 41. num. 34. contra nonnullos apud Dian. part. 9. tractat. 9. resol. 44. Ratio est eadem, quia sine iniustitia non potest quis spoliare alterum re, quam bona fide, & iuste possidet, nisi sibi certo constet, quod res illa sit sua; quandoquidem jus certum, quod habet, qui rem possidet bona fide, non potest tolli, nisi ab eo, qui habet certum jus proprietatis; Qui autem opinatur, quod res sit propria, habet tantum jus probabile, non certum proprietatis; ergo peccat contra iustitiam, si rem illam sibi accipiat a possidente bona fide; & ideo fere communissime Doctores docent, in compensatione facienda requiri certitudinem, non probabilitatem, ut suo loco dicemus.

Hinc est, quod conjux, qui opinatur matrimonium esse invalidum, teneatur reddere debitum alteri coniugi petenti bona fide, ut dicemus in de matrimonio; etenim iniuste illum privaret ob solam probabilem rationem jure suo certo, quod habet ex possessione bonae fidei; ergo pariter qui opinatur rem, quam alter bona fide possidet, esse suam, non potest illam sibi usurpare, ne possidentem privet jure suo certo.

Hinc



Hinc etiam certum est, quod si ludo cum Titio, & facta fraude vincas, ita tamen, ut dubites ex fraudene, an ex fortuna viceris, tenearis integre restituere, ut notat Filliuc. tract. 32. cap. 7.; Cum enim ceperis possidere cum dubio rem, quam alter bona fide possidebat, æquipararis possessori malæ fidei, & ideo ad integram restitutionem teneris.

X. Rogabis hic, Utrum axioma illud, *In dubio melior est conditio possidentis*, sit universim verum in quacumque materia, itaut quoties dubitatur de aliqua obligatione, sive orta ex voto, sive ex præcepto, sive ex promissione, aut juramento, aut ex contractu, aut aliunde, decidendum sit dubium in favorem possidentis bona fide, itaut si libertas stet in possessione, nulla sit obligatio; secus vero si stet in possessione votum, præceptum, promissio, &c.

Respondeo affirmative cum communi apud Sanch. lib. 2. de matrim. disp. 41., Tambur. lib. 1. cap. 3. §. 6. contra Sot., Vasq., Azor., & alios apud Bardi de Conscientia dubia disp. 5. cap. 4., putantes titulum possessionis esse solum in materia justitiæ. Ratio est, tum quia legitima possessio est titulus communis omnibus virtutibus; ergo non solum in materia justitiæ, sed etiam in materia aliarum virtutum possessio dat jus certum, si sit legitima, & bona fide; & consequenter melior est universim conditio possidentis; (dicitur autem possessio esse legitima, quando nec juris dispositio, nec præsumptio illi resistit, ex cap. *Ad decimas*, ff. *De restitutione spoliatorum in 6.*) Tum etiam quia idem debet esse iudicium fori interni, & externi, quoties externum non nititur in falsa præsumptione, ut communiter docent apud Sanch.; atqui quando in foro externo consurgit dubium, sitne aliquis obligatus, necne,

semper in quacumque materia deciditur dubium in favorem libertatis, si ea stet in possessione; in favorem vero legis, si hæc stet in possessione; ergo ita etiam in foro interno. Minor patet exemplificando primo in materia justitiæ; Si dubium sit, an quis teneatur ad solutionem alicujus debiti, quando stat in possessione libertas, deciditur, quod non teneatur solvere; Contra vero, si debitum sit certum, & consurgat dubium, an revera illi satisfactum sit, quia stat in possessione obligatio, deciditur, quod teneatur: Eodem modo fertur iudicium in materia religionis, &c.; nam si dubium sit, an emiseris votum, an detur lex obligans, non teneris tali voto, aut lege: Econtra si certum sit votum, aut certa lex, verbi gratia de recitandis horis, & dubium an satisfeceris, teneris satisfacere. Similiter si dubium sit, an elapsa sit media nox post diem Jovis, quia possidet libertas, poteris carnem comedere: Contra vero si dubium sit an elapsa sit media nox post diem Saturni, quia possidet præceptum, non poteris comedere carnes.

XI. Verum in assignanda regula generali ad dignoscendum quandomam stat in possessione libertas, quando vero obligatio, insudant Doctores, & in aliquibus materiis regula, quæ assignatur, non facile applicari potest, unde in multis casibus variant Doctores, & aliqui putant stare possessionem pro libertate, alii pro præcepto.

Prima regula, quæ assignari solet, est hujusmodi: Si prior tempore sit libertas, quam obligatio, stat in possessione libertas: Contra vero, si prior tempore sit obligatio. Hinc quia die Jovis prior est tempore libertas comedendi carnem, quam obligatio abstinenti ab illa die Veneris; hinc in dubio an sit elapsa media nox post diem Jovis possidet libertas, atque adeo



adeo poteris carnem comedere : E-  
contra die Saturni , siquidem prior  
tempore est obligatio abstinendi a car-  
ne , quam libertas comedendi illam  
die dominico ; Eodem modo , si du-  
bites , an tenearis ad solvendum de-  
bitum , ad satisfaciendum voto , ad  
confessionem peccati mortalis , &c. ,  
si libertas praecedat obligationem , non  
tenearis : Contra vero , si certo scias ,  
quod contraxeris debitum , emiseris  
votum , commiseris mortale , &c. ,  
& dubites an satisfeceris , tenearis ;  
quia prior tempore est obligatio , quam  
libertas . Item si dubites , an comple-  
veris vigesimum primum annum , non  
tenearis ad jejunium ; Sin dubites , an  
attigeris annum sexagesimum , tenearis  
jejunare : Si dubites , an jurisdictio  
expiravit , poteris absolvere ; sin du-  
bites an illam habueris , absolvere non  
poteris .

XII. Si vero certus sis de voto , sed  
dubites an emiseris illud ante septen-  
nium , putat Pal. contra Sanch. , quod  
non tenearis , quia prior est libertas ,  
quam ut obligeris a voto : Sanch. au-  
tem putat votum stare in possessione ,  
quia certus es de illo , & dubius an  
emissum sit tempore , quo posses ob-  
ligari : Probabilior autem videtur sen-  
tentia Pal. , quia dubium est , an sit  
emissum votum obligans , & praecedit  
tempore libertas : Ideo si dubitetur ,  
an vota filii fuerint emissa ante aeta-  
tem requisitam , (scilicet personalia ante  
decimum quartum annum , & realia  
ante vigesimum quintum ) probabiliter  
poterit Pater illa irritare , quia praecedit  
tempore libertas , ut irritentur :  
Econtra si dubites , an habeas aetatem  
requisitam ad Ordines , non poteris  
illos suscipere , quia praecedit tempo-  
re obligatio non suscipiendi Ordines  
ante legitimam aetatem . Similiter si  
dubites nocte Nativitatis Domini , an  
elapsa sit media nox , non poteris ce-  
lebrare , quia non praecedit tempore

libertas celebrandi , sed obligatio non  
celebrandi , nisi post mediam noctem :  
Econtra si dubites an comederis post  
elapsam mediam noctem , poteris ma-  
ne communicare , & celebrare , quia  
post elapsam mediam noctem prior  
fuit tempore libertas celebrandi , quam  
obligatio non celebrandi post sumptio-  
nem cibi . Quia tamen alii cum Lug.  
apud Dian. part. 3. tract. 4. resol. 29.  
putant , in tali casu praecedere tem-  
pore hanc obligationem , ideo con-  
sequenter docent , quod non possis  
mane communicare , & celebrare .  
Mihi probabilior videtur prior sen-  
tentia Laym. ; Bardi , Medin. apud e-  
undem Dian. ; quia si praecedat ob-  
ligatio non communicandi post co-  
mestionem , si praecedat libertas com-  
municandi , tamen semper verum est ,  
quod si dubium sit , an fuerit appo-  
situm impedimentum ad communio-  
nem ex comestione , semper praesumi-  
tur , quod tale impedimentum non sit  
appositum , ut dicemus in regula se-  
quenti , & sic stat in possessione li-  
bertas communicandi .

Sed prosequamur in aliis materiis  
dubiis exemplificare : Si dubitas , an  
beneficium sit pingue , non tenearis ad  
recitandas horas , quia praecedit liber-  
tas : Contra vero si dubites , an be-  
neficium , quod erat pingue , evale-  
rit tenue , tenearis ad horas ; quia praecedit  
obligatio . Si dubitas an data sit  
tibi facultas absolvendi hoc peccatum ,  
non poteris illud absolvere , quia praecedit  
obligatio , seu negatio faculta-  
tis ; Econtra si data tibi facultate au-  
diendi confessiones , dubitas an refer-  
vatum tibi sit hoc peccatum , poteris  
absolvere , quia praecedit libertas , seu  
facultas . Si certa sit censura , sed du-  
bium an sit justa , vel an a legitimo  
superiore , Tambur. cum aliis proba-  
biliter putat , quod in foro interno il-  
la non obligaris , quia praecedit liber-  
tas ; sicut diximus probabile esse , quod  
pra-



præcedat libertas in dubio, an votum fuerit emissum ante, vel post septennium; Quamvis probabiliter etiam Bar- di cum aliis putet, quod tali censura ligeris, quia probabile etiam est, quod præcedat obligatio, cum superior stet in possessione præcipiendi: Et eadem est difficultas, dum quæritur an teneatur solvere gabellam, qui dubitat, an sit justa; Et an teneatur respon- dere sine æquivocatione, qui dubitat, an legitime interrogetur a iudice.

Si dubites, an influxeris tuo consilio ad occisionem Clerici, quamvis irregu- laritatem incurras, quia hæc incur- ritur etiam in dubio homicidii, ta- men quando dubium est prudens, docent probabiliter aliqui contra San- ch. lib. 2. de Matrim. disp. 41., quod non tenearis ad restitutionem, nec debeas te gerere ut excommunicatum, quia præcedit libertas; Eodem modo si ædificium corruat sub artifice, si causa perdatur sub advocato, si ægrotus pereat sub medico, si de- positum, commodatum, locatum apud te pereat, & dubitetur, an hæc ac- ciderint ex gravi culpa artificis, ad- vocati, medici, aut tua, probabiliter non datur obligatio restitutionis, quia probabile est, quod præcedat liber- tas.

Si certus de dispensatione impedi- menti obtenta, dubites an sit valida, non poteris ea uti, ut docet proba- biliter Molin., quia videtur præcede- re obligatio; at probabiliter etiam ex Dian. part. 4. poteris ea uti, quia in dubio semper iudicandum est pro va- lore actus, ex leg. *Quoties, ff. De re- bus dubiis*: unde si dubium sit, an pro- fessio religiosa fuerit valida, docent communiter Doctores contra Cara- muel., & Tambur., quod censenda sit valida; Et si dubium sit, an vali- dum fuerit matrimonium jam contra- ctum, censendum est validum; pos- sidet enim matrimonium, unde non

Part III,

est sua possessione spoliandum pro- pter dubium superveniens. Demum si miles dubitet de iustitia belli, Suar., Dian., & alii apud Tambur. lib. 1. cap. 3. §. 7. probabiliter putant, quod possit pugnare, quia Princeps stat in possessione præcipiendi; & miles et- iam si non sit vassallus, stat in posses- sione volendi libere servire in militia; Quamvis Vasq., Lug., & alii putent, quod pugnare non possit, quia vide- tur stare in possessione lex non pu- gnandi contra iustitiam, & non ex- ponendi se periculo alios occidendi iniuste.

XIII. Altera regula assignari solet ad dignoscendum, pro quo stet pos- sessio, juxta doctrinam Sanch. lib. 1. Decalogi cap. 10. num. 13. dicendo: Pro eo stare possessionem in utroque foro, pro quo stat præsumptio: nam, ut supra diximus, ex cap. *Ad decimas, in 6.*, Legitima possessio dicitur illa, cui nec juris dispositio, nec præsum- ptio resistit; Quoties itaque præsum- ptio stat pro una parte, pro illa et- iam stat possessio: Ut autem digno- scatur, pro qua parte stet præsum- ptio, inspiciendum est, cuinam parti competat onus probandi, & pro al- tera parte dicendum est stare præ- sumptionem; idcirco enim uni parti competit onus probandi id, quod in- tendit, quia pro altera parte stat præ- sumptio, & possessio, a qua non pot- est divelli, nisi per certam rationem in contrarium. Exemplificemus nunc; Dubitas, an compleveris vigesimum primum annum, unde tenearis ad je- junium; quia præsumitur te non com- plevisse illum, donec probetur oppo- situm, dicitur præsumptio, & posses- sio stare pro libertate, unde poteris non jejunare: Econtra, si dubites, an attigeris annum sexagesimum, præ- sumptio dicitur stare pro præcepto jejunandi, quia donec probes te illum attigisse, præsumitur, quod non atti-

H ge-



geris, unde teneris ad jejunium. Item si dubites, an sis legitimus, non eris irregularis, quia praesumitur, quod sis legitimus, donec probetur culpa Patris; unusquisque enim praesumitur bonus, donec probetur, quod sit malus. Eodem modo debitor ex contractu morosus, si dubitet an esset restitutus pecuniam debitam, si fuisset monitus a creditore, juxta dicta art. 3. non tenetur resarcire damnum emergens, & lucrum cessans creditori, quia praesumitur, quod non esset delictum commissurus: Sic quando debitum est dubium, non teneris solvere, quia quilibet praesumitur liber a debito, & alteri incumbit onus probandi debitum; Si vero post contractum debitum, dubites, an satisfeceris, teneris satisfacere, quia praesumitur, quod non satisfeceris, & tibi incumbit onus probandi satisfactionem. Similiter si post diligentiam sufficientem, dubites, an promiseris alteri matrimonium, non teneris promissionem implere; quia onus probandi illam competit promissario, unde praesumptio, & possessio stant pro libertate: Contra vero si constet de promissione matrimonii, sed dubites, an volueris te obligare, teneris; quia cum praesumptio habeatur ex communiter contingentibus, & communiter contingat, quod qui promittit, vult se obligare, hinc praesumptio stat pro obligatione, & ideo pro illa in foro externo judicatur: Propter eandem rationem in dubio de valore actus, ut diximus, puta de validitate matrimonii, professionis religiosa, dispensationis, &c.,

praesumendum, quod ea sint valida, quia communiter contingit esse valida, & ex communiter contingentibus habetur praesumptio.

Demum si dubites, an sit elapsa media nox nocte nativitatis, non poteris celebrare, quia tibi incumbit onus probandi, quod sit elapsa, ut habeas libertatem celebrandi: Econtra, si dubites, an comederis post mediam noctem, probabiliter poteris communicare, quia post elapsam mediam noctem habes libertatem communicandi, si non sit appositum impedimentum per comestionem, & praesumitur, quod non sit appositum tale impedimentum, nisi probetur ab eo, qui vult tibi communionem prohibere.

Neque dicas, si dubium sit, an elapsa sit media nox, non potes celebrare, quia incumbit tibi onus probandi, quod non sit hoc impedimentum temporis; ergo si dubium sit, an comederis post mediam noctem, neque poteris communicare, quia tibi pariter incumbit onus probandi, quod non adsit hoc impedimentum comestionis.

Nam concessio antecedente, nego consequentiam. Disparitas est quia in primo casu tibi incumbit probare, quod sit elapsa media nox, quia non praesumitur elapsa, donec a te probetur: Econtra in secundo casu onus probandi comestionem post mediam noctem incumbit illi, qui vult tibi communionem prohibere, quia non praesumitur appositum tale impedimentum, donec probetur.