



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

R. P. Ioannis Azorii Lorcitani, Societatis Iesv Presbyteri Theologi, Institutioes Morales

In Quibus Univers[ae] Quaestiones ad Conscientiam recte aut prave
factorum pertinentes, breuiter tractantur

Azor, Juan

Coloniae Agrippinae, 1612

39 De causis excusantibus ab obligatione restitutionis statim faciendae.

urn:nbn:de:hbz:466:1-14014

Primo queritur, An creditor habens solum personale privilegium, præferatur aliquando creditori habenti hypothecam (præsertim posteriori)? Respondetur, semper præferri creditorem, habentem hypothecam, etiam si sit creditor posterior tempore, omnibus creditoribus solum personale habentibus privilegium. *l. eos qui. C. Qui possor. in pignor. habent. C. l. Pro debito. C. de bonis auctoritat. Indictis possiden.* Ratio huius est, quia hypotheca rem ipsam sequitur. *l. Rescriptum. ff. de Pactis. C. l. Distractus. C. l. Pignoris. C. de Pignoris.* Deinde, quia creditores hypothecam habentes, magis sibi consuluerunt.

Secundo queritur, An Republica habens privilegium in bonis defuncti ex l. Municipali, præferatur habenti hypothecam? Respondetur, minime. *l. Antioche. sem. citata.*

Tertio queritur, An inter creditores privilegia solum personalia habentes, anteferatur, qui est prior tempore? Respondetur, Minime antefertur. *Glossa in l. Privilegia. ff. de Privileg. credito.*

Quarto queritur, Inter creditores privilegiatos quis anteponatur alteri? Respondetur, eum anteponi, cui est prior causa. *in l. Privilegia, super allata, & Glossa ibidem.* Verbi gratia, si quis habet privilegium ex causa publica, alius ex privata: Item si quis habet ex causa magis pia, quam alicuius. Unde quando sunt plures privilegiati ex eadem causa, nullus eorum habet ius prælationis. *Glossa in l. Privilegia, supra citata.*

Quinto queritur, An creditor habens pecuniam suam depositam apud nummularios, præferatur omnibus aliis creditoribus privilegiatis? In hoc videtur esse duæ leges sibi contrariæ, Nam *in l. Si venri. §. In bonis. ff. de Privilegiis creditorum.* aperte dicitur, deponentes creditores esse post privilegia, & *in l. Si hominem. §. Quoties. ff. Depositi,* aperte dicitur, deponentes creditores esse ante privilegia. Accurcius responderet, Deponentes esse ante privilegia, non omnia, sed aliqua, & ita verum esse, eos esse ante privilegia, & post privilegia, nimirum aliquam.

Sed melius dicendum est, depositum esse duplex, vnum quod transit in dominium depositarii, quale est pecunia, quæ numerata depositatur, & non obligata, vel clausa in aliquo: & hoc depositum est post privilegia omnia, & hypothecas, ut statim dicemus: Alterum est depositum, quod non transit in dominium depositarii, quale est rerum, quæ non consistunt in pondere, mensura, & numero, & qualis etiam est pecunia, quæ depositur obligata, vel clausa in aliquo: & tale depositum est ante omnia privilegia, ut dicitur *in lege citata,* & per privilegia ibi intelligitur lex, & etiam hypotheca, quia etiam res sic deposita secundum dominium maneat apud deponentem, debet ei restitui tanquam domino ante omnia privilegia, & hypothecas.

Sexto queritur, An creditor privilegiatus ex causa funeraria præferri debeat ceteris aliis privilegiatis? Causa questionis est nam *in l. Quod quis. ff. de Privilegiis creditorum* dicitur, eum, qui creditur causa natis relictæ, vel armandæ, vel fabricandæ, privilegium habere post filium: at filius cum habeat tacitam hypothecam, præferatur creditori ex causa funerals, cum hic tantum habeat privilegium personale: at *in Impensâ, de Religios. Et sumptibus funerum,* dicitur, quod impensâ funerals præcedat omne debitum. Respondetur ex dictis *in capite præcedenti,* creditorem ex causa funerals, nisi expresse conveniat de hypotheca, non habere tacitam hypothecam, sed tantum personale privilegium: & ita filius habens tacitam hypothecam, anteponitur creditori ex causa funerals, & consequenter qui creditur causa fabricandæ, vel relictæ natis conventionione expresse de hypotheca, præferatur funerals impensæ. Et cum dicitur *in l. Impensâ funerals* præcedit omne debitum: intelligitur eo modo, quem explicuimus *capite præcedenti,* ut præferatur hæredi-

bus; legatarius, & omnibus chirographariis creditoribus.

Septimo queritur, Quomodo dictum sit in hoc capite, eos, qui credunt pecuniam, qua res empta est, vel reparata, habere privilegium personale, cum *capite præcedenti* dictum sit, eos habere tacitam hypothecam? Respondetur, licet fuerit multorum opinio, huiusmodi creditores habere tacitam hypothecam, verius tamen est, quod *in capite præcedenti* dixi, eos qui mutuant ad reficiendam domum, habere tacitam hypothecam, ut dicitur *in l. ff. in quibus causis hypothe. tacite contrahatur;* ceteros vero, qui mutuant ad emendam, vel reficiendam aliquam aliam rem, non habere tacitam hypothecam. Sed quando de hypotheca expresse convenitur, habere tunc expresse hypothecam, & præcedere tacitis hypothecis, si prius tempore de ista hypotheca expresse fuerit facta conventio, de cuius tantum habere privilegium personale. Et hoc est, quod diximus *in hoc capite.*

Ex dictis in hoc capite, & præcedenti sequitur ordinem in restitutione servandum, esse sequentem. Primum: Quamdiu res aliena existat in substantia, est primo loco suo domino restituenda. Secundum, omnes hypothecarij creditores præferri debent ceteris creditoribus chirographariis, siue privilegiatis, & etiam legatariis. Tertium, inter hypothecarios, qui habent hypothecam expresse, id est, ex conventionione factam, siue generalem, siue specialem, si tempore sint priores, præcedunt omnes hypothecarios habentes tantum hypothecam tacitam posteriorem tempore. Quartum, Inter hypothecarios habentes expresse hypothecam, præcedunt qui sunt tempore antiquiores. Quintum, Inter hypothecas tacitas præcedit ea, quæ est tempore antiquior, nisi posterior simul etiam habeat privilegium prærogatiæ ex lege, qualis est dotalis hypotheca. Sextum, post hypothecarios omnes succedunt chirographarij creditores: sed inter eos præcedunt qui privilegium habent ex lege. Inter habentes vero privilegia, temporis antiquitas non tribuit prærogatiâ, sed illi omnes succedunt æqualiter.

De causis excusantibus ab obligatione restitutionis statim faciendæ.

CAPIT. XXXIX.

DE CAUSIS ILLIS AGUNT NAVARRUS *cap. 17. numer. 75. Et seqq.* Medina *de Rebus restituen. q. 3.*

Inter causas litas excusantes, vna præcipue est impotentia, quando debitor non habet unde possit restituere. Ad hanc reuertitur alia, quando debitor, extreme necessitate premitur, de qua sunt aliquæ difficultates.

Prima difficultas est, An quando creditor, & debitor simul in extremam necessitatem devenierint, potius sit ius creditoris, quam debitoris, ita ut debitor teneatur creditore restituere? Sunt tres opiniones assent: prima potius esse creditoris ius, & ita debitorem esse obligatum ad restituendum creditori debitum, quia in necessitate potius præferri debet creditor, tamen quia res est illi debita ratione contractus præcedentis, & ita ratione acceptionis, tum etiam quia extreme patitur sicut debitor. Sic ex Scoto *Distin. 15. quest. 2. artic. 4.* & Ricardo *cod. libr. Et Distin. 1. art. 1. qu. 4. ad 5. docet Gabriel cod. libr. 4. Et Distin. 15. quest. 2. artic. 2. concl. 2.* Angelus *verb. Restit. 3. num. 3.* & Olcía *cod. verb. 1. num. 1.* Siluester *eodem verb. 3. num. 1.* Arnulla *cod. verb. numer. 26.* Medina *de Restitui. qu. 3. in causa 4. ad 5.* Navarra *cap. 17. num. 61.*

Aut opinio secunda, debitorem non esse ad id obligatum, sed licet sibi debitum retinere posse, quia in extrema necessitate omnia sunt communia, & ex alia parte prærogatiâ habet debitor, quia in pari necessitate

melior est conditio possidentis. Item quia ius naturale consumendi quod est simpliciter necessarium ad vitam, præferri debet cuique iure civili, quo debitor ex contractu tenetur rem creditori reddere. Ita Sotus *lib. 4. de iustitia, quest. 7. artic. 1. ad 4.* Caietanus *2. 2. quest. 62. art. 5. ad 4.* Tabiena *in verb. Restitutio. quest. 4.* Ledemus *in 4. part. 2. fol. 267.*

Tertia opinio distinguit. Aut res debita ex contractu est vtu consumptibilis, aut non: Si secundum, tenetur debitor reddere creditori, verbi gratia. Indiget extreme creditor equo, vt fugiendo, mortem sibi imminuentem euadat; indiget similiter debitor extreme eodem equo, quem commodato accepit à creditore; tenetur hic secundum istam opinionem reddere equum creditori, quia reuera dominum equi mansit penes creditorem; ac ita retinere equum, esset perinde, ac si denud acciperet illum à creditore extreme indigente; & quia res aliena debita est suo domino in pari causa, & necessitate posito. Si primum, hoc est, si res est vtu consumptibilis, qualis est pecunia, cuius dominium transit in debitorem, quale est mutuum, tunc non tenetur debitor reddere creditori; quia res per contractum facta est debitoris, ac ita in pari necessitate potest sibi licite retinere debitor.

In hac re primò dicimus, non esse necessarium vt distinguamus, vt distinguit tertia opinio; quia licet in extrema necessitate res non consumptibilis vtu non transeat in dominium debitoris, vtu tamen rerum tunc communis est, & tota hæc difficultas reducitur ad opinionem primam, vel secundam. Secundò, licet probabilis sit vtraque opinio prima, & secunda, videtur tamen secunda probabilior; quia reuera in extrema necessitate debitor plurimùm ius habet tum ratione possessionis, tum ratione vtu, qui eo casu est omnium communis.

Primò quæres, Quid si creditor, & pater debitoris, vel mater in extremam necessitatem simul deuerint; an tunc licet debitor succurrere possit patri, vel matri; & non restituere creditori? Respond. Auctores primæ opinionis, & consequenter dicunt, ex obligatione esse rem restituendam creditori; quia pater, vel mater creditoris minus ius habet, quàm habeat ditor extreme indigens; ergo si debitor tenetur restituere creditori, eum nisi extreme ipse indigeat, multo maiori ratione etiam si indigeat pater vel mater.

At verò inter Auctores secundæ opinionis, in quibus hæc difficultas habet locum, sunt opiniones. Nam Tabiena, & Ledemus aiunt, necessariò esse rem restituendam creditori: Sotus verò vtrunque dicit esse probabile. Sed videtur probabilis, quod sit creditori succurrendum, tum quia res est illi debita ratione contractus præcedentis, tum quia lex iustitiæ, & misericordiæ in illo concurrunt: at verò in patre, & matre lex misericordiæ, & lex pietatis: & quamuis ex parte misericordiæ sint pares: at tamen lex iustitiæ maiorem inducit obligationem, quàm lex pietatis.

Secundò quæres, Quid si creditor, & vxor debitoris, vel filius in extremam necessitatem deuerint? Sotus ait esse probabile, & quod debeat restitui creditori, & quod possit retineri ad subueniendum vxori, & filio. Tabiena, & Ledemus consequenter dicunt, potius ius habere creditorem & hoc est verius, vt diximus.

Tertiò quæres, Quid si creditor, & debitoris frater simul extremam patiantur necessitatem? Ait Sotus, tunc creditori potius esse succurrendum, & ita reuera dicendum ob rationem superius dictam.

Postremò quæres, Quid si creditor, & Princeps, vel etiam Rex in extremam necessitatem deuerint, vt contingere potest in bello? Respondetur, præferendum esse Regem, vel Principem; quia bonum commune præferri debet priuato: immo ipse etiam creditor extreme indigens, licite potest suauis salutem, Regis, aut Principis salutem, & vite postponere, immo teneatur etiam propter bonum commune.

Alterà difficultas est: Debitor extreme indigens, consumpsit ad sibi subueniendum rem creditoris, quæ erat res

alioqui vtu consumptibilis; An postea si deuenit ad pinguiorem fortunam, teneatur restituere aliam rem similem in specie, vel æstimationem illius? Respondeo ex communi sententia, esse ad id obligatum. Sic cum Scoto, & Ricardo sentiunt Gabriel, Angelus, Rosella, Siluester, Armilla, Medina, Nauarrus *locus prælegatus*, nec non etiam Sotus *supra citatus*, & Almaynus *in 4. Distinct. 15. quest. 2.* Covarruias *in Regul. Peccatum, Part. 2. §. 1. numer. 4.* Verumtamen illud difficultatem habet, quando quis extreme indigens rem accepit alienam, vt sibi succurreret, & consumpsit, an postea locupletior factus, quod accepit debeat restituere? Sunt duæ opiniones. Prima asserit non teneti, quia bonâ fide consumpsit, & antea non erat res debita. Siluester *verb. Fortium. quest. 3.* Armilla *eodem verb. numer. 10.* Angelus *eodem verb. quest. 37.* Rosella *eodem verb. num. 5.* Tabien. *verb. Restitutio. quest. 4.* Secunda opinio cum ait esse obligatum ad restitutionem. Sic Adrianus *in 4. de Restitutione. Quæstione qua incipit: Quia dictum est de lucro*, & Covarruias, & Nauarrus *in locis prælegatis*, Ioannes Andreas etiam, & Panormitanus *in cap. Si quis, de Fortis*, & probant *ex l. Nefarium, §. de Negociis gestis.* Idem probant duplici ratione. Tum quia extreme indigens non tenetur succurrere gratis dando, sed satis est succurrere mutuo mutuo; quia satis extrema necessitas per mutuum leuari potest. Tum, quia si res esset debita ante extremam necessitatem, & postea in extrema necessitate consumitur, debet semper restitui, quando ad locupletiorum fortunam deuenit debitor, vt ante non minus, ergo etiam debet restitui, quando in ea ipsa extrema necessitate auferatur suo domino; non enim videtur esse dispar ratio in vno, quàm in altero. Certè multo melior est prima opinio; quia obligatio restitutionis nascitur vel ratione rei acceptæ, vel ratione acceptationis. Sed in hoc casu non tenetur ratione rei acceptæ, cum sit consumpta res; nec ratione acceptationis; quia acceptio, vel est iniusta, vel iusta. Non ratione acceptationis iniustæ; quia licet accepit, & consumpsit: non ratione acceptationis iustæ; quia non est res accepta per aliquem contractum, ergo non est obligatio restituendi? Respondet Adrianus, Covarruias, & Nauarrus, rem esse debitam ratione mutui; quia extreme indigens non habet ius accipiendi pecuniam alienam, nisi tanquam mutuo sibi debitam; quia alius non tenetur ipsi gratis dare, sed mutuo. At enim hæc responsio infirma est, tum quia ponit in extrema necessitate non esse præceptum dandi gratis elemosinam, sed solum mutuum, quæ de re diximus *in Quarto Præcepto Decalogi*; tum quia eo ipso quod extreme indigens habet ius accipiendi rem alienam, & eam consumendi, liberatur ab omni obligatione restituendi.

Vnde respondetur ad argumenta, Ad primam, extremam necessitatem facere omnia communia quantum ad eorum vsum, & consequenter eo ipso, quod res est vtu consumptibilis, & in eo casu licite consumitur, nullum onus restituendi manere.

Ad secundam respondetur, falsum esse quod supponitur, nimirum in extrema necessitate non esse præceptum dandi gratis elemosinam, sed solum mutuum, vt diximus supra.

Ad tertiam respondetur, esse disparatam rationem, quando res erat alioqui debita ante extremam necessitatem ex vi alienus contractus; quia vis illius contractus non extinguitur per aduentum extreme necessitatis, sed suspenditur, & ita adueniente ditore fortuna est obligatio restituendi, non ratione rei acceptæ; quia iam non existit, sed ratione acceptationis iustæ antea contractæ, quæ nunquam est extincta, sed tantùm suspensa ad tempus. At verò quando res aliena in ipsa extrema necessitate est accepta, & consumpta, nulli est obnoxia restitutioni; quia nec ratione rei acceptæ, quæ non existit, nec ratione acceptationis contractæ; quia non est accepta per aliquem contractum.

Tertia difficultas est; An debitor restituere teneatur cum graui iactura sua, vel suæ familie? v. g. An furarius,

vel sui restituere teneatur etiam cum graui detrimento sui status, & conditionis, decenti & honesti sibi, vel familiae congruentis. Est item nobilis quispiam, vel diues, qui hereditario iure successit patri, & licet omnia bona paterna, in quibus successit, esse acquisita per vitas à patre, & per alios contractus illicitos, & damnatos, quae si restituat, decedit à statu, in quo est, is tunc heres cum tanta iactura sui status ac dignitatis ad restituendum obligatur? Nec est modò questio, an teneatur cum detrimento vel famae, vel honoris, vel libertatis; quoniam ponimus nos ex restitutione istum non amissurum vitam, vel famam, vel libertatem, vel honorem, sed solum statum, quem copia bonorum, vel patrimonium abundans, vel pingue solet tribuere.

In hac quaestione sunt duae sententiae: astricta prima, cum esse obligatum, ita vt generaliter doceat hac opinio, omnes debitores, praeterquam in extrema necessitate esse obligatos ad restituendum etiam cum graui detrimento status, & conditionis, & etiam cum graui necessitate, quae non sit extrema propria, vel familiae. Et intelligitur opinio de debitore, qui est possessor mala fidei, non autem de eo, qui est possessor bonae fidei. Item intelligitur opinio, quando debitor teneatur restituere ex delicto, vel quasi delicto, aut quando est morosus debitor. Ita sentiunt Raynerius, ita Ricardus in 4. *Distinct. 15. articulo 5. quae 4. ad 5.* Sic Astenfis in *Summa, lib. 1. Titul. 32. de Rapina articulo 1. quaestio 3.* secutus Ricardum. Sic Holstenfis, Innocentius, Bernardus, vt citat Antonius 2. *part. tituli 11. cap. 8.* eos etiam citat Siluester *verb. Restitutio. num. 1. 3. 4.* Huic opinioni videtur accedere Caietanus 2. 2. *quae 62. articulo 1.* & Scotus *lib. 4. de Iustitia, quae 7. articulo 4.* in quo dicitur aliquantulum restringit licentiam, nimirum, quando res aliena existat in substantia, & praesertim, inquit, si debitor rei alienae iure ad nouum statum ascendit, quem antea non habebat: Quia nemo, inquit, ex re aliena uebet ditari.

Secunda opinio docet, non esse huiusmodi debitorem obligatum ad restituendum cum tanto detrimento sui, vel suae familiae. Ita Scotus in 4. *Distinct. 15. quae 2. articulo 4.* Antonius, & Siluester *locis supra citatis.* Angelus *verbo RESTITUTIO 3. numer. 4.* volens vocem verbo, 16. numer. 1. Armilla *eodem verbo, numer. 26. 27. 28.* Tabienfis *eodem quaestione 4.* Gabriel in 4. *Distinct. 15. quae 2. articulo 2. conclusio 2.* Nauarrus *cap. 17. numer. 62.* Henricus *Quodlibet. 6. quae 24.* Et ita citant Archidiaconum, Paludanum, & Ioannem de Neapoli *Quodlibet. 9. quae 22.* & probant; quia ex lege charitatis teneatur subleuare mutuando, vel dando gratis, grauem necessitatem proximi: ergo quando debitor grauem necessitatem patitur, & lege charitatis teneatur creator concedere prorogationem temporis ad restituendum; quoniam si modo grauis necessitas debitoris occurreret, teneatur creditor huic succurrere, sed haec ratio non videtur admodum firma; quia huiusmodi debitor culpa sua, id est, ex delicto, in grauem deuenit necessitatem: at verò non obligatur ex lege charitatis subleuare miseriam proximi, quam malitia sua patitur.

Sed contra hoc vrgent aduersarij, dicentes aliud esse, si quis patitur grauem necessitatem ex malitia, aliud verò, si patitur necessitatem ex culpa; nam certum est, non obligari nos ad subleuandum grauem necessitatem, quam quis sibi infert malitia sua, quia huiusmodi necessitas est per accidens ex malitia hominis proueniens, ad quam si teneremur, esset quodammodo fouere malitiam noxium, & talis necessitas est. verbi gratia, si quis dicit: Solue mihi debita, alioqui me interficam, vel hi proiciat bona sua in flumen, vel in ignem, vt extorqueat rem alterius. At verò si quis grauer patiatur ex culpa quidem, sed ex fragilitate humana, nimirum ex aliqua passione, vel ignorantia culpabili quidem, sed non aucta, tunc lege charitatis obligamur succurrere tali necessitati, quantum ex culpa prouenienti, velut si quis ex praecedenti ebrietate, vel

iudo prohibito deueniret in grauem aliquam necessitatem, & talis esse solet necessitas debitoris ex delicto.

In hac re conuenit inter Auctores supra citatos, quandoque creditor, & debitor simul grauem necessitatem patiuntur, meliorem esse conditionem creditoris, & ita esse illi restitutionem faciendam, etiam cum graui detrimento debitoris. Totà igitur difficultas est, An quando creditor non patitur grauem necessitatem, teneatur debitor cum graui iactura sua restitutionem facere, qualem posuimus. Et certe cum vtraque praedicta sententia sit probabilis, & secunda sit benigna, & multorum Doctorum testimonio confirmata, videtur in praxi teneri posse.

Sed est notandum, in hoc casu non esse licitum debitori expendere, & viuere, sicut est licitum alii similis status vitas aere alieno minime oppressis. Non enim est licitum ei ad vestitum, & cultum suo statui congruentem expendere, nisi quae praesens sunt necessaria, & aebet parè viuere intra sui status honesti limites, vt creditor pauca, quae possit, restituat. In hoc enim conueniunt Auctores, vt annotauit Siluester, Armilla, & alij.

Consequitur ex dictis, quid sit dicendum ad eorum quaestionem, An debitor teneatur restituere, etiam si emendicato sit victurus. Nam iuxta opinionem secundam, non est obligatus, si ex mendicato viuere sit ignominiosum, aut contra statum, & conditionem eius: secus erit, si iniuria sortis homo esse, & ex mendicato viuere aliqui solitus.

Sequitur secundo, Quid respondendum sit quaerentibus, An debitor teneatur restituere, cum alioqui cogeretur aut artificio, vel manuum labore sibi, & suae familiae victum quaerere: nam idem dicendum est de hoc, quod diximus de praecedenti. Sequitur tertio, quid etiam sit respondendum cum quaeritur, An debitor teneatur vendere, vel restituere instrumenta artis, quibus sibi, & familiae victum pro ratione sui status, & conditionis congruentem comparat. v. g. Si est iurisperitus, vel medicus, an teneatur libros vendere: si est pictor, vel alius artifex, teneatur ne instrumenta artis suae vendere. Ex Beati enim Antonii, Tabienfis, Siluestri, Angeli, sententia non tenetur id facere, siue sint instrumenta aliena, ita vt exsent, siue sint empta ex pecunia aliena.

At verò secundum opinionem Soti, Caietani, & aliorum, quos diximus, teneatur praesertim cum in substantia extant instrumenta. Sed reuera si instrumenta sunt necessaria ad victum, & sustentationem familiae statui congruentem, non videtur esse obligatus propter rationem superius dictam.

Sequitur quarto, quid sit dicendum quaerentibus, an heres succedens patri, vel auo in bonis acquisitis per vitas, vel alium iniustum contractum, vel delictum, teneatur restituere cum graui detrimento sui status? Respondetur primò: si bona fide successit in bonis, nimirum ea ignorans esse iniuste acquisita, & postea nouit per iniustitiam ea esse comparata, non tenetur cum tam graui detrimento restituere, & in hoc Scotus etiam, & Caietanus conueniunt cum ceteris supra citatis Auctoribus, quia est heres possessor bonae fidei, id est, bona fide hereditaria bona accepit. Secundo: si mala fide in bonis successit, hoc est, sciens ea bona fuisse iniuste acquisita, tunc Caietanus, & Scotus, & alij, quos supra non nominamus, consequenter dicent esse obligatum ad restitutionem, & sibi imputare debet graue detrimentum, quod patitur, siquidem mala fide ea bona accepit, sciens ea esse iniuste acquisita. Alij verò Doctores supra memorati dicent consequenter, huiusmodi debitorem non esse obligatum ad restituendum tanto cum suo damno, & incommodo; quia tunc videtur esse dicendum de eo, quod diceretur de patre eius: Sed pater eius cum detrimento sui status, vel familiae non tenebatur restituere, ergo nec filius cum eodem detrimento sui status ac familiae, praesertim si ex restitutione sequitur damnum honoris, vel famae in patre, vel auo. v. g. Si

periculum sit, ne prodatur erimen patris, vel aut, quod aliqui erant occulturn. Sed hæc ratio videtur infirma, tum quia non potest non esse obligationem restituendi in eo casu, in quo est iactura famæ, vel honoris in patre: sed hoc non impedit obligationem restituendi, quando constat patrem, cui filius successit, fuisse notorium usurarium: tum quia videtur esse ratio dispar in patre, & filio: quia licet ponatur, ut vtrius opinio afferentium, non esse obligationem restituendi, quando debitor ob restitutionem patitur grave damnum, & incommodum sui status, ac familiæ, at hoc locum in nullo habet in filio mala fide succedente in bonis patris male acquisitis: quia cum sciret esse bona iniuste parva, non deberet ea accipere, sed repudiare, vel relinquere hæreditatem: sicut si quis sciret rem esse furtivam, & alius ipsi donaret, vel ex testamento relinqueret, non posset hinc eam licite accipere. Dices, si talis filius bona patris sibi ex testamento relicta, non accepisset, grauius patiretur in suo statu & familia. Responderi potest, aliud esse, quando quis est in possessione rei, quod si ille relinquitur graue statum detrimentum in eo sequeretur: aliud verò esse, quando quis nondum habet possessionem rei: nam tunc non habet ius ad eandem possessionem rei alienam, ne in eam in graue detrimentum status: sicut nemini est licitum accipere rem alienam, ne detrimentum graue sui status patitur.

In his: Filius hic peccat quidem in hæreditate paterna ad eandem, sed postquam adit, non tenetur eam relinquere cum tam graui status, vel familiæ detrimento. Responderi potest, huiusmodi detrimentum sibi filium imputare debere, quia mala fide ad statum ascendit, quem reuera non haberet: sicut si fur furando nouum statum, ac conditionem acquireret. Et ita reuera videtur esse alia ratio de filiis succedentibus mala fide in bonis parentum iniuste paratis, quæ sit de ipsis parentibus, qui licet iniuste bona acquisierint, attamen ex aliqua animi perturbatione, & fragilitate humana ea comparauerunt, & ideo, si ex restitutione graue sui status, vel familiæ damnum, & incommodum patiantur, parentes non videntur esse obligati ad restitutionem: filius verò mala fide succedens in bonis iniuste paratis videtur esse obligatus. Sed non ego condemnarem eum, qui etiam in hoc oppositam sententiam sequeretur.

Quarta difficultas est, An debitor teneatur restituere cum detrimento suæ famæ, vel honoris: Dicitur sunt opiniones, vna quæ negat eum esse obligatum, & est Caietani 2. 2. qu. 63. art. 2. Nauarrus cap. 17. num. 98. vbi hanc Caserani sententiam contra Scotum late defendit. Ex probant, quia fama, & honor sunt bona superiora rebus temporalibus, & res inferiores, quæ sunt bona temporalia, non sunt restituenda cum detrimento rerum superioris ordinis. Sic enim communiter dicitur de fama, non esse obligationem eius restituendam cum detrimento vitæ, salutis, & libertatis, quia ista sunt maiora bona quam fama.

Altera opinio tradit, aliquando bona temporalia esse restituenda etiam cum famæ, vel honoris detrimento. Verbi gratia: Si restituenda res esset ingens aliquod patrimonium, quale esset, Regnum, Ducatus, Marchionatus, vel Comitatus, eo casu, quo deuolueretur ad filium adulterinum, siue spurcum omnino filio legitimo. Ita Scotus lib. 4. de Iustitia, q. 6. art. 2. & qu. 7. art. 1. Maior in 4. Dist. 15. qu. 17. & Adrianus in 4. de Restitutio. quaest. 1. §. incipiente. Difficultas igitur est principaliter prope finem, & §. sequenti, ad primum dubium.

Sed prima opinio videtur probabilior propter rationem allatam, quia fama est bonum alterius generis, & ordinis, & est superius omni bono fortuna. Tum etiam, quia videtur esse opinio communis. Nam Siluester in verbo Restitutio 3. q. 3. vers. 3. nu. 3. Gabriel, & Armilla locis superius allegatis, pete dicent, ordine charitatis, anima, corpus, & famam debent præferri rebus corporalibus, & Innocentius in c. Off. de Paenit. & remiss. ait, bona temporalia non esse restituenda cum detrimento vitæ, vel famæ, quia sunt bona longè maiora, & prestantiora.

Notandum est, varias esse causas, quas tradunt Doctores excusantes debitorem ab hac obligatione restituendi, inter quas hæc vna est, si creditor debitori liberè debitum dimittat. Sed huiusmodi remissio debet fieri scienter, & sponte, non ignoranter, nec vi, nec metu, nec minis, nec dolo, aut fraude. Communis est omnium sententia, Nauarrus cap. 17. num. 75. Deinde, ad hoc, ut remissio debiti sit valida, & firma, minime opus est, ut debitor sit paratus solueret, nec requiritur etiam, ut re ipsa debitum offeratur, nec ut offeratur verbis, nec ut debitor habeat animum soluendi, si creditor debitum non condonet. Nam licet quidam olim dixerint ista, vel saltem aliqua istorum esse necessaria, ut creditoris remissio vim habeat in conscientia: communis tamen opinio est nihil istorum requiri, ut annotauit Nauarrus, licet requiratur non ut vim habeat remissio, sed ad hoc, ut debitor abiciat deprauatum animum, vel affectum: Si tamen creditor liberè remittit, liber prolixus erit debitor ab omni obligatione restitutionis, siue malum affectum habeat, siue non.

Quæres, Quid si creditor remittat debiti partem, quia penitus distidit totum se posse recuperare? Respondetur, non sufficere, si creditor remittat ob metum, vel minas debitoris, immo etiam si remittat ob aliquem reuerentiam metum, quia tali remissio est quedam libera donatio, & ut supra diximus, libera donatio fieri debet absque vilo metu, etiam reuerentia.

Deinde quæres, An satis sit obtinere remissionem à creditore, prius quam offeratur illi debitum, an verò sit tantum offerre prius illi debitum, & mox procurate debiti remissionem? Respondet Nauarrus, Caietanus secutus; Si creditor est diues, & debitor egenus, melius est prius impetere remissionem; quia si pecunia offeratur illi, fortassis non dimittit debitum, quia solet diuitum animum allicere, ac per mouere aspectus pecuniarum.

Item, Quid si debitor offerat creditori debitum verbis tantum, nullum habens animum soluendi, & creditor liberè omne debitum condonat? Respondetur, debitorem nihilominus ab omni onere restituendi liberari; quia liberè creditor remittit; homo enim non intuetur cor, sed quæ sensibus patitur: peccat tamen debitor scilicet, ac deprauatum animum habens non soluendi. Sic Nauarrus.

Quæres postremò, Quid si intercessor aliquis debitori dicat, creditorem ei remittit debitum, cum id tamen verum non sit? Respondetur, Quamdiu debitor putat bonâ fide creditorem rem. fuisse debitum, excusatur ab obligatione restituendi: ad tempus, non tamen in perpetuum. Unde postea sciens, non esse sibi factam remissionem à creditore, tenetur restitui.

Tertia causa debitorem liberans onere restituendi, est probabilis vel iusta ignorantia facti, vel iuris. *ap. l. 17. numer. 82.* Ignorantia facti est, si verbi causa, ignoret debitor rem quam habet, esse alienam, quia bonâ fide eam inter bona hæreditaria accepit à patre, vel bonâ fide emsit, vel accepit donatam ab alio; ignorantia iuris est, exempli gratia, si ignoret contractum, cuius vi rem possidet, fuisse usurarium, aut se ex iure teneri ad restituendum, ut si ex consilio boni, & docti viri credit se non obligari ad restituendum.

Tertia causa debitorem excusans est, si restitutio vergat in damnum animæ, vel corporis creditoris, vel debitoris, vel alterius tertij. Verbi gratia, non tenetur depositum ensem, vel pugionem reddere domino furioso, vel amenti, quia est periculum, ne occidat, vel grauius lædat aliquem; immo etiam si non sit amentis, & probabiliter tamen credamus, dominum arma deposita petere ut difendat alium, non tenemur reddere.

Sed quid si creditor petat pecuniam depositam, quem scimus probabiliter prodigè consumpturam eam ludendo, & epulando, luxurando? Respondetur, Quando timemus damnum in aliquo tertio innocenti secuturum, tunc non tenemur. Velut si pecuniam petat is, qui depo-

fuit, ad offerendum alicui pro eade alterius: quia ordine charitatis magis tenemur vitare mortem innocentis, & lex iniustitiae nullam habet vim contra charitatem. Quando verò pecunia deposita peteretur à suo Domino, quem probabili ratione credimus malè ea vsurum, sibi tantum nocendo, non alteri, tunc potius tenemur illam reddere, quàm denegare, quia petit, quod suum est, licet ob malum finem. Sed malus ille vsus, aut finis petentis ipsi imputatur non nobis. Si tamen commodè fieri posset, ut etiam Domino malè petente suam pecuniam, euitatemus damnum, ipsi probabiliter euenturum, tunc licetè possemus depositi restitutionem in aliud tempus differre. Quando etiam probabili ratione timemus damnum nostrum reddendo debitum creditori, ne sequatur æquale, vel simile damnum in alio innocenti, tunc non peccamus reddendo debitum, etiam cum alterius damno; quia id nimirum facimus ad damnum nostrum simile, vel æquale euitandum. Magis enim tenemur damnum nostrum vitare, quàm proximi.

Sequitur ex dictis, debitorem excusari à restituendo sta-

tum debito, si vergat in damnum commune Republicæ, vel Principis: quia commune bonum præferri debet privato: & per damnum corporis intelligitur periculum vitæ, salutis, vel libertatis.

Quarta denum causa debitorem ab onere restituendi excusans, est legitima præscriptio, de qua diximus in tractatu de Domino rerum acquirendo, vel amittendo.

Notandum autem est, cessionem bonorum, qua debitor sua omnia bona relinquit creditoribus, excusare à restitutione in foro exteriori, non tamen in foro interiori, nisi intercedat aliqua necessitas, nimirum extrema, vel gravis. Nauarrus *cap. 27. num. 86.*

Notandum vitimò est, Doctores tractare, An ingressus Religionis sit legitima causa, debitorem excusans à restitutione. Sed hæc non est propria huius loci, sed de ea disputatum à nobis est in tractatu de Statu Religiosorum, siue Regularem.

FINIS LIBRI QVARTI.

