



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## Universitätsbibliothek Paderborn

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

**Heislinger, Anton**

**Ingolstadij, 1726**

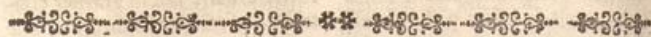
Casus XXVIII. De Quantitate in restitutione rei, apud iniquum detentorem deterioratæ, observanda.

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

cum non habebit, si venialis solum culpa tam inchoatione, quam in continuatione possessionis intercesserit.

- 23 *Obji.* 8. periculum infamiae, vel alterius gravis damni pretio rei iniuste acceptae æquivalentis, vel paulò minoris excusant à restitutione statim facienda: ergo non est morosus detentor, nec in mora culpabili, consequenter neque damna interea evenientia tenebitur reparare. *Resp.* quærendo ex adversariis, si læsor, qui modo iniuste damnificasse ponitur alterum, huic nullam omnino rem abstulisset, num ille posset ob periculum hoc infamiae, vel alterius mali, quod

eidem imminere ex quacunque ratione timeretur, alteri inferre damna, ut se indemnem à talibus malis confervet? si illicitum illi foret damnificare alterum, ut se ab eiusmodi periculis eximeret; etiam illicitum erit ob hunc finem retinere rem alienam, si prævideat exinde damnum vero domino eventurum, & ille non sit paratus ad hoc innocentireparandum. In forma *Resp. dist. ant.* talis excusatur à restitutione facienda, si nullum damnum ex sua dilatione prævideat eventurum vero domino, con. si hoc prævideat, & non sit ad illa reparanda paratus, *neg. ant. & conf.*



## CASUS XXVIII.

De quantitate in restitutione rei, apud iniquum detentorem deterioratae observanda.

**A**mbrosius, ut suae conscientiae remorsui, quem alienae ab ipso adhuc detentae res caufabant, plenissime satisfaceret.

**Q. 1.** An restituenda sit res iniuste possessa, licet illa apud Dominum absolute etiam periisset, si tamen ab iniusto detentore deteriorata, aut omnino destructa culpabiliter fuerat priusquam in utroque loco, tum apud iniquum detentorem, tum apud dominum inevitabiliter deteriorata, aut destructa fuisset?

**Q. 2.** Quid sibi faciendum, si res à se iniuste quidem detenta, sine nova tamen sua culpa deteriorata, ac destructa fuerit; eadem tamen postea simili, vel alio infortunio apud dominum, si illam rem habuisset, deteriorata, aut perdit fuisset?



SYNOPSIS.

§. I.

Resolvitur primum Quæsitum.

- 1. **A**fferendo dari in tali casu obligationem restituendi.
- 2. & 3. Solvuntur rationes oppositæ.

§. II.

Resolvitur secundum quæsitum.

Quid sibi Sc.

- 4. **S**tatus questionis in exemplo melius explicatus.
- 5. Afferuntur Authores in utramque partem discedentes.
- 6. 7. 8. 9. 10. 11. Solvuntur rationes excusantium ab onere restitutionis.
- 12. 13. 14. Proponuntur rationes obligantium ad restitutionem.
- 15. Quibus tanquam probatioribus acceditur.
- 16. Licet inhumanus, non tamen injustus dominus foret exigendo totum valorem.
- 17. Quid sub rigore juris intelligatur.
- 18. Non obeſt, quòd univerſim ſtatui nequeat quantitas diſtantiæ unius infortunii ab altero.
- 19. Non idem valor reſtituendus, ſi utrumque infortunium moraliter fuerit unicum.
- 20. Rei valor tempore ablationis habitus debet reſtitui.
- 21. Ejuſmodi reſtitutio in titulo injuſte acceptionis fundatur.
- 22. Dominus hoc damnum innocenter ſuit paſſus ante eventum ſecundi infortunii.
- 23. Etiam ante interitum res ablata reſtitui debuit.
- 24. Non excuſat damniſicantem, quòd periculum non præviderit.
- 25. Cum vera tamen cauſa interitûs fuerit ſaltem mediata.

§. I.

Resolvitur Primum quæsitum.

**An restituenda sit res injuste possessa, licet illa apud Dominum absolute etiam periisset, si tamen ab injusto detentore deteriorata, aut omnino destructa culpabiliter fuerat, priusquam in utroque loco tum apud iniquum detentorem, tum apud dominum inevitabiliter deteriorata, aut destructa fuisset?**

**S**pecies facti optimè elucescit in hoc casu: ego in eadem nave cum Petro vectus, huic furtivè subtraho anulum, & proiicio eundem



dem in mare; post hoc factum, naufragium patimur, & perdimus omnia nostra bona: in hoc casu periisset etiam annulus apud Petrum, sed primum posteaquam jam fuerat destructus.

¶ Dico: me in hoc casu ad restitutionem annuli Petro faciendam fore obligatum. Ita Medina, Petrus Navarra *lib. 4. c. 1. dub. 3. n. 23.* Rebellus, Dicastillo *lib. 2. tract. 2. disp. 2. dub. 4. n. 21.* Illung, *tract. 4. disp. 3. n. 166. item Covaruvias, Azor.* Probatum. In hoc casu ego verè effectivè intuli hoc damnum, & malitiosè rem destruendo, vel deteriorando Dominum damnificavi, ita ut mihi tanquam verè causæ deterioratio, vel omnimoda destructio hujus rei sit imputanda, in quantum pro tunc non evenisset, si à me non fuisset deteriorata, vel destructa: ergo ad illius restitutionem sum obligatus ex injusta acceptione, sicut obligatus essem, si injustos fures, hostes, aut incendiarios præveniens rem talem destruxissem.

Confirmatur. Si daretur excusatio à restitutionis obligatione, ratio foret, quia paulò post idem damnum Dominus fuisset passus: hæc ratio nulla est. Probatum. Si modò emam rem aliquam certo, ac illi tempori determinato pretio, quod juxta omnes tunc habet, debeo hoc pretium persolvere, licèt paulò post res à me empta casu, vel infortunio aliquo perierit: ergo etiam hïc,

Confirmatur. 2. In instanti culpabilis deteriorationis, quæ præcessit deteriorationem, vel destructionem inevitabiliter apud Dominum faciendam, injustus detentor corrumpendo, vel destruendo injustè, actu contrahebat obligationem hoc damnum reparandi domino: ex altera parte non apparet ratio, quòd hæc obligatio fuerit extincta per casum fortuitum antea non prævisum, ac evenientem præter omnem expectationem: ergo &c.

Dices: hic excessus, vel melior status rei: aut ipsares simpliciter, quæ postea inevitabili casu apud utrumque certò periisset, spectabat quidem ad dominum, erat tamen pro tunc nullius æstimabilitatis, eo ipso quòd postea certò aliàs peritura esset: ergo pro illius deterioratione, aut destructio ne nihil poterit expeti.

Respondeo. Vel secutus interitus & hujus periculum, antecedenter ab omnibus facilè prævideri poterant, vel non? si hoc posterius, & nulla dabatur probabilis præcognitio illorum, res adhuc habebat suum valorem, sicuti habet frumentum, licèt ob paulò post supervenientem, & non prævisam copiam advecti frumenti ejusdem valor decrescat. Quòd si autem ponas, periculum illud fuisse probabiliter, aut certò à majore parte hominum prævisum, res illa quidem cum proportionem periculi vilior effecta fuerat: pro quanti-



tate tamen hujus valoris erit tunc restitutio facienda, aut forsitan etiam in majore valore, si eam extra periculum tale consumperat.

Confirmatur. 3. etiamsi Dominus rem suam, quando hanc habuisset, in minore valore vendidisset, injustus tamen detentor obligatur illam restituere in illo valore, quem habebat, quando apud eum perit, aut culpabiliter destructa fuit: ergo etiam valor tempore consumptionis injuste habitus erit restituendus, esto, quod Dominus eam rem etiam ipsemet destruxisset, aut hæc ex alia causa fuisset apud Dominum destructa; atqui injustus detentor deterioravit, aut omnino destruxit rem, quando adhuc habebat suum majorem valorem: ergo hic erit restituendus, licet postea apud Dominum res periisset, aut deteriorata fuisset.

Confirmatur 4. Authores apud Molinam *de restit. tract. 2. Disp. 725. num. 11. §. quod verò.* Dum dicunt injustum detentorem non obligari ad reddendam rem, quæ similiter apud dominum peritura fuisset, afferunt hanc rationem. Quia injustus detentor ex justitia duntaxat obligatur ad reparandum illud damnum, quod ex injusta illius acceptione, aut detentione fuerit subsecutum: ex altera autem parte non potest dici, quod ex injusta detentione rei alienæ damnum fuerit secutum, quando id ipsum etiam evenisset apud Domi-

num: atqui hæc ratio manifestè non pugnat pro nostro casu, quando res jam antea fuit deteriorata, vel omnimodè destructa; tunc enim verè potuit dici, quod hoc damnum, hæc deterioratio, hæc destructio ex injusta illius detentione proveniant: cum hoc modo ex illius culpabili detentione, & superaddita alia nova culpa exortæ fuerint.

Dices: si talis res etiam postea in manu Domini deteriorata, aut destructa fuisset, Dominus non fuisset in suis bonis habiturus aliquid minus, quam habuisset, si injustus detentor non detinuisset, & res apud istum non fuisset destructa: ergo pro illa destructione antecedente nihil erit restituendum. Probatur consequentia: restitutio solum tunc est facienda, quando ex hujus omissione Dominus haberet minus in suis bonis, quam alias habiturus esset: ergo &c.

Respondeo, quod Dominus illam rem habiturus fuisset usque ad interitum subsequenter illius rei: ergo usque ad illum interitum ex culpa detentoris habebat minus, quam quod debebat habere.

Respondeo 2. Hunc merè fortuito subsecutum casum ad prius injustum damnum & injuriam habere se prorsus per accidens: patet hoc in casu rei venditæ, quæ paulò post Domino, si eam non vendidisset, ab hostibus fuisset erepta. Id ipsum patet in casu, quo alius meum in cella vinum absum-



psit, vel effudit, quod si non fuisset effusum, postmodum à superueniente hoste corruptum fuisset.

Dices: quid si ipse fur non intenderit sua aëione culpabili rem injustè apud se detentam destrutere, sed aliam aëionem culpabilem posuerit, ex qua res illa destructa fuerat, eritne adhuc obligatus? v. g. incautiùs tractavit ignem unde ortum incendium, quod etiam absumpsit rem alienam in domo sua repertam.

Respondeo. Si culpam commiserat, eundem fore obligatum juxta Dicastillo loco cit. n. 58. ratio

est: fur non est melioris conditionis, quàm sit ipse depositarius: ergo si iste etiam antequàm sit in mora, in omnium sententia tenetur ex culpa lata, si eam scilicet destruxit, aut consumpsit, licet postea etiam apud Dominum periisset: etiam taliter obligabitur fur.

Confirmatur. Jure naturali fur est obligatus ad rem alienam reddendam, & fideliter eam custodiendam, quamdiu eam non reddit, eò quòd furando hanc obligationem sibi imposuerit.

## §. II.

## Resolvitur secunda quaestio.

*An detur obligatio restituendi, si res injustè detenta sine novo, & ab injusta detentione distincto delicto, casu, vel alio quodam sinistro eventu apud detentorem perit, que tamen post aliquod tempus, si in potestate domini extitisset, simili, vel alio infortunio periisset?*

**P**RO meliore intelligentia quaestionis ponamus, quòd ego, & Petrus duas distinctas naves conscendamus: antea autem ego Petro abstulerim pretiosam margaritam: postea ego patiar naufragium, & in hoc jacturam ablata gemma. post mensem, aut adhuc pauciores dies etiam navis Petri patitur naufragium, ita ut tunc etiam gemma periisset, si in potestate Petri fuisset erone obligatus ad hujus gemmae restitutionem?

Obligatum nihilominus ejusmodi injustum detentorem esse de-

ferunt Ulpianus, ut colligitur ex lege: si pecuniam §. sed ubi accepit: ff. de conditio: causa data, causa non secuta. Quem sequitur Accurs. in legem. Item si verberatum: §. si servus petitus: ff. de rei vindicatione, cum Accursio sentit glossa in Reg. mora. de reg. Juris in 6. Joannis Cremonensis: & pro ea citantur etiam Barthol, Baldus, Salicetus, Castrus, Romanus, & Immola. Pro foro conscientiae tenet Paludanus concl. illa 5. Dicast. l. 2. tract. 2. disp. 2. dub. 4. num. 74. In quantum talem deobligant solummodo tunc, quando



eo loco, quo aliunde peritura esset, & intra illud tempus, quo apud dominum periisset, ejusmodi res casu perit. Ex opposito, quod nulla obligatio faciendae cujusdam restitutionis sit, quando etiam apud dominum esset peritura, teste Dicastillo *cit. loci. n. 51. tuentur* Labeo & Paulus. Statutum etiam ita videtur in *Lege; si vendenda §. 1. Lege fin. ff. de Lege Rheturdia: de jacta*. Id ipsum dicuntur sentire Cajus, Cassius, & Sabianus. Videntur etiam id ipsum statuisse *Lex: si plures §. fin. ff. de depositi, quam late sequitur Jason in legem, quod re. ff. si certum petatur, referens pro ea* Raphaellem Fulgosum Martinum. Ex Theologis pro hac sententia negativa, *nam. 52. cit.* Dicastillo, Angel. Sylvest. Tabieren. Armill. Medin. Covarruv. Petrum Navarrum, Rebellum & Vasquez. Verum utrum omnes modo citati Authores injustum detentorem deobligaverint ab onere restitutionis, etiam in casu, quo primum post rem apud injustum detentorem destructam, ipsa apud verum dominum periisset, non ita indubitatum est. Videamus igitur rationes, quas pro sua opinione afferunt.

6 Prima igitur ratio est: si res postea etiam apud ipsum dominum periisset, hic non fuit passus aliquod damnum, quod alias non esset passurus: sed si nullum damnum, quod alias non esset passurus, subiit, non debet fieri restitutio: ergo &c.

Responderi potest: hoc probare

nimum, me scilicet excusatum esse ab obligatione restituendi rem, quam alteri injustè abstuli, si constaret eam ipsam rem etiam ab alio post aliquod tempus auferendam fuisse, casu quo ego prius eandem non abstulissem; quia etiam in hoc casu alter nullum passus fuit damnum, quod alias non fuisset passurus.

Responderi potest secundò: licet hoc ipsum damnum etiam alias passurus fuisset, interea tamen re ipsa hoc damnum pro tempore destructae rei passus fuit, & hanc jacturam, hoc damnum, pro tunc non fuisset passus, si ego hanc rem eidem non abstulissem.

Secunda ratio illorum est: omnis res domino perit, quando sine culpa alterius perit: atqui haec res sine culpa injusti detentoris perit; cum ponatur ex casu fortuito & sine cooperatione injusti detentoris fuisse destructa: ergo &c.

Respondetur. Nego minorem: si enim injustus detentor rem illam domino non abstulisset, aut prout obligatus fuerat debito tempore restituisset, res illa tunc non periisset, non fuisset tunc destructa: ergo cum retentio fuerit causa, & culpabilis, talis res perit ex culpa alterius, injusti scilicet detentoris.

Argumentum tertium. Ut ex culpa injusta detentoris dicatur res periisse, debuit intercessisse aliqua culpa distincta à de-



à detentione injusta: sed hinc ponitur nulla intercessisse: ergo &c. Respondeo nego, quod hoc universaliter verum sit: constat id manifestè in casu, quo res apud dominum non periisset, hic & nunc autem perit, quia in alium locum injustè à me deportata fuerat.

- 9 Argum. quartò: nullum damnum est reparabile domino præter id, quod agnoscitur evenisse domino ex injusta rei detentione aut occupatione: sed ex injusta rei occupatione, aut detentione non agnoscitur aliud damnum adesse domino, nisi jactura illius rei, vel fructuum, aut alterius lucri cessantis: ergo nullum damnum, nisi unum ex istis est reparabile. Subsumunt: atqui tale damnum non agnoscitur evenisse domino re ipsa ex injusta acceptione, quia aliunde eidem evenisset, eò quod postea etiam apud eundem quoque periisset: ergo neque jactura illius rei, vel fructuum, aut alterius lucri cessantis erit domino reparanda.

Responderi potest concessa majore, & toto Syllogismo, negando subsumtum: si enim res talis in potestate domini, non autem apud furem extitisset, quando destructa apud injustum detentorem fuerat, nullum damnum pro illa differentia temporis passus fuisset dominus: ergo hoc erit reparandum non obstante, quod idem ipsum ex alio infortunio damnum fuisset passus, quia hoc posterius eveniens infortunium ad priorem

damnificationem se habet merè per accidens. In forma dist. min. subf. tale damnum agnoscitur evenisse domino pro illa differentia temporis, quo apud furem destructa fuerat: neg. pro alia subsequente differentia temporis. trans:

Argum. quintò Si ego Petro vas plenum vino abstulisset, quod postea apud me degeneravit in acetum si etiam apud ipsum dominum degenerasset, non obligarer ad hujus compensationem, licet apud me una hebdomade citius inceperet sine tamen mea culpa aclescere: ergo &c.

Respondetur, disparitatem inter hunc, & alium casum esse, quod hujus deteriorationis causa non fuerit injusta vini apud me detentio, eò ipso, quod etiam apud dominum degenerasset in acetum: ex altera autem parte si res injustè poss. sit apud me tunc actu, quando infortunium contingit, non extitisset, res illa pro tunc non fuisset destructa.

Argum. 6. acceptio non inducit obligationem restituendi, nisi quantum inferit damnum efficaciter: atqui hæc acceptio non censetur inferre damnum efficaciter, quia alias idem passus fuisset.

Respondeo. Concessa majore nego minorem. Pro instanti enim actualis destructionis re ipsa patitur damnum rei suæ, alias tunc non passurus: nec obstat quod postea ex simili infortunio illud damnum esset passurus, hoc enim damnifi-

cat-



contem non deobligat, prout non deobligaretur, si alius intellecta jactura mea rei, donaturus mihi esset aliam omnino similem non autem animo restituendi nomine damnificantis.

Similis Responsio datur, cum dicunt, quod fur non sit causa damni ratione interitus rei, quia ipse non cooperatur ad illud, ut supponitur, nec ratione iniquae acceptionis, cum similiter interitura fuisset apud dominum.

Hactenus audivimus rationes absolventium ejusmodi injustum detentorem ab obligatione restituendi talem injuste detentam rem, si ea casu fortuito apud detentorem perierit, antequam apud dominum existens periisset alio postea eventuro infortunio: superest ut obligantium fundamenta expendamus.

12 Prima itaque ratio pro facienda restitutione est, si talis injuste detenta res tardius apud furem perit, quam fuerat peritura apud dominum, fur, vel morosus detentor non excusatur, Juxta Petrum Navarrum, Azor, Rebellum, Dicastillo: ergo neque erit excusatus, quando talis res antea apud furem perit, quam periisset apud dominum. Antecedens constat, si enim deobligatus essem, possem illam rem postea absumere, quod tamen est falsum, quia dominium illius adhuc est penes illum, a quo injuste accepi, cui, quod non restituerim, fueram in culpabili mora: consequentia etiam patet: omnia enim

argumenta adversariorum etiam in hoc casu locum habent, prout patebit consideranti.

Secundo: talis injustus detentor 13 sua mora, & omissione restitutionis ad quam erat obligatus, vera fuit causa destructa rei; si enim illam domino non abstulisset, aut antea, prout debuerat; restituisset, ex superveniente infortunio non fuisset tunc destructa: ergo pro tunc culpabiliter injusta sua detentione, vel continuata acceptione damnum re ipsa pro tunc alias non subeundum, intulit, utique ab illo recompendandum.

Tertia ratio potest esse, si tale 14 infortunium primum post annum evenisset domino, ita ut tunc existens in illius potestate ejusmodi res destructa fuisset, tempore illo intermedio, omnes judicassent, detentorem injustum fuisse obligatum: ergo manebit etiam tunc obligatus quando intra, & ante annum totaliter elapsum contigit illud infortunium domino, Probatur consequentia. Contracta semel obligatio restituendi non videtur extincta per infortuniam illud post annum primum eveniens, cum nec condonatio domini, nec ulla restitutio intercesserint, neque superveniens infortunium efficiat, quod dominus in suis bonis antea non fuerit laesus.

Quod si autem obligatio restituendi non extinguatur infortunio post annum primum eveniente, neque delebitur, si citius, tali tamen

B b b

tem-



tempore sequenti eveniat, ut illud subsequens infortunium in aestimatione morali non censetur idem cum infortunio, quod antea rem apud possessorem injustum destituerat.

- 15 Videtur igitur mihi probabilis esse, talem injustum detentorem in rigore Juris in hoc casu obligatum esse, casu quo infortunium posterius domino eveniens ita distet à priori, ut in communi aestimatione censetur à priori distinctum, & diversum.

Neque dicas, dominum non habiturum minus in bonis suis, licet restitutio omisa fuerit. Respondeo enim, quod Dominus consideratus pro tempore, & in statu, quo primum infortunium injusto detentori evenerat, verè minus in suis bonis habuerit, quam debuisset habere. Quod autem postea ea alio quodam novo infortunio casuali eà ipsa re, quam antea debuisset habere, privatus fuisset, injustum detentorem nequaquam excusare videtur.

- 16 Contra hanc nostram conclusionem ultra ea, quae superius jam adduximus

Obij. 1. Dominus sciens rem suam ab alio injustè quidem aliquando detentam, ac perditam, paulò post tamen à se nihilominus perdendam, iniquus, ac inhumanus haberetur, si totum ejus pretium perinde, ac si antea jam vendidisset, vel si adhuc extaret, & ipse illam non perditurus infortu-

nio fuisset, exigere vellet: ergo non subsistit nostra sententia: prob. ant. talis dominus post eventum utriusque infortunii non haberet plus in bonis, quam habiturus erat si res ab alio inique detenta ac perditam non fuisset. Resp. quaestionem hinc institui de jure rigoroso, quo dominus sine injuria adversus suum laesorem absolute simpliciter, si velit, uti valeat: utrum autem ex liberalitate, & humanitate quadam aliquid de hoc suo jure injusto laesori remittere debeat, hinc non expendimus, ex eo autem, quod post eventum utriusque infortunii non habeat plus in bonis, quam habiturus erat, si res ab alio inique detenta, & perditam non fuisset, omnino nihil de suo jure, quod antea habuerat, amisit dominus, uti ex rationibus pro nostra sententia allatis abunde colligi ab illis legentibus judicamus: ergo si ante eventum posterioris infortunii ad totum valorem rei sibi injustè ablatae, rigorosum jus proprietatis habuit, hoc etiam eidem post istud subsecutum infortunium competere debet. Patet res in emptione, ac venditione: si ego habita fide de pretio rem aliquam mobilem Petro vendidi, & jam extradidi, haec autem ante solutum pretium ex infortunio; v. g. incendio apud Petrum pereat: licet haec postmodum alio quodam incendio apud me, si illam adhuc habuisssem, perierit, juxta rigorem tamen juris, quod mihi ratione venditionis

cont.



competit, adæquatum, de quo prius convenimus exigere pretium à Petro possem, aliàs res qualibet non periret suo domino: idem de contrahibus mutui videtur sentiendum.

17 *Obji. 2.* Nos dicimus in conclusione: *In rigore juris talem injustum detentorem ad compensandum totum damnum ipsi domino nihilominus obligatum iri: atqui non potest explicari, quid per rigorem juris velimus intelligere: an jus naturale, divinum, vel positivum: ergo R. nomine juris intelligi jus proprietatis, prout hoc definitur esse facultas, seu potestas legitima, ex beneplacito vero aut interpretative suo obligandi alios ad aliquid faciendum, vel omittendum in bonum ipsius obligantis;* dicimus itaque illis verbis à nobis innui, quòd si damnificatus omnino nullam gratiam velit facere se injustè damnificanti, nihilque huic remittere de adæquato valore rei ablata, per hoc nullam injuriam injusto damnificanti inferendam esse, licèt illa res apud dominum postea etiam destructa fuisset. In rigore itaque juris aliquid exigere, idem est, ac uti suo adæquato jure, & nec minimum apicem de hoc alteri remittere, sed usque ad ultimum quadrantem, quæ sibi ex justitia debentur exigere, sive dein hoc jus illi competat ex lege naturali, divina vel positiva.

R. 2. Cum dicimus in rigore juris probabilius esse, talem inju-

stum detentorem obligatum quoque in hoc casu esse, velle nos dicere, quòd perpenis rationibus, fundamentis, ac legibus, quæ ab utraque parte Authorum pro sua, quam tenet, sententia communiter afferri solent, sententia obligans lædentem ad omnem valorem restituendum videatur nobis probabilior, rationique conformior. Nec dicant adversarii, afferri à nobis leges faventes damnificanti. Respondemus enim: his LL. opponi à nobis alias nostræ faventes opinioni: cum igitur de jure positivo sit dubium, standum erit jure naturali, seu illo, quod ratio præscindendo à jure positivo nobis dicat, quia ob leges dubias non erit recedendum à jure naturali.

*Obji. tertio: ut integra restituti- 18*  
vel reparatio fiat, juxta nos requiritur, ut infortunium posterius iradistat à priori, ut in communi æstimatione distinctum, ac diversum à priori censeatur: atqui non potest statui, quanta hæc distantia debeat esse, aut infortunii diversitas: & cur paulò minor non sufficiat: & quid si homines prudentes sibi contradicant? Respond. hanc totam difficultatem posse obiici Authoribus, qui materiam ad grave furtum requisitam volunt esse respectivam, ac eam sufficere, ac necessariam esse defendunt, ex cujus ablatione verus dominus est rationabiliter graviter invitus juxta prudentum virorum judicium: nam etiam in hoc casu oriuntur diversa

B b b 2

diver-



diverforum virorum judicia, è quibus isti putant respectu mercatoris prædivitis sufficere hanc quantitatem, alii majorem exigunt, non nulli minorem: sicut igitur ex hac diversitate judiciorum in casibus particularibus non reicitur sententia statuentium materiam respectivam etiam in furtis, sic etiam nostram ex hoc capite reiciendam nequaquam esse, non immeritò judicamus.

19 *Obji:* 4. rationes à nobis allata etiam probant restitutionem integram faciendam esse, si simili, vel diverso infortunio postunam diem, vel etiam horam res à suo domino omissa fuisset, ut consideranti videri potest. *R.* hanc sequelam ab adversariis probandam, & non nudè tantum affirmandam. Diversitas autem inter utrumque casum videtur nobis in hoc consistere: si posterius infortunium domino eveniens non distet moraliter à primo eveniente furi, sed iudicio prudentum habeatur moraliter idem, tunc non ipsa injusta ablatio rei est causa, ut res ablata fuerit destructa in priore infortunio, quo illa periit, eò quòd etiam in illo ipso, moraliter loquendo, infortunio, etsi non ablata fuisset domino, apud hunc perisset; consequenter interitus rei in talibus circumstantiis infortunatis, & casibus non potest adscribi injusta ablationi furis, uti tamen huic adscribi potest destructio illius in primo infortunio, si hoc à posteriore tantum distet, ut in morali aestima-

tione censeantur hæc infortunia diversa, atque distincta: tunc enim in priore infortunio nequaquam perisset, si res domino non ablata penes ipsum extitisset.

*Obji:* quintò: negari non potest, 20 quòd in periculosa navigatione res illa minoris pretii fuerit, sive in manu injusti possessoris, sive in manu domini fuisse ponatur: ergo fur non poterit obligari ad totum pretium, quo aliàs in loco tuto constituta valeret, refundendum. *Resp.* si durante navigatione in puncto commisi furti res ablata ob periculum naufragii, vel ob alias circumstantias, minoris pretii iudicabatur esse, hoc & non majus eidem restituendū esse, eò quòd non plurius tunc valuerit, nec ullum quoddam damnum aliud ex hac ablatione, aut lucrum cessans innocenti læso exinde evenerint, cum tunc ponitur in casu, res etiam apud dominum existens in hac navigatione perisset, nisi post ablationem factam ipse dominus durante adhuc navigatione ante factum naufragium majore quodam pretio rem furto subductam alteri potuisset vendere.

*Obji:* sextò: post factum naufragium ipse fur neque ex re accepta neque, ex injusta acceptione ad restitutionem aliquam obligari potest: ergo &c. non ex re accepta, cum ablatum perierit, non ex injusta acceptione, quia ponitur in casu, quòd ab invito per infortunium fuerit perdita citra illius culpam. *Resp.* ejusmodi furem



ex iniusta acceptione ad restitutionem obligatum esse: si enim rem alterius suo domino relinquens in alteram navim, qua fur ferebatur, non transtulisset, pereunte hac navi res mansisset incolumis apud verum suum dominum: ergo hæc iniusta ablatio est causa saltem mediata subsequens ex naufragio interitis; quin imo si altera navis, quæ dominum ablatæ rei vehebat, non periisset, omnes faterentur, furem ex iniusta acceptione obligatum iri, ergo etiam erit, quando postmodum etiam altera navis perit, cum per hoc prior obligatio non fuerit extincta.

22 Obi. septimo, Dominus non plus damni acceperat, quam si fur in tempore eidem rem tradidisset, nec potest agere de damno dato, cum non plus acceperit, quam si gemmam hanc habuisset in manibus paulo post ipse eandem perditurus, idemque damnum passurus. R. dist. ant. dominus non plus damni acceperat ex secundo naufragio, quam si in tempore res eidem fuisset tradita, conc. non plus accepit ante secundum naufragium, dum primum contigerat, aut res ablata fuerat, negatur. Ex principio hoc sequeretur, furem non esse obligandum ad restituendam gemmam alteri ablatam, supposito quod illa gemma fuisset malitiosè etiam ab aliis sublata, si illa penes dominum adhuc mansisset.

23 Obi. octavo. Ratio pro no-

bis num. 10. allata erat, quod fur obligatus esset, si res illa apud ipsum tardius periisset: consequenter etiam erit obligatus si antea periit: hæc autem ratio à nobis ulterius non probatur, & dein etiam nulla est; quod probant: fur tenebatur rem suo domino restituere, quia tunc exstabat adhuc: quod si tamen non advertens ad probabile periculum rei perdendæ, hanc paulo post restituere cogitabat, dum se commodior occasio offerret, nequaquam talis erit obligatus. Resp. à nobis utique nullam probationem illius antecedentis afferri, & hoc propterea, quia est argumentum ad hominem, ad ipsos scilicet adversarios, Petrum scilicet Navarrum, Azorium, Rebellum, ac Dicastillo, qui antecedente concessio, negant tamen consequentiam. R. 2. si adversarius concedit, furem in dictis circumstantiis fore obligatum, quia ante illius interitum illam suo domino debuisset restituere; etiam erit obligatus, si antea periit, quia etiam ante illum priorem interitum debuisset illam restituere.

Dices: fur differendo restitutionem expectabat commodius tempus ad restituendum, nec prævidit hoc periculum, Resp. hanc rationem probare, quod fur excusatus esset, licet verus rei dominus nullum naufragium patiendo gemmam illam non amisisset.

Obi. nono. Ablator gemmæ suæ 24

nonnihil culpabili in restitutione

Bbb 3

mora



mora non fuit causa, cur res periret, prob. non praevidit probabile periculum: & esto fuerit aliquo modo causa per accidens cur citius periret: si tamen comperiat, rem postmodum etiam apud dominum fuisse perituram, ad eam omnino compensandam nequaquam obligatus erit: ergo: prob. ant. nulum speciale damnum quo ad substantiam in hoc fuit illatum. Quod non paulò post ipse dominus passurus esset. Resp. furem damnificasse dominum non sine mortali culpa, dum invito domino margaritam abtulit animo retinendi ut suam: & quia priusquam conscenderat navem, eundem non restituerat, licet ad hoc se obligatum sub culpa gravi agnosceret. Insuper fuit vera causa per se huius interitus, si enim suo domino reliquisset margaritam, vel ablatam restituisset ante conscensam navim, illa neutiquam tunc periisset. Imo hæc ratio iterum probaret, quòd nec teneretur, si apud dominum postea non periisset quia excusaretur ex eo, quòd solum causa per accidens extiterit, nec hoc probabile periculum praeviderit: ex eo autem, quòd illa res etiam postea apud dominum periisset, non bene inferitur, quòd pro tempore actualis ablationis, & primi naufragii, quo gemma periit, subsecuti, nullum damnum dominus passus fuerit. Estque innegabile, quòd post ablationem, & à tempore amissæ per primum naufragium gemmæ ad reparandum hoc dam-

num obligatio extiterit saltem usque ad secundum naufragium quo annulus etiam apud dominum, si penes hunc extitisset, periisset: ergo etiam post adhuc dabatur obligatio. Prob. conf. prior obligatio ex hoc naufragio posteriore non fuit sublata, & hanc sublata fuisse, adversarii probare non possunt.

Obij: decimò, omnes quidem si judicassent, hunc furem teneri ad restitutionem, ac damni reparationem, si ille tale damnum praevidit ex sua dilatione secuturum, vel ex hypothese; quòd dominus eam esset servaturus, vel aliter de illa in suum commodum dispositurus: id ipsum tamen minimè judicassent, si tale damnum non praevidit, vel si homines scivissent, quòd res apud dominum existens absque ejus lucro nihilominus esset æque peritura. Resp. primò, quando ab initio res fuerat injustè suo domino sublata, fur utique agnovit, quòd ex hac actione aliquod damnum eveniat domino, licet non praeviderit alterum casum fortuitum: ergo sufficienter hoc erat eidem voluntarium. Secundo, si talis excusatur à restitutione, quia dominus illam rem non esset servaturus, sed ex infortunio quodam perditurus sequitur, quòd etiam deobligatus esset, quando ejusmodi res penes dominum manens ex nequitia alterius furis, & non ex casu quodam fortuito periisset. Tertiò reus cujusdam furti, vel damnificationis posset differre reparationem damni ad lon-



longius tempus, & expectare, an non damnificatus ex casu quodam fortuito, vel aliorum nequitia novum quoddam damnum patiat, quo mediante etiam ea ipsa res, penes dominum adhuc existens, destrueretur: etsi tale quid postea evenisset, cessaret furis obligatio.

Quarto, si fur ablata à se rei va-

lorem domino jam restitisset, posset hunc denuo repetere, si postea dominus ex quodam infortunio privatus fuisset re ablata, cast quo hæc apud eundem adhuc existisset: hæc sequela videntur communi persuasioni contraria: ergo &c.

C A S U S XXIX.

De Re ac fructibus à bonæ fidei possessore comparenti postea Domino restituendis.

Pompejus tribus circiter annis bona fide possedit rem immobilem frugiferam, perceptis ex illa plurimis fructibus: postmodum autem intelligit, eandem certò pertinere ad suum vicinum: quidnam itaque in his circumstantiis sibi faciendum sit, ex confessario cognoscere desiderat. Occasione hujus

Q. 1. Num res aliena, adhuc formaliter existens, vero Domino ante præscriptionem comparenti sit restituenda?

Q. 2. Quid tenendum, si Dominus primùm compareat post rem bona fide consumptam.

Q. 3. An, & quinam fructus adhuc formaliter extantes una cum re sint restituendi?

Q. 4. An fructus purè naturales extantes in æquivalenti, restitui debeant?

Q. 5. An fructus mixti in æquivalenti adhuc extantes sint restituendi?

Q. 6. An Pompejus hæctenus à se possessam rem vicino restituere teneatur?

§. I.

De natura, & varietate fructuum.

1. Quid nomine fructuum in genere acceptorum veniat. 2. Dividuntur in naturales, industriales, & mixtos.

3. Qui-