



Forum Ecclesiasticum

In Quo Jus Canonicum Universum, Librorum Ac Titulorum Ordine Per Quæstiones Et Responsa, Tam Canonistarum Veterum & Recentiorum, quàm Legistarum, in iis, quæ Utrique Juri, Canonico Et Civili Communia Sunt, Authoritate stabilita, Methodo clara & facili explanantur

Leuren, Peter

Moguntiae, 1719

Titulus XXIII. De solutionibus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73957](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73957)

TITVLVS XXIII.

De Solutionibus.

CAPUT I.

De natura solutionis, de iis, qui solvere possunt ac debent, deque iis, quibus solvi potest & debet.

Quæst. 510. Quotupliciter accipiatur solutio, & quid sit.

R Esp. Nomen solutionis sumitur dupliciter, nimirum latè & strictè, & primò quidem latè seu generaliter acceptum, respiciendo substantiam rei debitæ, denotat & comprehendit omnem & qualemcunque præstationem illius, quod quomodocunque debetur. Respectu verò obligationis considerata solutio denotat ipsius vinculi seu obligationis dissolutionem (quæ se habet tanquam effectus ad causam respectu illius in priore sensu considerata) quocunque modo factam; sive ope exceptionis, ut pacto de non petendo, sive ipso jure pro ut species quædam solutionis est acceptilatio. Quò etiam spectat compensatio, novatio, delegatio. Unde jam etiam hic *Tiulus ff. est de solutionibus & liberationibus*. Strictè verò accepta (qualiter magis ad substantiam rei debitæ, quam obligationis refertur) describi potest: quòd sit naturalis actualis præstatio rei debitæ ritè & legitime facta animo tollendi obligationem. Sumitur ex *L. 49. ff. h. rit. & pr. Instit. quib. mod. toll. oblig. Lauterb. ad ff. h. r. §. 2.*

2. Dicitur primò: *Præstatio*. Quod nomen tam latè hic explicari ait Muller. *ad Struv. in ff. h. l. thes. 69. lit. a.* Ut etiam juris intellectu comprehendat actum accipientis, quod ei debetur, præcipuè, cum, ut solutio cum effectu dicatur facta, requiratur domini translatio in accipientem; ad hoc autem consensus utriusque, tam debitoris quam creditoris adesse debeat.

3. Dicitur secundò: *Præstatio naturalis*: ut excludatur solutio imaginaria, qualis est acceptilatio juxta dicta supra.

4. Dicitur: *Etiã rei debitæ, qualiscunque ea sit*: ut excludatur error eorum, ut ait Muller. *l. c. thes. 68. lit. y.* Qui existimant solutionis specialiter acceptæ objectum esse solam pecuniam numeratam. His non obstante *cit. L. 49.* Cum ea loquatur de casu, quò pecunia specialiter est in obligationem deducta; adeoque non mirum, talem specialem solutionem faciendam in pecunia. Ita ut non ex diversitate objecti seu debiti, sed ex diverso modo debitum solvendi laxior strictiorve nascatur solutionis acceptio, ut Muller. *l. c. in fine.*

Quæst. 511. An & qualiter differant inter se solutio, restitutio, satisfactio.

R Esp. Tam etsi hæc nomina plerumque idem importent, iisque ferè in hac materia solutionis AA. indiscriminatim utantur; magis tamen strictè sumptorum hæc est differentia; quòd solutio

propriè & rigide accepta juxta dicta *præced. quæst.* sit rei debitæ traditio & executio, quâ debitor liberatur sua obligatione, quâ creditori obstringebatur. Restitutio spectat Jure civili. *L. restituere. ff. de V. S.* Sit rei in pristinum statum, puta, quò ad possessionem & dominium repositio. Spectato verò frequentiore usu Theologorum sit compensatio cujuslibet damni facti, nimirum reddendo rem ablatam aut ejus æstimationem, dum dissipata vel consumpta est. Satisfactio in præsentem materia strictè sumpta sit famæ & honoris læsi reparatio. Ita ferè Castrop. *tr. 23. d. 1. p. 8. §. 1. n. 2.*

Quæst. 512. Quinam solvere possunt vel non possunt, etsi de cætero voluntatem solvendi, & unde solvant, habeant.

1. **R** Esp. ad primum: Solvere per se possunt debitores (quales hic intelliguntur, à quibus etiam in vitis pecunia vel quævis res alia debita legitime exigi potest, *L. 108. ff. de V. S.*) omnes, qui liberam habeat rerum suarum administrationem. Est communis hinc contra.

2. Resp. Ad secundum: Solvere cum effectu nequeunt, qui rerum suarum administrationem liberam non habent. Siquidem solutio talis alienationem & translationem domini continet, quæ, ut valeat, supponit in alienante & transferente potestatem liberè res suas administrandi. Sic in specie solvere nequeunt per se primò pupilli sine autoritate tutorum, *L. 14. §. fin. ff. h. r. l. 9. §. 2. ff. de auth. tutor.* Unde, si de facto aliquid solverit pupillus, dominium illius non transit in accipientem seu creditorem, sed manet apud pupillum, & is illud vindicare potest, si adhuc existet, Lauterb. *l. c.* Muller. *l. c. lit. d.* Cum communi juxta *cit. LL.* Si verò acceptum creditor bona fide consumpsit, liberabitur quidem pupillus, si ex justa causa, ex qua erat exactum. V. g. Quia debitum ex patre in pupillum descenderat (in quo casu is efficaciter conveniri poterat) fuerit solutum. *L. 5. §. 6. ff. de reb. cred.* Ut & creditor liberabitur à vindicatione. Si tamen pupillus contractum à se ipso debitum solverit sine autoritate tutoris, conditio soluti tanquam indebiti remanet pupillo, utpote qui ex hoc contractu non obligabatur. Muller *l. cit. lit. e.* cum Bachov. *ad §. 3. Inst. quib. alien. & ad Trent. vol. 2. d. 29. th. 2. lit. g.*

3. Secundò: Quòd dictum de pupillis, idem ob eandem rationem dicendum de minoribus curatorem habentibus. *L. 1. c. de in integr. restitut.* S. i. chard. *ibidem.* Lauterb. *h. r. §. 5.* Muller. *l. c. lit. g.* contra Zanger, *de except. p. 3. c. 1. n. 15.* & alios quos-

quosdam censentes, cum solutio tendat ad liberationem, posse minores citra consensum curatoris solvere per *L. 13. ff. ad Sc. Trebell.* Quam tamen legem loquentem de expedienda voluntate non posse in consequentiam trahi, ait Muller. Idem, & quidem à potiore, dicendum de furiosis & mente perpetuò captis. *L. 124. ff. de R. 7.* cum eorum voluntas nulla sit, nisi tempore furoris intermissi, *L. 40. ff. eod.* Muller. *l. c. lit. n.* ad idem dicendum de grosolanis, qui etsi omnino mente capti non sint, ita tamen hebetes, & mentis tantà impotentia laborant, ut iis propterea datus curator, inclinans. Item idem dicendum de prodigis. *L. 10. ff. de curat. furios.* Lauterb. *loc. cit.* Muller. *lit. 9.*

4. Tertiò servi solvere prohibentur, cum debere non possint. *L. 41. ff. de pecul.* nisi dominus iis peculium permiserit, aut nisi actores constituti sint solvendisque pecuniis præpositi. *L. 84. & 94. ff. h. t. Muller. l. c.* Id maxime locum habere dicens in servis, utpote quibus bona adempta & ad Fiscum devoluta.

5. Quartò filii familias ex contractu mutui, dum illud acceperunt contra *sc. Macedon.* vi cuius creditorem urgentem solutionem perpetua exceptione repellere possunt. *L. 40. ff. de condit. indeb.* Muller. *l. c.* qui tamen addit, eos postmodum factos patresfamilias, si quid priùs solverint, repetere non posse juxta *L. 7. §. fin. ff. ad sc. Macedon.*

6. Quintò: Reus læsæ majestatis defectu potestatis administrandi bona sua solvere nequit. Struv. in *ff. h. t. cit. th. 69.* Muller. *ad eund. ibid. lit. 11.* Contra Zang. & quosdam alios. Eò quòd licet ejus bona ipso jure ratione domini non transeant ad Fiscum, ut juxta *L. fin. c. ad Leg. Jul. Majest.* Carpz. *observ. crim. p. 1. q. 4. n. 107.* Muller. *l. c.* Sed demum judicis sententià; cum non, qui accusatur, sit reus, sed qui criminofus convincitur. *c. fin. caus. 15. c. fin.* Quia tamen administrationem bonorum statim ex die contracti criminis amittit juxta *L. 10. ff. de accus. cit. L. fin. c. ad Leg. Jul. ex nulla ratione dici potest, retinere illum ante sententiam potestatem solvendi suis creditoribus. Non obstante regula generali, quã vi *L. 15. ff. de donat. L. 2. ff. de bon. damn. L. 6. ff. de jur. fisco.* Relinquitur reis ante damnationem dominium & administratio bonorum suorum. Nam quò ad alienationem & administrationem, quamvis non quò ad dominium, per *L. 20. ff. de accus. L. 5. §. 4. c. ad Leg. Jul. de adulter.* Excipitur crimen læsæ majestatis & repetundarum, ac proinde à tempore, quo primùm quis de incunda factione consilium iniiit, quælibet quarumlibet rerum alienatio ab eo facta nullius est momenti; quia censetur facta in fraudem Fisci, quem scire debebat propter commissum crimen se habiturum successorem juxta *L. 45. ff. de jur. Fisco.* Farinac. *oper. trim. q. 116.* Bachov. *ad Trentl. vol. 2. d. 32. lit. g.* Neque tamen ex hoc creditores fraudantur suo credito; cum à Fisco succedente in locum delinquentis competentibus actionibus petere possint, ut solvantur. *L. 2. c. ad leg. Jul. de vi publ. L. 6. ff. de jur. fisco.* Porrò limitantur hæc dicta de ademptione facultatis alienandi, ut locum habeant ratione perduellionis, non verò ratione simplicis criminis læsæ majestatis. Muller. *l. c.* remittens ad *tract. suum de pana conatus. c. 6. §. 9. & leg.* E contra extendenda, ut locum habeant etiam ratione conatus criminis perduellionis. Item quòd reus læsæ majestatis non*

tantum nequeat solvere pecuniam debitam, sed etiam offerre, obsignare, deponere.

7. Sextò idem de amissione facultatis solvendi dicendum de reo repetundarum & hæretico. Arg. *Auth. Gazaros. c. de heret. L. 2. c. de accus.* ubi illorum bona Fisco adjudicantur. Muller. *l. c. lit. 2.* dicens etiam speciale esse in hæreticis per *l. cum secundum de heret. in 6.* quòd à tempore commissi criminis eorum bona ipso jure in Fiscum transeant. De cætero hæc extendenda non sunt ad aliorum criminum reos; cum odia non sint extendenda; sed illi in reatu constituti, uti administrare possunt, ita & alienare bona alienatione necessaria, qualis est, ad quam faciendam creditori jure astringitur debitor. Ita Muller. *l. c.* quem vide

Quest. 513. Quinam, etsi ipsi debitores non sint, nomine tamen debitoris solvere possint.

1. **R**Esp. Possunt id primò tutores & curatores dictarum personarum, quæ potestatem res suas administrandi non habent; quin & per eos necessariò facienda solutio; sed & non tantum aliis creditoribus, sed & ipsis nomine suorum pupillarum, minorum &c. solvere possunt. *L. 9. §. 5. & seq. ff. de administ. tutor.* Lauterb. *h. t. §. 5.*

2. Secundò eorum procuratores non solum ad hoc speciale mandatum habentes (secus tamen est de habentibus speciale mandatum ad lites; cum hi non videantur constituti à domino ad solvendum Muller. *ad Struv. in ff. h. t. th. 70. lit. B.*) sed etiam univertales *L. 87. ff. h. t. L. 10. §. fin. ff. de pact.* Quod tamen ita restringit. Muller. *l. c.* ut procurator generalis possit solvere debita, quæ executionem habent, non verò, quæ solum retentionem habent; cum verosimile non sit, dominos talium debitorum solutionem mandaturos; adeoque etiam non nisi ea, quæ civiliter debentur; cum ea, quæ debentur naturaliter tantum, executionem non habeant, & procurator talis exemplo actoris solvere debeat, pro quo postremo citat. *L. 46. ff. de pecul. Zoëf. h. t. n. 5.*

3. Tertiò negotiorum gestor, qui tantam habet solvendi potestatem, ut etiam sibi solvere possit & teneatur, nimirum, si ex gestione habeat pecuniam, ut solvere possit. Muller. *l. c.*

4. Quartò quiscunque tertius, etsi non procurator nec mandatarius, res suas proprias tradendo pro debitore solvere potest, eumque à debito liberare. *L. 5. & 17. c. h. t.* modò tamen is nomine debitoris solvat, aliàs verus debitor non liberabitur, & tertius ille quod solvit per conditionem indebiti, repetere potest. *L. 19. §. 1. & L. 65. §. fin. de cond. indeb.* Lauterb. *h. t. §. 6.* Muller. *l. c.* qui etiam addit, non liberandum debitorem, etsi illius pecuniã facta fuerit solutio. Potestque id ipsum tertius, non tantum debitor præsentem, scientem, volente aut mandante, sed etiam absente, ignorante, quin & eo invito. *L. solvendum, l. solvere. ff. h. t.* Siquidem, ut ibi dicitur; etiam ignorantis & inviti conditionem meliorem reddere possumus. Neque obstat, quòd invito non detur beneficium. Juxta *L. 69. ff. de R. 7.* Adeoque solutio facta pro debitore, dum ei ingrata esset, amittit rationem beneficii, utpote quæ, ut ait Seneca *de benef. L. 1. c. 6.* Est benevola actio gaudium afferens accipienti. Nam cum creditor debitum recipiens definat esse talis, & sic ejus correlatum, scilicet debitor, ex juris necessitate liberetur vinculo seu solvendi obligatione, per consequentiam adhuc fruatur beneficio,

cio, naturaliter seu materialiter accepto. Ita Lauterbach. *l. c.* alias dictæ legis interpretationes vide apud Muller. *l. c. lit. y.* notando etiam illud dictum Iudori. *L. 3. sentent. de sum. bon. c. 54. multa bona præstantur invitis, quando eorum consulitur utilitati, non voluntati &c.* Tunc autem solvitur utiliter pro invito debitore, quando illius non interfuit non solvi; secus, si illius interfuit non solvi. V. g. dum debitum compensare potuit, Muller. *l. c. lit. z.* Porro licet quod ad effectum liberationis debitoris tales tertii solvulus habeant se pari modo, quod ad regressum tamen adversus debitorem habent se dissimiliter; ita nimirum, ut solventi pro alio competat actio mandati ad solum ab eo repetendum. *L. 6. §. 2. ff. mandati.* Solventi pro alio ignorante actio negotiorum gestorum. *L. 41. §. 43. ff. de negot. gest.* Solventi pro alio invito vel contradicente nulla competat actio aut jus repetendi solum; quia talis tunc donare videtur. *L. 40. ff. mandati & L. fin. c. de negot. gestor.* De cætero, ut quis tanquam non debitor seu nomine alieno solvat, requiritur, ut in eo præexistat aliqua obligatio solvendi, etsi debitum ipsum ad eum non attineat. Muller. *l. c.* Dum verò non constat, num proprio, num alieno nomine solverit, etsi alieno nomine solum sentiant multi, contrarium tamen verius tenent Mascard. *de prob. vol. 3. concl. 13; 19. num. 11.* Menoch. *de presump. L. 3. presump. 143.* & alii apud Muller. *l. c.*

Quest. 514. Quinam solvere teneantur.

Resp. ad hanc quæstionem generalem generaliter: solvere per se vel alios tenentur omnes quicumque debent & solvere possunt, sive sint laici, sive clerici; sive mares, sive feminae. Exigit siquidem Justitia, ut suum, seu quod ei debetur, cuique reddatur. Est communis. E contra quicumque creditor non est, nec ex legis dispositione illum representat, nec mandatum ab eo habet, illi non rectè solvitur. Ubi verò in debitore cessat potentia, ibi etiam cessat obligatio solvendi. An tamen aliquid teneantur non potentes solvere totum, & qualiter cum iis procedendum dicitur paulò post.

Quest. 518. Ratione mutui accepti quis teneatur solvere?

1. **R**esp. primò in genere: mutuuum, cujus dominium transit in mutuatarium, ab eodem solvendum, est extra omnem controversiam, solutione hac consistente in redditione numero, seu eadem, ut loquuntur Juristi, in specie (etsi enim mutuatarium reddendo rem eandem numero satisfaciatur suæ obligationi, obligatio tamen semper reddendi rem eandem numero repugnat naturæ & fini contractus mutui; quia vel si ere, cujus dominium in se translaturum, mutuatarium uti nequiret, dum usus hic consistit in abusu seu consumptione rei) sed ejusdem in genere. V. g. pecuniæ alterius pro pecunia accepta, vinum pro vino, ita ut mutuanti invito pro pecunia vinum, pro vino frumentum reddi non possit, ejusdem tamen quantitatis, qualitatis, valoris, de quibus paulò post ex professo.

2. Resp. secundò in specie: Dum Prælatum nomine Ecclesiæ mutuò accepit pecunias juxta limites potestatis & administrationis suæ (puta, cum consensu capituli, dum tale habet, vel ejus consensus requiritur ad summam tantam, ad cujus solu-

tionem sufficiunt redditus aliæ bona mobilia non pretiosa, exigente necessitate aut utilitate ecclesiæ) ecclesia solvere seu reddere pecunias mutuas tenetur, etiam absque eo, quod mutuans probaverit eas reipsa impensas in ecclesiæ utilitatem; modò tamen eas in ordine ad dictam utilitatem ex voluntate prælati & capituli, si quod est, acceptas ostenderit, exhibendo v. g. Instrumentum authenticum, in quo id contineatur, vel conjecturas alias afferendo, unde id probabiliter arguatur. Ex ratione ea, quod Prælatum vel solum, vel etiam in aliquibus casibus cum Capitulo liberam habeat administrationem bonorum mobilium non pretiosorum ecclesiæ; adeoque & potestatem sumendi mutuò pecunias, seque & ecclesiam suam obligandi pro ejus necessitate & utilitate. V. g. quæ est in construendo ædificium, cœmendo prædium, & hæc, sive mutuarius jam decesserit, sive adhuc sit superstes. Ita cum Abb. *in c. 1. h. t. n. 2.* Molin. *de 7. §. 7. tr. 2. d. 300. n. 5.* Laym. *in disp. de reb. eccl. alien. thes. 104.* Pirh. *h. t. n. 12.* Si verò in accipiendo pecunias mutuò excesserit limites potestatis suæ, V. gr. ultra summam vel capitulationem ipsi statutam, supra quam ecclesiam vel mensam suam gravare non potest; vel ad cujus solutionem necessè impendi aut oppignorari res immobiles aut pretiosas ecclesiæ, utpote quæ etiam ab eo & capitulo simul directè aut indirectè alienari nequeunt; in eo inquam casu ecclesia non obligatur plus solvere, quam quantum in ejus necessitatem vel utilitatem versum esse creditor seu mutuans probaverit juxta *Aurb. hoc jus porrectum in fin. c. de SS. eccl. & can. 2. caus. 10. q. 2.* Ad ea verò, quæ constiterit versa non esse in utilitatem ecclesiæ, solvenda (intellige ex bonis suis patrimonialibus, si quæ habet, aliisve, de quibus disponendi potestatem habet) obligatur Prælatum mutuuum nomine ecclesiæ accipiens, ac proinde contra eum ejusque hæredes agere potest creditor. Pirh. *n. 10.* cum Molin. *l. c. n. 2.* & Covar. *L. 2. resol. c. 17. n. 2.* quos citat. Quòd si etiam Prælatum sumptus, quos ecclesia factura non fuisset ex bonis suis, rationabiliter & prudenter fecit ex accepto à se mutuo cum consensu capituli, tenetur adhuc ecclesia totum solvere, etsi hi sumptus non cesserint in utilitatem ecclesiæ, quia res, in quem impensu casu periiit. Arg. *L. sed an ultra §. is autem ff. de negot. gest.* Si verò hi sumptus impensu irrationabiliter. V. g. in pompas, picturas, stru-cturas, superfluas, ecclesia solum obligatur ad tantum, quantum inde locupletior facta ut Pirh. *n. 16.* De cætero quod dictum de Prælatum, idem est, dum particularis aliquis de ecclesia vel monasterio, V. g. Canonicus vel Monachus cum licentia Prælati vel Abbatis sui cum majoris partis capituli consensu intra summam definitam nomine ecclesiæ mutuò accepit pecuniam, ad cujus solutionem opus non est alienare res ecclesiæ immobiles aut mobiles pretiosas; ita ut ecclesia vel monasterium in hoc casu teneatur solvere, etsi mutuans non ostenderit pecuniam illam impensam in utilitatem ecclesiæ, ut Pirh. *h. t. n. 15.* argumento manifesto sumpto ex *c. penult. de fidejuss.* Si verò summam sibi constitutam excessit talis mutuatarium, quò ad hunc excessum solvendum non teneatur ecclesia, nisi constiterit, aut mutuans probaverit, etiam hunc excessum impensum in utilitatem ecclesiæ; tunc enim mutuans agere potuit contra ecclesiam actione in rem verso, ut Gl. *in cit. c. penult. v. in utilitatem.* Pirh. *n. 13. juncto n. 15.* uti quoque probare tenetur mutuans totam summam mutuò acceptam etiam à Prælatum

Pralato, conversam esse in utilitatem ecclesie, si ad eam refundendam res immobiles ecclesie impendenda; cum alienatio rei immobilis ecclesie sit invalida, nisi constet utilitate ecclesie factam. Pirh. n. 14. indubitatum id esse dicens, si tempore mutui accepti jam apparebat, non posse illam pecunie mutuo acceptæ quantitatem solvi sine alienatione rerum immobilium. Idque, etiam si Prælatus & Capitulum simul acceperint mutuo pecuniam, pro ut constat ex *cit. Auth. hoc jus porrectum.* & docet Abb. in *cit. c. penult. de fidejuss. n. 4.* ita ut tunc non sufficiat Prælatus & Capitulum fateri tacite aut expressè, se accepisse mutuo pecunias in utilitatem ecclesie; cum juxta regulam in Jure receptam confessio partis non sufficiat in eo casu, in quo agitur de jure, cui pars illa renunciare aut præjudicare nequit. Laym. *l. c. th. 105.* Secus tamen est, seu talis confessio sufficiat, si mutuator id ipsum, nimirum pecunias acceptas mutuo in utilitatem ecclesie ostenderit, absque eo, quod ostendat eas reipsa in hanc utilitatem conversas, si ab initio accepti mutui non constabat, illud reddi non posse sine alienatione rerum immobilium, etsi ex post appareat sine dicta alienatione tale mutuum solvi non posse. Ex ea ratione, quod talis alienatio non tam ab initio in obligationem, quæ valida tunc præsumebatur, venerit, quam spectet ad eventum executionis, quæ in tali casu necessaria & jure permisa juxta *cit. Auth. hoc jus porrectum.* ita Pirh. n. 14. cum Everhard. *Tom. 1. caus. 36. n. 11.* & Laym. *cit. th. 105.* Cur verò specialiter in contractu mutuo accepti, ut ecclesia ex eo obligetur, requiratur probatio conversionis pecunie acceptæ in utilitatem ecclesie secus ac necesse est probare in aliis contractibus cum ea initiis. V. g. In emptione rem ab ea emptam, in venditione, pretium acceptum cessisse in ejus utilitatem, rationem hanc cum Abb. in *c. 1. de deposito n. 9.* Molin. *cit. d. 300. n. 11.* assignat Pirh. *h. t. n. 16.* ne ita facile ecclesia in suis bonis damnum patiatur, dum ejus Prælatus & administratores faciles & proni esse soleant ad accipiendum, uti & feneratorum ad dandum mutuum. Cur etiam contrarium hujus sit in administratore civitatis ex hujus vel illius Senatûs mandato aut consensu accipiente mutuum, ut nimirum civitas ad illud reddendum obligetur, etiam si necesse foret ad hoc obligare sua bona immobilia, absque eo, quod necesse sit, mutuantem probare, id conversum esse in utilitatem civitatis; hæc est ratio, quod civitas bona sua alienare possit etiam absque evidente sua utilitate aliave solennitate, ut Barthol. in *L. civitas. ff. de reb. cred. n. 2.* & statuere de iis, pro ut vult. Abb. in *c. penult. de fidejuss.* & Molin. *l. c. n. 5.* apud Pirh. *num. 11.* Quamvis tamen etiam, tum talis administrator mutuum accepit sine mandato civitatis, ut civitas obligetur, necesse sit, mutuantem probare, impensum esse in utilitatem civitatis, & non sufficiat, illum probare, illud acceptum esse in utilitatem illius. Pirh. n. 13. §. aliud est. juxta *cit. L. civitas juncta L. c. de solut. & liber. debit. civit.* Idque ex ea ratione, quod talis administrator non habeat ita generalem, liberam & independentem à civitate ejusque Senatu administrationem pecuniarum aliarumve rerum mobilium, sicut eam in pluribus casibus independentem à consensu capituli habent Prælatus ecclesiastici. Unde etiam in iis casibus mutuantem non incumbit onus probandi, mutuum acceptum impensum in utilitatem ecclesie ad hoc, ut ea exinde obligetur. Abb. *l. c. num. 6.* Mol. Pirh. *LL.*

611.

Quæst. 516. Successor in Prælatura aut beneficio an & qualiter teneatur solvere debita facta ab antecessore.

REsp. primò: Successor in Episcopatu aliave prælatura ecclesiastica seu beneficio ex bonis & redditibus ecclesie solvere tenetur debita, quæ ab antecessore contracta pro ecclesie vel etiam beneficii necessitate vel utilitate non secus, ac filius debita patris (intellige, si etiam sit hæres;) pro ut habet textus clarus *c. 1. h. t.* ex ea etiam ratione, quod successor quasi hæres succedat in prælatura & beneficio defuncti prædecessoris, uti quod ad jus universum prælaturæ, ita etiam quod ad debita, onera & obligationes eidem adherentes, cum hoc tamen discrimine inter prælatum seu beneficiatum & alium hæredem; quod hic, quia consequitur jus successionis à defuncto, teneatur simpliciter ad omnia debita defuncti solvenda; ille verò, quia jus consequitur, non à defuncto sed aliunde, teneatur ad ea tantum solvenda, quæ is contraxit nomine ecclesie, sive pro necessitate & utilitate illius. Idem tamen dicendum de debitis, quæ prælatus pro necessaria & decente sustentatione suæ personæ contraxit; eò quod etiam illa videantur pro necessitate ecclesie contracta, quippe quæ tenetur prælatum & rectorem suum alere & decenter sustentare, etiam dum is patrimonialia bona habet. Ita Abb. in *c. 1. h. t. n. 2.* (qui etiam signate addit, teneri successorem solvere debita, quæ prædecessor contraxit in infirmitate sua, ex qua decessit) Barbol. *ibid. n. 3.* Fagn. *n. 10.* Paris. *de resig. L. 1. q. 16. n. 15.* Laym. *l. c. th. 107.* Pirh. *h. t. n. 18.* Ad hoc, ut teneatur successor dicta debita solvere, requiritur, ut creditores probent pecuniam seu rem creditam esse conversam in necessitatem vel utilitatem ecclesie aut prælati sustentationem. *c. 1. §. 1. caus. 10. q. 2. c. penult. de fidejuss.* Quod ipsum tamen limitant. Abb. in *cit. c. penult. de fidejuss. n. 7.* Covar. *var. resol. L. 2. c. 17. n. 3.* Host. in *c. 1. h. t. n. 3.* Fagor. *ibid. n. 7.* & alii, quos citat & sequitur Reiffenit. *h. t. n. 19.* ut sufficiat creditorem probare, tempore contractus sic exegisse utilitatem & necessitatem ecclesie, vel decentem Prælati sustentationem, etiam non probet, rem creditam actum esse impensam in dictam utilitatem &c. juxta dicta *quæst. præced.* de accepto mutuo. Porrò ubi Prælatus, rector ecclesie aliusve beneficiarius, qui habuit sufficientes redditus ab ecclesia sibi assignatos, defunctus nullos redditus ecclesiasticos reliquit, debita ab ipso contracta etiam propter necessitatem propriam. V. g. ob infirmitatem, solvenda sunt ex bonis ejus patrimonialibus. Arg. *c. ex presentium de pignor.* Si tamen redditus ecclesiasticos sufficientes assignatos sibi quidem habuit, eos tamen ex causa aliqua accidentaliter. V. g. ob fructuum unius vel plurium annorum sterilitatem, vel hostium incursum non percepit, debita contracta ab eo, etiam ad decentem sui sustentationem, solvenda à successore ex futuris beneficii fructibus, modò is tale onus sustinere possit. Pirh. *h. t. n. 19.* citatis pro hoc Abb. in *c. 3. de pignor. num. 5.* Paris. *de resig. L. 1. q. 16. n. 51.* Si verò redditus sufficientes non habuit, & tamen id sciens beneficium tenue recepit, vivens interea ex industria sua vel ex patrimonialibus, debita ab eo contracta solvenda ab hæredibus. Arg. *L. si pro re c. mandati.* juncta Gloss. *v. cepisse.* Laym. *l. c. th. 107.* Pirh. *l. c.* Si denique beneficiarius nec redditus ecclesiasticos, nec bona patrimonialia reliquit, debita ab eo contracta

tracta

tracta ob necessitatem personæ illius. V. g. causâ infirmitatis vel funeris, solvenda ab ecclesia aut successore in beneficio, Abb. l. c. Pirh. n. 20. Arg. c. 1. h. t. ex ea etiam ratione; quia quod pro necessitate personæ Prælati vel beneficiati impenditur, pro ecclesia vel beneficio impensum censeri debet propter unionem, quæ est inter Prælatum vel beneficiarium & ecclesiam vel beneficium. Si tamen beneficium & successor in eo illud onus ferre nequeunt, spectare ad Episcopum, aliunde afferendo subsidium, providere, cum Laym. l. c. inquit Pirh.

2. Resp. secundò: Si antecessor neque pro necessitate aut utilitate ecclesiæ, neque propria honesta sui sustentatione, sed alio titulo contraxit debita, ea nec ecclesia, nec successor solvere tenetur juxta c. 2. h. t. c. 4. de fidejuss. c. 1. de deposit. Gloss. in c. 1. h. t. V. necessitate; Sed solvenda ex defuncti patrimonialibus, vel his deficientibus, insoluta relinquenda, creditore coacto sibi adscribere, quod Reктору ecclesiæ ad alia quam ad ecclesiæ utilitatem propriamve Reitoris personam sustentandam pecunias aliunde crediderit. Reiffent. h. t. num. 17.

Quest. 517. An & qualiter solvere tenentur in extrema vel alia gravi necessitate constituti aut constituendi, si solvant.

1. **R**esp. primò: Non tantum debita, quorum dominium exitat penes debitorem, ut sunt, quæ debentur ex mutuo, emptione similive contractu, sed etiam ea, quorum dominium non habet, ut regulariter sunt, quæ debentur ex furto similive delicto, solvere deobligatur debitor in extrema necessitate constitutus aut constituendus, durante dicta necessitate. Est omnino communis. Quia eo casu adesse censetur omnimoda impotentia solvendi, & ad impossibile nemo obligatur, & in extrema necessitate sunt omnia communia, potestque quis etiam re aliâ aliena extremè egens eam accipere. Castrop. rr. 32. d. p. 7. §. 1. n. 2. & quidem domino etiam invito, quia est irrationabiliter invitus. Sic quoque certum est apud omnes, non esse obligationem solvendi bona fortunæ cum detrimento propriæ vitæ aut membri, aut etiam cum notabili & diuturna jactura valetudinis; de Lugo. de f. & f. d. 21. f. 1. ad initium. Extenditurque responsio ad extremam necessitatem, non tantum parentum, liberorum, uxoris, fratrum, ut Sotus, Tolet. & alii apud Less. de just. L. 2. c. 16. d. 1. num. 15. contra Covar. & alios apud eundem: sed etiam ad necessitatem extremam cujuslibet tertii, ita ut cuicumque liceat accipere aliena, eaque impendere ad subveniendum cuilibet extremè egenti, quando ipse ex propriis bonis subvenire non potest. Ita de Lugo. l. c. n. 5. citatis Bonacin. de rest. d. 1. g. ult. p. 1. n. 31. & Lessio. l. c. n. 16. qui id etiam admittit de gravi necessitate proximi. Quam illius sententiam amplexum se esse d. 16. de injuriis fortun. dicit. de Lugo.

2. Dixi autem in responsione: *durante illa necessitate*: cessante enim illa necessitate debitor solvere tenetur debitum, ac si necessitas illa non intervenisset, utpote, qua interveniente, obligatio solvendi non extinguitur, sed suspenditur, ex ea etiam ratione, quod creditor in eo casu non tenebatur rem sibi debitam patienti necessitatem absolute donare, sed solum sub onere restituendi vel mutuari poterat; cum ea donatione vel mutuo æquè

ac donatione absoluta dictæ necessitati succurrebatur, ad quod tantum præstandum creditor, seu cuius res erat, obligabatur. Castrop. l. c. cum Less. l. c. n. 4. Unde jam, si transacta necessitate, res aliena, qua usus est debitor, restat, reddenda ea domino; cum eâ egens illam accipere & retinere possit, non nisi quatenus suæ necessitati sublevandæ necessaria erat. de Lugo. l. c. n. 1. Castrop. l. c. ex communi cum Medin. de rest. g. 3. caus. 1. Pet. Nav. L. 3. c. 1. n. 322. Sic quoque, dum res aliena in remedium extremæ necessitatis absumpta est, pro ea satisfaciendum domino, si debitor habet aut sperat bona. Less. l. c. Pet. Nav. L. 4. c. 4. n. 20. Castrop. l. c. n. 4. Si verò is aliunde non habeat, sed sit verè pauper, extingui omnino obligationem solvendi seu restituendi, idque, si res illa ab extremè egente possidebatur ex delicto, si ex contractu non transferente dominium. V. g. ex commodato vel deposito, precario &c. (nullum enim in hoc faciendum discrimen quò ad obligationem restituendi, si superveniens necessitas jus dedit eam absumendi, ut rectius de Lugo. l. c. n. 3. cum Vasq. Coninck. contra Richard. Palud. Sylv. & alios) tanquam probabilius censet Castrop. l. c. citans pro hoc. Pet. Nav. de rest. L. 3. c. 1. n. 300. & seq. præcipue. n. 321. Ea ratione motus, quòd, cum divisio rerum jure gentium inducta videatur sub onere & conditione, ut extremè egenti succurratur, ita ut hic casus extremæ egentiæ ab hac divisione sit exemptus, & in eo omnia sint communia, absumens rem aliâ alienam & assignatam certi alicujus dominio jam non absumat rem alienam, sed simpliciter propriam, sibi que ratione necessitatis jure gentium absolute applicatam. Quibus si opponatur, ex injusta rei acceptione natam obligationem restituendi, uti & natam ex commodato vel deposito non extingui superveniente necessitate, sed sopiri tantum usque ad reditum lautioris fortunæ: id ipsum diluere conatur, dicendo, debitum ex in iusta acceptione, uti etiam ex contractu non transferente dominium penitus extingui per liberam & absolutam donationem domini, quam facere tenetur, saltem ex caritate, proximo extremè egenti, utpote cui in hoc casu dare tenetur elemosynam ex præcepto, cui non satisfacit mutuando vel donando sub onere restituendi, ut probasse se dicit in rr. de caritate d. 2. p. 2. n. 3. Ad hac ex deposito & commodato consumpto sine culpa depositarii & commodatarii nullam iis nasci obligationem restituendi. Contrarium tamen, seu non extingui absolute obligationem contractam ante eventum extremam necessitatem ex mutuo vel venditione, vi quorum contractuum res facta illius propria independentè à dicta necessitate, docet Castrop. num. 5. cum Less. l. c. & Nav. l. c. L. 4. c. 4. n. 20. Sic quoque tradit de Lugo l. c. n. 3. quòd, si fur, qui ante necessitatem pecunias vel triticum furatus, illas seu illud ita miscuerit suis pecuniis vel suo tritico, ut hac mixtione dominium eorum acquisiverit, & postea adveniente necessitate absumperit, maneat obligatus ad restitutionem; quia tunc nihil alienum ob necessitatem accepit aut absumpsit, sed pecunias proprias triticumque proprium; obligatio autem personalis ad solvendum tantundem pecuniæ vel tritici ob necessitatem extincta non fuit; cum ea obligatio nihil deservierit ad succurrendum necessitati.

3. Resp. secundò: Si creditor seu is, cui res debetur in eadem extrema necessitate constitutus aut constituendus per ablationem rei suæ non licet eam

auferre, & est obligatio eam ablatam restituendi, etiam si auferens vel non restituens defectu illius in eandem extremam necessitatem conjiciendus; quia in pari causa & periculo, dum duo æque re indigent, melior est conditio domini possidentis, etiam solum civiliter. Less. L. 2. c. 16. du. 1. n. 13. Lugo. l. c. n. 4. Castrop. l. c. f. 2. n. 6. cum communi. Neque in hoc casu æqualis egentia verum est, quod dictum paulò ante, nimirum furem in extrema necessitate vi juris gentium acquirere dominium rei alienæ; siquidem jus gentium non concedit in extrema necessitate jus usurpandi & sibi appropriandi rem alienam, dum dominus illius est in æquali necessitate extrema. Ita de Lugo l. c. contra Bonac. de rest. d. 9. ult. p. 1. n. 31. innixum huic principio: in extrema necessitate omnia sunt communia: quod in præsentem casu verum non est. Si verò creditor aliunde, quam ex ablatione rei in extremam necessitatem conjectus, debitor in eadem necessitate constitutus aut constituendus, non tenetur restituere rem, cujus dominium habet, etsi ea aliàs restitutioni obnoxia. V. g. mutuum, pecunia furto ablata post commixtionem illius cum propria, ob eandem rationem; quia ratione domini & possessionis melior est ejus conditio quam creditoris. Castrop. l. c. Secus esse dicens, si rei, quam quis possidet, (intellige saltem iniquè) dominium spectet ad creditorem; cum is in hac causa innocens possessionem illius civilem habeat, quæ possessioni iniquæ sit præferenda. Quod dicendo, videtur tacite admittere contrarium de possessione justo. V. gr. commodatario.

4. Resp. tertio: debitor in gravi quoque necessitate (qualem esse censet Castrop. l. c. §. 2. n. 1. vitam agrè & abjectam & indecentem suo statui & præ aliis suæ conditionis sustinere, gravibus morbis vexari, à statu decidere. Item, ut de Lugo. d. 16. n. 136. permanere innotabili infamia, incurrere grave periculum amittendi honoris &c.) constitutus aut constituendus, si debita solvat, seu quoties dilatio vel omisio solutionis vel restitutionis ad eam necessitatem avertendam, aut jam præsentem tollendam est necessaria, regulariter illa solvere non tenetur, saltem illa necessitate durante. Est communis, & ita tenent Scotus in 4. r. m. dist. 15. q. 2. a. 4. Nav. in man. c. 17. n. 62. Pet. Nav. de rest. L. 4. c. 4. n. 45. Laym. L. 3. sum. tr. 2. c. 12. Less. l. c. n. 14. Bonac. l. c. n. 32. quamvis is q. 8. p. 3. neget, ob hanc necessitatem rem alienam accipi posse. de Lugo d. 21. n. 6. qui etiam id extendit ad gravem necessitatem tertii. Castrop. l. c. f. 2. n. 1. qui etiam n. 7. de hac necessitate gravi idem dicit, quod dictum de extrema in casu, quo creditor æqualem necessitatem gravem patitur. Quin & n. 2. idem dicit de ea, quod dixerat de extrema, quò ad extinctionem obligationis restituendi, cessante illa gravi necessitate, probatque ex eo, quòd præceptum eleemosynæ dandæ astringat divitem non solum in necessitate extrema proximi; sed etiam in gravi, ut ipse docuerat tr. 6. d. 2. p. 2. & tenet cum pluribus à se citatis. Pet. Nav. L. 2. de rest. c. 1. num. 315. & constare videtur ex illo Christi Matth. 25. punitis homines etiam æterna damnatione, qui egentibus cibo, potu, veste &c. (quæ non videntur importare extremam sed gravem necessitatem) non subvenerint. Datà autem eleemosynà graviter egenti, ab eo non est restituenda, ubi is cessante gravi necessitate ad meliorem fortunam revertitur. Uti nec eum, qui ob necessitatem famis, nuditatis &c. furatus est cibaria, vestem, teneri postmodum ad restitutionem, R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.

probari ex c. si quis. de furtis. ubi dicitur, non teneri eum jejulare. si ea restituerit; ostendit Castrop. num. 3. quem vide. In specie verò suspendatur obligatio restituendi debita ob periculum eadendi à statu. V. gr. Si dives aut mercator deberet laborare manibus; nobilis carere famulis, ut eum communi Sylv. V. rest. §. 9. i. 3. 4. Less. l. c. n. 25. Pet. Nav. L. 4. c. 4. num. 26. Laym. L. 4. tr. 2. c. 12. n. 2. Castrop. l. c. f. 2. num. 4. dicens, id verum, si debita sint ex delicto, siue ex contractu, procedente regulà in quibuscunque debitis, non esse obligatum debitorem ad restitutionem cum majore suo notabili damno, quàm sit creditoris commodum, non tamen dicta necessitas extinguit debitum. Requiritur nihilominus etiam ad suspensionem solutionis primò, ut status, cujus jactura fieret, si debita restituenda, non sit male partus. V. gr. furtis, usuris. Quia tunc reddendò debita non cogentur facere jacturam propriorum bonorum, sed aliena reddere, & statum iniquum deserere. Si tamen status partum justè partum injustè acquisitus, etsi non sit obligatio tolum statum deferendi, est tamen in tantum diminuendus, in quantum male partus. Sylv. loc. cit. q. 3. Nav. c. 17. n. 62. Castrop. n. 5. Laym. l. c. Secundo requiritur, ut debitor non sit suà culpa. V. g. ludendo commessando redactus in istas angustias, ut non nisi cum amissione sui status, etiam justè acquisiti, possit solvere; tunc enim, non obstantè illa amissione, teneri illum solvere, tenent Castrop. l. c. citatis Sylv. & Pet. Nav. ex ea ratione, quòd ea solutio non inferat jacturam illam status, sed mala absumptio bonorum suorum, ex quibus debitorem solvere tenebatur.

Quest. 518. An debitor teneatur solvere cum jactura rerum suarum majore, quàm est debitum, aut ubi solutio cessat in damnum creditoris vel alterius.

1. Resp. ad primum: Cum jactura gravi boni altioris ordinis, quàm est res debita, non tenetur debitor eam solvere. Sic non tenetur quis cum jactura propriæ vitæ famam alterius, nec cum jactura famæ propriæ pecunias alienas restituere; idque siue res debita ex contractu, siue ex delicto. Ita cum communi Cajetan. 2. 2. q. 62. a. 3. & 6. Pet. Nav. de rest. L. 2. part. 2. c. 4. num. 264. Less. L. 2. c. 11. num. 80. Laym. L. 4. tr. 2. c. 22. n. 2. Saa. V. restitutio. n. 26. Castrop. loc. cit. §. 3. n. 3. ex earatione, quòd restitutio, quæ est actus justitiæ commutativæ, respiciens æqualitatem, obligare nequeat debitorem, ut graviores jacturas in restituendo patiat, quàm est commodum ex restitutione accrescens creditori. Unde jam etiam, qui prudenter timet ex solutione grave periculum peccandi sibi vel aliis, quibus est obligatus. V. gr. Se pressum necessitate desperaturum; uxorem adulterium, filias stuprum, filios latrocinia commissuros, non tenetur eo periculo durante solvere; eò quòd tale periculum sit majoris considerationis; quia spectat boni superioris amissionem, quàm est jactura gravis rei familiaris, ob quam differri potest solutio. Nav. l. c. n. 57. Pet. Nav. l. c. L. 4. c. 4. n. 30. Less. L. 2. c. 16. n. 21. Castrop. l. c. §. 3. n. 2. qui tamen hoc ipsum ita limitant: nisi inde creditori grave damnum eveniret; tunc enim non liceret omittere solutionem; eò quòd licet tale periculum proximum difficulter, absolutè tamen

tamen propria voluntate averti & superari possit. Sed neque hoc periculum, præterquam quòd ex se malum animæ non sit, non sequitur ex dicta solutione, sed ex propria tuorumque malitia & passione. Tunc autem jactura rei altioris ordinis excusatur à solutione seu restitutione, quando necessarium sequitur ex jactura rei inferioris ordinis. Ad hæc creditor non tenetur cum jactura rerum sibi debitarum occurrere illi periculo filiorum & filiarum debitoris sui. Ita ferè Castrop. Quin & dum bona sunt ejusdem ordinis, non teneri adhuc debitorem cum majore jactura rerum suarum solvere seu restituere. V. g. famam, si restitui ea nequit sine læsione propria: famæ longè pluris æstimatur, ex dictis infert Castrop. *l. c.* citatis pro hoc Laym. *ubi ante*, Sax. *l. c. n.* 36. Less. *n.* 76. Pet. Nav. *n.* 268. & aliis. Idemque est de restitutione in bonis fortunæ, si in ea faciendæ infumi deberet notabiliter plus, quàm debitum valeret. Laym. *L. 3. tr. 2. c. 12. n. 1.* Mol. *de f. & f. tr. 2. d. 754.* Nav. *in man. c. 17. n. 57.* & alii, quos citat & sequitur Castrop. *l. c. n. 5.* ubi etiam, quæ obmoventur, solvit. Si tamen debitor solùm æqualem, imò etiam aliquanto majorem jacturam, quàm creditor subire deberet, hæc subeunda est, præsertim, si debitum est ex delicto; cum in æquali causa conditio innocentis sit melior, quàm nocentis. Saa. *l. c. n.* 21. Laym. *l. c. num. 2.* Nav. *l. c. n.* 63. Pet. Nav. *l. c. n.* 265. Castrop. *n. 5.* ubi etiam, quòd, qui ferendo iniquum testimonium est causa mortis alterius, teneatur subire mortem, ut alterum liberet à morte, secus ac ille, qui iniquè revelando crimen verum est tantùm occasio, ut alter condemnetur ad mortem, Pro quo citat Saa. Less. Pet. Nav.

2. Resp. ad secundum: Debitor debitum solvere non tenetur dum solutionem cessuram censet in damnum creditoris aut alterius. Et primò quidem non tantùm non tenetur solvere, sed etiam obligatur non solvere, dum damnum eventurum ex solutione est contra Justitiam, quia v. g. recepto debito, creditor abusus est ad alium occidendum, ad exercendas usuras, aliumve contractum iniquum celebrandum. Ut ex communi docent. D. Tho. 2. 2. q. 62. à 5. ad 1. & *ibidem* Cajetan, Pet. Nav. *de res. L. 4. c. 2. n. 35.* Mol. *l. c. d. 755.* Less. *l. c. c. 16. du. 4. n. 59.* Sanch. *de matrim. L. 9. d. 6. in fin.* de Lugo. *de f. & f. d. 21. n. 24.* Castrop. *l. c. §. 6. n. 1.* & plures alii ab eo citati. Ex ea ratione, quòd lex caritatis obliget defendere innocentem etiam cum jactura aliqua nocentis; adeoque, dum debitor nullà alià viâ potest avertere malum à tertio, cui id paratur à creditore, quàm negando ei debitum, ad hoc negandum tenetur, maximè cum illa negatione nullum creditoris damnum inferatur, sed potius procuretur ei bonum, removendo ab eo occasionem sceleris patrandi. Quin & lege Justitiæ, quâ tenetur in hoc casu debitor non cooperari injustitiæ committendæ sua solutione, utpote sine qua ea non committeretur, non potest esse causa moralis illius. Quod à fortiore urgere bene dicit Castrop. si solverit creditoris amenti vel ebrio, quem fecit recepto debito sibi, alterive illaturum damnum; cum in eo casu ipse existeret integra causa illius damni, creditore, utpote cujus operatio non est humana, habente se ut instrumentum quoddam. Imò etiam si nullum timeret damnum, præterquam quòd creditor debitum absque ratione & sine omni suo commodo absumpturus esset, debitorem teneri iteratò solvere; quia ista absumptio ab ipso facta censeretur. Quòd si tamen sine gravi

damno proprio solutionem negare vel differre nequiret debitor, ad eam omittendam non teneretur, etiam si ex ea sciret alteri eventurum damnum; eò quòd quis cum gravi suo damno non obligetur impedire damnum alterius. Ad hæc ea solutio per se non sit causa illius damni, sed malitia creditoris; unde nec debitor censeatur cooperari illi damno. Castrop. *l. c. n. 2.* qui etiam citatis pro hoc Mol. Sanch. Laym. ex hoc deducit, licere furioso reddere gladium apud se depositum, si alià viâ grave damnum sibi ex non redditione imminens declinare non possit; eò quòd illa redditio sit defensio sui. De quo tamen posteriore dubitari posset, si debitor certò sciret, furiosum abusus gladio ad occidendum alium, & damnum ex non redditione non esset etiam amissio propriæ vitæ. Vide de Lugo *d. 21. n. 30.*

3. Secundò tenetur quoque debitor non solvere, dum commodè potest solutionem differre, si malum, quod timetur ex solutione, non est contra Justitiam, sed contra aliam virtutem. V. g. contra temperantiam. V. g. dum timetur creditorem se inebriaturum vel fornicaturum; quia ex lege caritatis tenetur quis impedire peccatum alterius, ubi commodè potest. Mol. Sanch. Pet. Nav. Laym. *LL. c. 11.* Castrop. *loc. cit. n. 3.* Secus tamen est, seu non tenetur aut potest debitor differre solutionem, si hoc ipsum ægrè ferat creditor. Quia non licet ad avertendum proximum à peccato distinctò ab injustitia eidem vim inferre, qualis ei inferitur retinendo debitum contra voluntatem illius; neque enim magis licita est iniqua detentio quàm prima ablatio pecuniæ invito domino ad avertendum illum à luxuria. Quòd autem contrarium hujus sit in peccato injustitiæ, nimirum, quòd possit quis & teneatur, etiam ægrè ferente & contradicente creditore, retinere seu non restituere debitum, ratio est, quòd in læsione Justitiæ tertius invitatus patiatur damnum, quòd quis, ubi potest (uti potest in casu præsentè debitor non reddendo debitum) propulsare tenetur secus, ac contingit in læsione aliarum virtutum. Ita ferè Castrop. & vide de his fusiùs de Lugo *d. 21. f. 2. per tot.* De cætero notandum hic cum eodem *ibidem. n. 31.* quòd in casibus, in quibus ob damnum vel peccatum creditoris vitandum dilata solutio, is petere nequeat reparari sibi damna, quæ interim ex hac dilatione passus est, aut etiam lucra cessantia; eò quòd solutionem distulerit non in suum commodum, sed creditoris: adeoque etsi id non fecerit ex præsumpta creditoris voluntate, fecerit tamen id ipsum per modum utilis gestoris negotii.

Quæst. 519. An debitor cum jactura lucri cessantis teneatur solvere.

1. Resp. primò in casu, quo ex dilatione solutionis vel restitutionis creditoris immineret grave damnum, dubium non est, debitorem teneri solvere, etiam si ex retentione lucrum magnum speraret, etiam paratus pro lucro cessante aut damno emergente creditoris satisfacere; cum hic non teneatur grave damnum pati, ut debitor lucrum reportet. Ita Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 17. §. 4. n. 1.* dicens, id esse extra dubium,

2. Resp. secundò: sed neque in casu, quo debitor grande lucrum sperat, & creditor nullum aut leve pateretur damnum ex dilatione, debitorem à solutione abstinere posse, tenet Cajetan. *V. restitutio. c. 6.* Nav. *c. 17. n. 59.* Less. *L. 2. c. 16. n. 24.* Laym. *L. 3. tr. 3. c. 12. n. 2.* & alii, quos citat & sequitur Castrop.

Castrop. l. c. n. 2. eum communi ut ait. ex ea ratione. quod creditor non teneatur consentire in hanc debitorum retentionem. cum ex ea debitor non cogatur damnum aliquod in propriis pati, sed solum in alienis retentionis hujus interventu lucrands. Limitat tamen hoc ipsum aliquantulum Castrop. dum cum Less. & Laym. fatetur, posse aliquantulum differre solutionem uni ex pluribus creditoribus faciendam, dum ex ea dilatione lucrum speraret, ex quo dein lucro omnibus satisfacere posset, aliis omnibus non satisfactorius. ex ea ratione, quod teneatur ille unus consentire in illam dilationem; cum quisque teneatur impedire jacturam alterius, si absque gravi incommodo suo id possit. de cetero ad illud, quod probabiliter objici posse videtur, nimirum quod cum potestas lucrandi & spes lucri futuri, etiam interventu alienae pecuniae sit pretio aestimabilis & aliquid ultra debitum, computari debeat inter bona propria debitoris; adeoque si solvendo debitum cogatur hac spe carere, patiat gravem jacturam in donis suis, ad quod non teneatur. Ad hoc inquam satis plausibiliter respondet Castrop. n. 3. dictam potestatem & spem pretio aestimabilem esse & inter bona propria computandam, si fundatur & innititur in bonis propriis; secus si in alienis. sicut enim non potest alienum detinere, ira nec spem lucri in eo fundatam; cum injuste illam spem retineat injuste retinendo illud, cui ea innititur. Vide eundem de hoc ulterius.

Quest. 520. An & qualiter pauper seu impotens solvere teneatur, & qualiter cum eo agendum.

Resp. Pauperes (quales hoc loco dicuntur, qui pecunia parata vel numerata destituti, licet habeant substantiam aliquam aliam mobilem & immobilem. Lauterb. in ff. h. t. §. 19.) ex hac sua substantia, aut etiam sibi ab aliis debita solvere tenentur, uti & creditor ea admittere cogitur. ita tamen ut si offerantur a debitore nomina seu ei debita (quae exigibilia esse debent) aut alia bona, creditor praevia eorum aequa aestimatione, meliora ex iis eligere possit, uti haec disponuntur in recessu Imperii de anno 1656. §. 166. offerenda autem sunt primò res mobiles, dein immobiles juxta Novell. 4. c. 3. & Auth. hos nisi. c. de solut. quae continet beneficium debitori pecunia destituta à Justiniano Imperatore concessum, quo oblatis bonis urgenti solutionem creditori etiam invito, pro solutione, à rigidiore executione citra injuriam liberatur. Lauterb. §. 18. Porro vendenda bona immobilia ad satisfaciendum creditori, si adsit emptor justum pretium offerens, sin minus, obtrudenda illa creditori (intellige, juxta aestimationem à viris probis & intelligentibus factam) qui si ea acceptare nolit, ad hoc per viam mandati adigi solet, ait Lauterb. cit. §. 19. vel etiam, ut Idem, debitori decernitur citatio ad videndum se admitti ad beneficium cit. Auth. hoc nisi. quo ut fruatur, alleganda & probanda sunt, quae cit. Auth. requirit, nimirum, se non habere pecuniam; se emptorem bonorum justum pretium offerentem invenire non potuisse; obtulisse res optimas; eas ab aequo Judice aestimatas esse, ac denique desuper de evictione creditori praestare cautionem. Quod si verò debitor bona nulla habeat, quae offerat, & debitum proveniat ex delicto, cui nimirum statuta poena per R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.

cuniarum, ne delicta maneat impunita, luere debet in cure juxta L. 7. ff. de jurisdic. secus; dum debitum est ex mutuo. Castrop. tr. 32. d. 1. p. 17. §. 7. n. 4. sed neque tunc in carcerem mitti potest; cum captura & incarcerationi nequidem locus sit, ubi debitor sive ex delicto, sive ex alio contractu alia bona habet ex quibus solvere potest, nisi prius à creditore judicialiter monitus de solvendo recuset juxta L. plerique. ff. de in jus voc. Castrop. l. c. p. 18. §. 26. n. 1. quamvis, ut addit n. 2. citatis pro hoc gl. in L. 3. §. tutores. de suspect. tutor. Molin. d. 671. in pr. Gomes. To. 2. de contr. c. 11. n. 57. Covar. 2. var. c. 2. n. 2. &c. & in hoc casu factae monitoriae citationis, & debito probato, si debitor habens bona non praestet satisfactionem, proferatur mandatum executivum adversus ejus bona, quae in debiti satisfactionem subhaerantur; cum locus non sit capturae & incarcerationi dum bona debitoris adsunt, uti nec ad capturam procedi potest, si fidejussores constituti sunt. Castrop. n. 3. cum Bald. Alex. Jalon. in l. creditor. ff. si certum per. excepto tamen debitore Regis vel Fisci, qui etsi fidejussores dedit, & bona habeat non excusatur à captura interim, dum cum effectu solvat, ut Idem num. 4. citatis Mol. ubi ante. Covar. l. c. num. 4. Guttier. l. 2. pract. 99. q. 1. n. 1. quod tamen intelligendum credo, si talis esset debitor morosus. uti etiam dum creditor queritur debitorem esse suspectum de fuga, vel etiam bona sua dilapidaret, ideoque petit vel bonorum sequestrum vel debitoris capturam, Judex desuper sumptu informatione summaria sine citatione patris, quae duobus testibus (non sufficiente ad hoc iuramento creditoris absque aliis conjecturis, ut Menoch. de arb. cas. 84. per tot.) comprobetur dictum creditoris, decernere potest tam sequestrum bonorum, quam capturam debitoris, nisi hic det fidejussores. Castrop. l. c. n. 5. citato Mol. d. 571. nisi tamen tempore contractus periculum, quod allegatur à creditore, adfuerit; cum is tunc imputare sibi debeat, quod fidem debitoris inopis vel suspecti sit secutus. Menoch. l. c. n. 15. Castrop. l. c. n. 6. nec allegare possit ignorantiam status debitoris, quia in contrarium est praesumptio; cum contrahenti competat conditionem secum contrahentis perscrutari, juxta L. qui cum alio. ff. de reg. jur.

Quest. 251. Quid & unde sit cessio bonorum, quae ejus cause, an & qualiter, & quinam impotentes solvere ea cessione possint & cogantur satisfacere creditoribus; quae ad eam requirantur; quis ejus effectus, quae ejus resolutio.

1. Resp. Ad primum: Cessio bonorum est actus, quo debitor aere alieno ita gravatus, ut non sit solvendo, integra omnia sua bona & jura relinquit, ut ex iis quantum fieri potest, creditoribus satisfiat, ipsaque carcerem aliasve molestationes effugiat, ita ferè Castrop. tr. 32. d. 1. p. 17. §. 7. n. 1. Lauterb. ad ff. de cessio. bonor. §. 3. Venire autem in cessionem debent bona omnia (intellige alienabilia à creditore ejusque propria) quae tunc temporis habet, nimirum mobilia & immobilia, corporalia & incorporalia, ita ut nec actiones movere possit contra suos debitores, nisi in commodum creditoris cessionarii. Salgado. in Labyrinth. creditor. p. 1. c. 19. n. 29.

Et si filius familias cedat, non tantum peculium suum castrense & quasi castrense, & bona materna & adventitia, sed & profectitia dimittere debet. *L. 7. c. de cess. bonor. & ibi Brunem. n. 3. Bachov. ad Treutl. vol. 2. d. 24. th. 4. lit. d. Lauterb. l. c. §. 13.* & de rigore Juris civilis usque ad baculum & peram, & ne obulus reliquendus, ut *Carpz. in asyl. creditor. c. 1. n. 43.* etsi ex benignitate & Christiana caritate juxta communem AA. relinquenda eis quotidiana alimenta, vestis & lectus. *Perez. in eod. h. t. n. 18. Lauterb. l. c. & ex consuetudine plurimum locorum instrumenta ad quaerendum victum necessaria, uti & studioso libri, ut Lauterb. l. c. vide de his plura paulo post dicenda.*

2. Dixi autem: *bona propria & alienabilia*: Nam regulariter excipiuntur bona feudalia seu jus feudi, emphyteutica, usufructuaria; nisi dominus directus consenserit, vel statuto loci introductum contrarium. *Muller. ad Struv. h. t. th. 30. lit. A. & B. Lauterb. §. 14. citatis aliis.* Cum sint inalienabilia, & de iis disponendi valde limitatam & ab alio dependentem licentiam habeat debitor. Quamvis commoditas dictorum bonorum creditori cedi possit ad vitam debitoris in diminutionem debiti & satisfactionem. *Lauterb. l. c. Muller. l. c. lit. d.* Unde etiam, ut Idem, creditores in bonorum feudaliu[m] possessionem immittuntur, ut inde percipiant commoditates seu fructus. *Rosenthal. d. feud. c. 7. concl. 22. n. 19. Gail. L. 1. obs. 117. n. 2. Zoëf. h. t. th. 16.* & alii citati à Muller. Qui etiam rationem, cur dicta commoditates venire possint, hanc reddit; quod habeantur pro alodialibus & absque consensu domini alienari possint, & consequenter per cessionem in alium transferri. Quin & ultra vitam debitoris, si dominus & agnati in debitum consenserint, vel hoc pro onere naturali sustinendo contractum fuerit, ut *Schrader. de feud. p. 3. tit. 4. n. 34. Muller. l. c.* Si tamen non relinquantur, ut vasallitica servitia domino praestari possint, cessionarius ad ea tenetur. *Lauterb. l. c.* Idem, nimirum quod à cessione excipiuntur, est de bonis fideicommissariis, ut *Lauterb. l. c.* uti & de bonis, quae relicta debitori in testamento cum prohibitione alienandi. Item de bonis ex voluntate testatoris non transferilibus, ut sunt majoratus; cum id cederet in praedictum successorum. *Muller. l. c. lit. 7.* Item de bonis uxoris, dum ea extra culpam de pauperationis est. *Lauterb. l. c.* idem dicens de bonis liberorum tam emancipatorum, quam sub patria potestate constitutorum.

3. Resp. ad secundum: ortum seu causam sui efficientem remotam jus civile habet, & in specie legem Juliam à Julio Caesare, vel ut alii ab Octavio Augusto latam. Pro causa efficiente proxima liberam voluntatem debitoris ad alienum consentientis, cui tanquam beneficium relinquatur, num bonis cedere velit juxta *L. 6. c. de cess. bonor. Lauterb. l. c. §. 4.* Causa illius quasi formalis seu modus, quo illam olim fieri necesse erat, sunt quaedam certae formulae cum solennitatibus, quae tamen jure novo communi omnes sublatae per *cit. L. 6.* Ita ut hoc jure sufficiat, debitorem voluntatem suam desuper profiteri sive in judicio sive extra illud, praesentem vel absentem, verbis vel literis, per nuncium vel epistolam. *L. fin. ff. de cess. bonor. Salgad. l. c. p. 1. c. 1. n. 55. Lauterb. §. 5.* Quamvis ne desperati debitores fraudes quaerant, ferè communiter moribus inductum, ut necesse sit diploma Principis cessionis faciendae causâ impetrari, & solenniter in judicio comprobari teste *Gudelin. de jure nov. L. 4. c.*

16. §. antepenult. & *Lauterb. l. c.* idem apud eundem testantibus de Belgio, Gallia, Hispania *Perez. & Christianauro, uti & testatur Lauterb. §. 6.* hanc cessionem jure Wurtembergico non dependere à nuda debitoris voluntate, sed à Judice petendam, & coram Judice ordinario faciendam in praesentia omnium creditorum ad hoc citatorum, praevio juramento de fideliter indicandis omnibus bonis, quodque nihil in fraudem creditorem alienaverit, Unde & *Castrop. loqui videtur de locorum plurimum fortè consuetudine, dum dicit, formam hujus cessionis esse, ut debitor voce praeconis moneret omnes creditores suos & his monitis sua debita manifestet, & instrumento publico ad Judicem deferendo subscribas, utis videat, qui creditores praefereendi, simulque promittat, si ad meliorem fortunam redeat, se reliquis satisfacturum. Quinimo in aliquibus locis tales debitores in carcerem publicum, qui vocatur *der Schulthurm*, mittuntur usque dum omnia solvant, vel fidejussoriam cautionem praestent, exceptis personis illustribus & in dignitate constitutis, ut *Befeld. thes. pract. v. Schulthurn. Carpz. t. p. part. 2. c. 22. def. 1. quid def. 5.* bene addit, solius fortunae vitio factis non solvendo, non esse in carcerandos. Praeterquam etiam in multis locis ad imitationem veterum solennitatum singulares & debitoribus valde ignominiosi rursus cedendi bonis adhuc sint recepti, de quibus vide *Lauterb. cit. §. 5.* In quo casu interrogat debitori, cedenti bonis, ignominiae quamvis liberari eundem à solutione ulteriore, ubi postea ad meliorem fortunam reversus; eo quod illa ignominia subrogetur loco solutionis, asserant *Menoch. Lopez, & alii apud Castrop. l. c. num. 3.* rectius tamen sentent non liberari tali cessione, quae fit cum ignominia, debitorem ab obligatione naturali & civili feudali *Covar. L. 2. Var. c. 1. n. 6. Pet. Nav. L. 4. de res. c. 4. n. 47. Less. de just. L. 2. c. 16. n. 42. Mol. tr. 2. d. 272. vers. ut seq. quos citat & sequitur Castr. p. n. 4* eo quod vis cessionis tali creditores privarentur jure suo, & ita punirentur.*

4. Resp. ad tertium: cedere bonis possunt seu gaudere hoc beneficio regulariter debitores omnes sine dolo malo obarati, & qui specialiter eo uti non prohibentur aut impediuntur. *Lauterb. h. t. §. 7. & 8.* idque sine discrimine sexus maris & feminae *L. 2. c. de cessio bonor. Lauterb. §. 8. Muller. loc. nox citand.* Licet femina ob causas civiles & pecuniarias in carcerari non debeant. *Novell. 134. c. 9. Auth. hodie. a. de custodia reorum.* (quod ipsum tamen variè limitatum vide apud *Muller. ad Struv. in ff. de cessio bonor. th. 28. lit. G.*) Cum haec cessio non tantum inventa ob liberationem à carcere, sed etiam, ut post cessionem acquisita sibi acquirant debitores & alia similia. *Gudelin. l. c. in fine. Lauterb. §. 8.* Item tam patres quam filii familias, *cit. L. 7. & ibi Brunem. n. 3.* Item tam majores quam minores 25. annis, modò non sint infantes & rerum suarum administrationem habeant, *Muller. l. cit.* Item tam laici quam clerici, qui propria bona habent de quibus tamen specialiter *quas. seq.* Item sive sit unus sive plures, etiam persona ficta ut collegium, ecclesia (idque etiam in tantum, ut non solum res ecclesiasticas, sed etiam sacras, summa necessitate exigente, cedere possit creditoribus, ut *Muller. l. c.* (de quo tamen merito dubitatur, nisi fortè in casu, in quo eas alienare potest) & quaecunque universitates *Arg. c. 51 & seq. caus. 129. 2. Novell. 126. c. 6. §. 2. Bachov. ad Treutl. vol. 2. d. 24. th. 4. lit. c. Lauterb. cit. §. 8.* etiam universi-

tas ignominia affici nequeat, intellige, ubi id aliis euet in usu. Item Judai, utpote Juris Romani participes. Ut Lauterb. l. c. citans Trentacinq. de var. resol. l. 3. de solut. resol. 27. num. 32. Item qui debitum se soluturos jurarunt; cum juramentum non liger ad impossibilia. Zoëf. ad ff. de cessio. bonor. Molin. de f. & f. tr. 2. d. 272. n. 22. Lauterb. l. c. Castrop. tr. 32. d. 1. p. 17. n. 13. ex ea etiam ratione, quod cessio illa non sit contraria solutioni, sed potius solutionem promoveat ex ea parte, qua ea fieri potest. Unde et cessione non tantum locus est, ubi jurans ignoravit suam impotentiam, sed etiam, dum eam praescivit. Praeterquam, quod hoc juramentum intelligi debeat sano modo, nimirum de soluturum secundum potentiam. Item qui huic beneficio renunciarunt, per L. 71. §. 2. ff. de condit. & demon. non obstante L. 41. ff. de minor. eo quod hoc pactum contineat quasi turpitudinem, nimirum ad carcerem subeundum (quod tamen conatur refutare Castrop. l. c. n. 12. dicendo hanc incarcerationem non sequi ex renunciatione cessionis; cum renunciatis non nisi conditionate, nimirum si non satisfecerit, obligaverit se ad hoc, possit autem labore, industria, hereditate, remissione, donatione creditoris aut alterius satisfacere) & ita tenent Struv. in ff. de cess. bonor. th. 28. lit. 7. (cujus sententiam magis receptam dicit Muller. ibid.) Marquard. de jure Mercator. l. 1. c. 14. num. 35. Tholosan. Syntag. jur. L. 2. c. 15. & alii, dum censent ejusmodi renunciationem invalidam; quia repugnat favori publico, cujus intuitu concessum hoc beneficium. Ac ita in iudicando servari testans Trentacinq. l. c. n. 35. uti & in Camera Imper. ut Gail. de pac. publ. l. 2. c. 2. num. 33. idque, etiamsi renunciatio juramento confirmata. Lauterb. l. cit. tunc tamen prius requiri relaxationem juramenti, censet Perez. ad eod. de cess. bonor. num. 21. aliis tamen, ut Trentac. l. c. num. 36. Christin. vol. 4. decis. 123. num. 3. censentibus, hac relaxatione opus non esse propter iniquitatem & inhumanitatem creditoris illud extorquente. Nihilominus contrarium, nimirum huic cessionis beneficio valide renunciari posse cum effectu, ita ut ea renunciatione facta, non competat eis cessio bonorum, tenent Castrop. l. c. p. 17. §. 7. num. 12. & citati ab eo Covar. l. 2. var. c. 1. num. 7. Felin. inc. ex rescript. de jurejur. num. 11. Alciat. in c. cum contingat. n. 69. Imol. ibid. num. 31. & alii apud Muller. l. cit. eo quod hoc beneficium sit per se & primo introductum in ipsius debitoris commodum ejusdemque miseriae subsidium, etsi cedat in bonum commune secundario, sicut cedunt omnes leges, privilegia à Principe concessa. Dum autem beneficium, seu concessio directe per se respicit singulas personas, & bonum commune, non nisi indirecte, ab iis eidem renunciari possit. Item gaudent hoc beneficio haeredes defuncti debitoris; cum in ejus jus universum succedant; ita ut licet inventarium hereditatis omnium vel vitiosè conscriptum, cessione tamen liberentur à carcere. Lauterb. l. c. §. 9. in hoc tamen contrario Muller. l. c. lit. a. quod dicat omisso inventario, non nisi coadunatis bonis propriis hereditati, haereditatem uti posse hoc beneficium.

5. E contra hoc beneficium denegatur primò debitoribus fraudulentis, qui nimirum dolo seu in fraudem creditorum animo defraudandi ita bona sua dissiparunt, alienarunt, potentioribus rixosis & similibus concesserunt, ut recuperare planè vel difficulter nequeant. L. fin. §. fin. ff. quae in fraud. cre-

ditor. Manz. in patroc. debit. decis. 2. q. 8. num. 15. Brunem. in tr. de cessio q. pr. 28. n. 5. Muller. l. c. lit. a. Lauterbach. §. 10. Quò etiam spectant, qui animo & spe cedendi contraxerunt, scientes se nunquam fore solvendo. Lauterb. l. c. Muller. l. c. lit. n. Exemplum ponens in uxore, quae tempore promissionis dotis sciebat se dotem solvere non posse. Idemque dicit de iis, qui spe cessionis obtinendae securius negotiantur, aut mutuas pecunias sub usuris recipiunt; cum qui peccat, spe beneficii consequendi, eo dignus non sit juxta L. 10. c. de ferriis. & c. fin. de immunit. eccles.

6. Item huc spectant, qui foro cedent, ac multorum pecuniis interceptis solum vertunt alio fugientes, aut de meditatione fugae suscepti. Struv. cit. th. 28. lit. 9. & ibid. Muller. cum Gail. l. 1. obs. 44. Mynsing. centur. 2. obs. 26. Menoch. l. 2. de arb. cas. 87.

7. Secundò, qui etiam citra animum fraudandi suam culpam, puta otiano, luxuriosè vivendo, ludendo, commessando, scortando ita sua decoxerunt, ut deserierint esse solvendo, ignominiosissimis passim nominibus ab AA. notati, ut videre est apud Muller. lit. 2. Siquidem hoc beneficium, quod est auxilium solorum miserorum, infamibus istiusmodi bancoruptoribus & gamionibus, qui voluntariè se suam malitia in istiusmodi angustias conjecerunt, jura non subveniunt juxta L. penult. ff. de jur. dot. l. fin. quae in fraud. creditor. Unde nec beneficio competentiae juvantur. L. fin. ff. eod. & Gloss. ibidem. Muller. l. c. nec alendi à creditoribus, dum incarcerationant Faber ad §. fin. Inst. de arb. num. 6. nec inducias moratorias impetrare possunt. Marquard. de jur. Mercator. l. 4. c. 9. §. 31. Hering de fideiuss. c. 5. n. 105. Gail. l. 2. obs. 44. Muller. l. c. ubi is etiam, quid dicendum de iis, qui partim suam culpam, partim vitio fortunae ad paupertatem devenerunt, num frui possint beneficio cessionis; quod negant Stracch. tr. de decoct. p. 2. num. 2. Boët. decis. 349. num. 8. Benincas. de privileg. paup. q. 4. n. 46. Muller. verò cum Marquard. l. c. n. 44. tradit relinquendum hunc casum arbitrio & discretioni Judicis, perpensuri inter caetera, num talis bona fide contraxerit, manseritque intra metas suae vocationis, non tractando negotia suae professioni non convenientia, quae ubi tractasse, & ideò in paupertatem incidisse reperitur, dignum non esse dicto beneficio, etsi in dignitate constitutus, asserit apud eundem Carp. p. 2. c. 22. def. 18. n. 9.

8. Tertio hoc beneficio non gaudent, qui ut tanquam inhabiles evitent honores municipales vel munera aut onera publica cedere bonis volunt. L. §. c. de cess. bonor. & ibi Brun. Muller. cit. lit. 9. citatis aliis.

9. Quarto debitoribus ex furto aliòve delicto in penam pecuniariam condemnati. Abb. in c. Odoardus de solut. num. ult. Jason & Faber. in §. fin. de Inst. Clarus. l. §. pract. crim. q. 95. n. 5. Molin. tr. 2. d. 572. circa fin. Laym. l. 3. sum. tr. 2. c. 12. q. 1. Castrop. tr. 32. d. 1. f. 17. §. 7. num. 7. Lauterb. §. 10. Muller. l. c. th. 29. lit. n. Cum hi potius penam corporalem subire debeant juxta vulgare: qui non habet in aere, luat in cute. Quod ipsum etsi plerique citatorum AA. extendant ad debita, quae ex delicto debentur in compensationem damni illati alteri; contrarium tamen, nimirum quod ad ea concedi cessionem tradit Lauterb. l. cit. Castrop. cum citatis à se. Sylv. v. restitutio. 7. q. 6. Nav. in man. c. 17. num. 86. Covar. l. 2. var. c. 1. num. 8. Gutt. de juram. confirm. p. 1. c. 17. n. 27.

ed quod nullus textus beneficium hoc cessionis quo ad illa neget his debitoribus.

10 Quinto, qui cessuri bonis ex malicia seu dolo partem aliquam eorum celant, aut antecessionem alienant; cum cedens bonis omnia dimittere debeat. *L. dolus ff. mandati.* & cum talis dolus hoc casu insuper puniri debeat, æquum non est, ut dolo beneficium obtineat, ac ita tenent contra Fachin. *L. 13. controu. c. 69. cum communi Baldus. L. 5. conf. 400. n. 4. Gut. l. c. c. 16. n. 24. Cavall. comm. opin. q. 129. Gomes. Tom. 2. var. c. 11. n. 52. Castrop. l. c. n. 8. Lauterb. §. 10. Muller. l. c. th. 28. Lit. 9.* qui etiam addit, hanc malitiam & dolum de Jure Civili. *Lib. si quis e. de bonis prescript. præsumi etiam in hærede adeunte hæreditatem non confecto inventario, & ideo non admitti illum ad cessionem bonorum, pro citat Salyad. in Labyrint. creditor. p. 2. c. 1. n. 14.* Nihilominus etsi hujus contrarium colligi non possit ex legibus civilibus, ut de Lugo *de 7. & 7. d. 21. n. 41.* contra Less. dum hæ leges concedentes retentionem & occultationem alicujus partis bonorum, sufficientis ad se parèe juxta suam conditionem sustentandam loquantur solum de bonis post cessionem acquisitis; Theologi tamen communiter dicunt, id etiam posse fieri de bonis etiam ante cessionem habitis. de Lugo *l. c. cum Sylv. v. restitutio. 7. q. 6. Pet. Nav. L. 4. c. 4. Less. l. c. n. 45. Turrian. Bonac. quamvis hi alloquantur de debitore non ex delicto, sed qui sine sua culpa factus est non solvendo. & quidem ita, ut de Lugo. n. 42. & 43. ut si aliqua clam retinuerit licite in foro conscientie (dum omnibus cessis esset in gravi necessitate) non possit tamen in conscientia uti postmodum privilegiis in Jure concessis vero cessori bonorum omnium nullis retentis.*

11. Sexto debitores, qui negarunt debita & postmodum de mendacio convicti & condemnati; cum poena communis & ordinaria mendacii sit, ut mendax inficiatur jure & privilegio, quod habet, privetur juxta *L. penult. c. si contra jus vel util. quamvis non solere poenas mendacii sic extendi, & hinc tales adhuc admitti ad cessionem bonorum tradant Zoës ad ff. de cess. bonor. n. 12. Fachin. l. c. Berlich. decis. 12. n. 7. Trentacinq. & c. apud Lauterb. §. 11. arg. L. 8. ff. & L. 1. c. de cess. bonor. Secus est de ignorante debitum & qualitate ejus, qui illud negavit, maximè, si causa aliqua non injusta hujus ignorantie appareat. Muller. l. c. idem de dubitante dicens.*

12. Septimo quia ad tributa & collectas obligati, vel etiam ob alias causas Fisco debita contumaciter solvere recusant, & ea propter, ut similibus præteritis & futuris oneribus se subtrahant, cedere bonis volunt, Muller *l. c. Gail. L. 2. obs. 64. n. 11. Klock. de contribut. c. 18. n. 180. Brunem. ad l. 2. c. h. 1. n. 5. & alii, quos citat & sequitur Lauterb. §. 10. quam tamen sententiam nimis duram censet Faber. in Cod. l. 7. tit. 31. def. 4. n. 2. cum etiam debitor principis cedere possit bonis. Unde ob debita hujusmodi fiscalia cessionem bonorum concedit Major. in Coll. Argent. h. t. th. 3. n. 3.*

13 Octavo ad munus publicum assumpti ob pecuniis sibi conceditis: Lauterb. §. 10.

14. Nondè qui inducias quinquennales à creditoribus acceperunt ad solvenda debita, si intra tempus hoc non satisfecerint, postmodum cessionis beneficio non fruuntur ex Juris dispositione, teste gl. communiter recepta in *l. fin. c. qui bonis cedere poss. Castrop. l. c. n. 9. & apud hunc de*

afflic. *decis. 378. num. 7. Gut. l. c. c. 18. n. 2. Molin. l. c. quam concessionem tamen debitor acceperat non tenetur, sed uti potest beneficio cessionis; nec creditor concedere, & si sint plures creditores, omnes vocandi, & quod si non omnes confenserint, pars major trahit ad se minorem; etsi æquales, pars eorum concedens inducias tanquam magis pia præferenda. ita Castrop. cum Molin. *LL. cit. Arg. L. fin. §. fin. ff. qui bonis ced. poss. ultra tamen quinquennium in cessione hac pars major minori præjudicare nequit; quia talis cessione est citra dispositionem Juris, ut iidem.**

15. Denique fidejussores frui non possunt hoc beneficio, sed æquè conveniri possunt, acsi debitor bonis non cessisset; cum adducantur, ut, si debitor non sit solvendo, ipsi solvant. Castrop. *l. c. n. 5.* Vide de hoc dicta ad *tit. præced.* Porro hac cessione opus non habent, qui beneficio competentie tuti sunt. Lauterb. §. 11. citatis Manz. Mevio. Bachov. uti nec eã egent, qui inducias moratorias obtinuerunt, nimirum vel à Judice cum consensu creditorum ad hoc citatorum, vel à supremo, aut etiam hodie à principe territorii. Et eã quidem, quæ à solo Principe dantur, describuntur, quod sint rescripta Principis continentia salutare remedium, quo is, qui sine sua culpa facultatibus lapsi, tuti sint, ut intra certum tempus solutionem differre possint, & à creditoribus inquirari nequeant, interim acquirentes, unde, dilazione elapsa solvere possint. Marquard. *de jur. mercator. l. c. c. 14. n. 39. Muller th. 32. h. t. lit. e. eas autem, uti & illas, quæ à Judice dantur ad eundem finem, etsi non dentur ad quinquennium, nihil vetat extendi quoque ultra quinque annos. Limnæus de Jur. public. L. 5. c. 8. Muller l. c. Porro quinquennales illæ induciæ concessæ à Judice cum consensu majoris partis creditorum ita liberant à cessione bonorum, ut si reliqui eam urgeant, non audiuntur. Brunem. ad l. fin. c. de his qui bon. ced. poss. n. 3. Salgad. l. c. p. 2. c. 30. n. 53. Faber in cod. lib. 1. tit. 9. def. 14. Car. 2. in asyl. credit. c. 43. n. 67. Berlich. p. 2. decis. 237. n. 4. & 6. Menoch. & alii, quos citat & sequitur Muller. l. c. ubi etiam, quod major pars creditorum non æstimetur à majore numero creditorum, sed à quantitate debiti, ita ut horum voluntas aliis, etsi numero pluribus, præponderet. item hæc quinquennalis dilatio proficit etiam fidejussoribus & omnibus aliis, qui pro debitore intercesserunt. Faber *l. c. Salgad. l. cit. n. 13. & 74. Muller l. c. non noceat tamen creditoribus post concessionem supervenientibus. Faber l. c. def. 16. Mev. Manz. quos citat & sequitur Muller. l. c. sed neque obientis his induciis in electione debitoris est confugere ad beneficium cessionis, utpote cui renunciasse videtur impetrans moratorium, & creditores duplici onere gravandi non sunt. Brunem. l. c. n. 4. Afflicis *decis. 378. n. 2. Peck de jur. fssend. l. 5. n. 16. Schneidevv. & Mynf. ad §. fin. Inst. de act. Muller. l. c. Hering de fidejuss. c. 5. n. 156. Contrarium tamen tenentibus Perez in cod. h. t. n. 5. Zoës. h. t. n. 25. Ac denique quinquennales illæ induciæ non nocent creditoribus ratione prescriptionis, nam hoc tempore nulla à debitore præscribatur actio. *l. fin. c. h. t. Bald. in l. 1. c. de precib. Imperat. offerend. n. 2. Trentacinq. Lib. 3. tit. de solut. cred. resol. 1. n. 28. Muller l. c. apud quem vide plura de his moratoriis.****

16. 2. Ad quartum: ut rite fiat hæc cessio ad exclu-

excludendam omnem fraudem requiruntur sequentia. Primo, ut debita, ob quæ sit cessio, sint liquida. *L. 8. c. de cessio. bonor.* Struv. *ad h. t. th. 29. lit. β.* Muller. *ibid.* Lauterb. §. 15. quibus autem modis fiat seu appareat debitum liquidum, non convenit inter AA. ut videre est apud Muller. Bachov. *in Trentler. vol. 2. d. 24. th. 4. lit. c.* tres statuit, nimirum per agnitionem illius, confessionem illius in iure, condemnationem super eo. Alii requirunt, ut quantitas certa illius appareat ex instrumento alióve documento. Item ut in eo sint posita nomina debitoris & creditoris. Item causa debendi. *C. 14. de fid. instrum.* Gail. *l. 2. obs. 13. n. 9.* cum sine ea subsistere nequeat debitum, & ei semper exceptio doti obstat. *L. 2. §. 3. ff. de doti excep.* eaque sit honesta, non turpis vel usuraria, utpote cujus nulla habetur ratio. *L. 26. ff. de V. O.* Item ut instrumentum vel chirographum, manum & sigillum agnoscant creditor & debitor, & coram Iudice confiscantur. Secundò, ut debitor inopiam non voluntariam sed fortuitam edoceat. Lauterb. *l. c.* Tertio, ut debitor non sponte, sed necessitate ob probabilem inopiam, ad vitandum carcerem aliásque molestias cessionem elegerit. *c. 3. h. t.* ita ut sponte cedens & absque eo, quòd instanter à creditoribus conventus & ursus, non sit audiendus. Bachov. *l. c.* Stru. *l. c. lit. γ.* Muller. *ibidem.* Lauterb. *l. c.* Quarto, ut omnes cedentis creditores citentur, licet id fiat ad unius instantiam. Gratian. *discep. forens. c. 486. n. 13.* sufficere quoque illos solum citari creditores, qui solutionem urserunt importunius, minando nimirum carcerem, probabilius censet Hahn. *h. t. n. 5.* apud Muller. *l. c. lit. δ.* uti & in simplice cessione sufficere eos tantum citari creditores, qui cum debitor litigant. Ait Salgad. *l. c. p. 1. c. 1. n. 53.* & Vin. *ad process. d. 23. th. 5. n. 27.* ut etiam cessionem unisectam supervenientibus aliis creditoribus opponi posse à debitore, per *l. 4. §. 1. ff. de cessio. bonor.* tradit Mevius apud Muller. *l. c.* Quintò, ut citatio illa ad cessionis actum fiat à Iudice cedentis, & quidem ad forum domicilii ejusdem; ita ut, si cedens habeat plures Iudices, electio penes illum sit, ubi cessionem facere velit. Lauterb. *l. c.* cum Mevio *p. 7. decis. 73.* Sextò, ut omnia bona indicentur usque ad ultimum quadrantem. *L. 3. §. 4. ff. de cess. bonor.* (quem in finem exigi solet inventarium omnium bonorum & libri rationum, in quibus revidendis maximam creditoris curam esse debere ait Muller. Vel etiam jurata specificatio omnium) & desuper juretur, nihil occultatum, aut in fraudem creditorum alienatum, ut Lauterb. *l. c.* citato Mevio. Septimò de Jure Canonico requiritur, ut caveatur idoneè de reliquo solvendo, ubi ad pinguiorem fortunam fuerit reversus debitor; quamvis, quia talis debitor pignora non habet, aut fidejussores vix inveniet, creditores contentos esse debere nuda promissione, aut tandem juratoria cautione, dicat Lauterb. *l. c.* cum Sabell. quo non obtante, ubi postmodum pinguior fortuna redierit, ipso jure conveniri possit debitor, usque dum in solidum satisfecerit creditoribus, uti idem citans §. *fin. Inst. de act. §. 1. 7. c. h. t.* & Menoch. *de a. j. l. 2. cas. 183. n. 20.* Brunem. *ad l. 4. ff. h. t. n. 2. 3. §. c.*

17. Resp. ad quintum primò: Effectus hujus cessionis factæ respectu creditorum non est, ut propria autoritate bona cessa occupare, dividere, vel jure domini detinere possint; cum cessio non sit modus transferendi dominium, uti est datio in solutum, debitorque cessorum bonorum maneat

dominus, donec cessa vendantur, prohibita solum ei administratione. *L. 4. c. de cess. bonor.* Salgad. *in Labyr. creditor. p. 1. c. 14. n. 29.* Lauterb. §. 19. Muller. *l. c. th. 31. lit. α. & β.* Brunem. *de cess. bonor. g. 14. p. 2. n. 2.* Unde etiam, licet creditores immisi in possessionem eorum & hoc modo per decem annos possederint, præscriptione tuti esse non possunt; cum careant justo titulo, ac ideo debitor oblato pretio ea revocare possit. *cit. l. 4. juncta l. 31. ff. de usucap.* Lauterb. Muller. *ll. cit.* Et si creditores de facto bona illa inter se dividerint, non tantum creditores ceteri, si qui fortè præteriti, sed ipse etiam debitor tanquam per hoc gravatus, habet potestatem contra illos insurgendi. Brunem. *ad cit. l. 4. n. 6. §. 7.* Muller. *l. c. lit. α.* Sed effectus cessionis est, quòd creditores petere possint curatorem illorum bonorum, qui tantisper ea administrat, usque dum ea distrahat nomine creditorum, seu ea vendat autoritate Judicis sub hasta publica, pretio ex iis venditis redacto pro rata inter creditores diviso, salvo tamen cujusque eorum privilegio anterioritatis & hypotheca. Muller. Lauterb. *ll. cit.* Quòd si autem non compareat emptor justum pretium offerens, petere debent à Iudice, ut sibi dominium illorum adjudicetur. *L. 15. §. 3. ff. de re judic. l. 3. c. de execut. rei jud.* Muller. citans Parium *in analys. cod. cit. qui bon. ced. poss. n. 10.*

Resp. ad quintum secundo: Effectus cessionis respectu debitoris, in cujus favorem principaliter ea tendit, (quæ & ratio est, cur paratus satisfacere creditoribus ad dictam cessionem nequeat compelli, & re adhuc integra, hoc est, cessione quidem facta, bonis tamen necdum distractis, pænitiã ductus & voluntate mutata, bona recipere seseque defendere, vel solvendo venditionem impedire possit. *L. 3. §. 5. ff. h. t. §. 1. 2. c. qui bon. ced. poss.* Muller. *l. c. lit. β.*) sunt. Primò, quòd liberetur à carcere & ab omni cruciati corporali. *L. 1. §. 8. c. de cess. bonor.* & non notetur infamiã, sive juris, sive facti; cum aliàs beneficium esset pernitiosius causã. *L. 11. c. ex quib. caus. infam. irrogat.* Lauterb. §. 17. ita ut nec levis notã maculã aspergatur, dum constat de mera facti infelicitate; cum, ubi nulla præcessit culpa, si solo fortunæ vitio contigit inopia, afficere quadam ignominia, aut per vitus existimationem lædentes notare cedentes, à ratione alienum & æquitati maxime adversum sit. Muller. *l. c. th. 32. lit. α.* Carpz. *p. 2. c. 22. def. 23.* quamvis tamen in multis locis cessio bonorum fiat cum solennitate actus ignominiosi, maxime dum debitores sunt decoctores, atque ita ad minimum infamia facti notentur. Secundò exceptio, quã contra omnes, qui tempore cessionis fuerunt creditores, dum ex post cedentem molestare intendunt, se tueri potest. §. *fin. Inst. de repli. l. 3. c. de bon. aut. jud. possid.* habeturque hæc exceptio adeò favorabilis, ut nullo re scripto aut statuto omnes exceptiones rejiciente rejecta censeatur. Muller. *l. c. th. 31. lit. n.* cum Mevio *ad jus. Lubecens. tit. 3. a. 1. n. 158.* & Carol. de Grass. *tr. de except. c. 17. à n. 1.* Unde licet creditores retineant suas actiones salvas, cum debitor tamen experiri nequeunt, usque dum is ad meliorem fortunam redeat juxta *cit. ll.* Lauterb. §. 17. non est tamen hæc exceptio preemptoria obligationis civilis & naturalis. Lauterb. *l. c.* Muller. *l. c. lit. δ.* cum post cessionem, etiam conjunctam cum aliqua ignominia, maneat obligatio solvendi reliquum, tam in foro externo quam interno consci-

entia,

entia, ubi debitor redierit ad meliorem fortunam, dicta ignominia non extinguente obligationem naturalem. Ut de Lugo de j. & j. d. 31. n. 40. citatis Lessio, Molin. Filliuc. Bonac. &c. sed temporalis; adeoque impedire nequit, quod minus creditores debitorem iterato convenire possint ad solvendum reliquum, dum is post cessionem denuo acquisivit aliquid non modicum, Lauterb. Muller. *ll. cit.* Brunem. *adl. 3. c. de bon. auth. jud. possid.* Quid vero veniat nomine modici, valde controvertunt AA. ut videre est apud Muller. *l. c.* definiti regulam generali non posse, sed ex qualitate negotii, rei, personae esse colligendum, aut potius arbitrio Judicis committendum, dicunt apud eundem Menoch. Schneidev. Brunem. qui etiam posterior *ad cit. l. 3.* & cum eo Muller ait; si quid misericordiae causa aliquid cedenti relictum fuit vel menstruum vel annum alimentorum nomine, vel si usufructus ei concessus vel legatus, ex quo tantum percipi potest, quantum alimentorum nomine necessarium est, cedentem propterea conveniri non posse: cum, ut Lauterb. *l. c.* juxta §. *fin. Inst. de arb. l. 4. 6. 7. ff. & l. 7. c. de cessio. bonor.* gaudeat beneficii competentiae ex bonis post cessionem acquisitis, nisi creditores comperiant ab initio commissam fraudem ab eo; sive ut Stru. *cit. ib. 31. lit. n.* tantum relinquatur ei, unde se decenter aliat. Quod idem tenet, citatis pro hoc Giphian. *de ord. jud. c. 27. memb. 3.* Zanger. *de except. c. 15. n. 14.* Covar. *var. resol. l. 2. c. 1. n. 6.* Tholos. *l. 2. c. 8. n. 14.* & aliis. Muller. *l. c. lit. §.* faciens cum Mevio *in theatr. concurs. creditor. c. 1. ib. 36.* Zoëtio &c. quod ad hoc differentiam intercedentem bona jam acquisita, de quo id negat, & inter cedentem, postmodum acquirentem denuo aliqua, de quo id admittit, inhumanum dicens, suis bonis spoliatum in solidum condemnari. De cetero dicta exceptio cedenti non competit contra novos creditores post cessionem, à quibus utique, non obstante illa cessione, statim utiliter conveniri potest debitor, sed solum contra priores ante cessionem creditores ex contractu. Lauterb. §. 18. sed neque fidejussores eam juvantur. Idem *ibidem.* citatis Salgad. *l. c. p. 2. c. 20. à n. 37.* & Brunem. Unde si principalis debitor juramentum paupertatis praestiterit, vel jam bonis cesserit, vel alio modo notorie non sit solvendo, minus principalis debitor seu fidejussor statim rectè adiri potest. Arg. *Auth. praterea. C. de fidejuss.* Carpz. *p. 2. c. 18. def. 15.* Gail. *l. 2. obs. 27. à n. 14.* ita Cam. Imper. judicatum testans.

19. Resp. ad sextum: Resolvitur cessio jam facta, imò & acceptata potissimum poenitentia debitoris, antequam bona cessa divendita sunt. *l. 3. §. 5. c. de cess. bon.* Salgad. *l. c. p. 3. c. 16. n. 2.* Mevius *p. 2. decis. 328. n. 7.* Lauterb. §. 20. Cum enim secundum dicta eò usque maneat honorum dominus, paratus satisfacere creditoribus, non potest compelli ad cessionem, etiam si totum necdum solverit in parata pecunia. Mev. *l. c. n. 25.* vel si denuo se defendere velit, debet audiri. Salgad. *n. 29.* Lauterb. *l. c.*

Quest. 522. An & quid quò ad praedicta sit de Clericis depauperatis ita, ut non sint solvendo.

1. Resp. Clericus redactus ad paupertatem, ut non sit solvendo suis creditoribus, imprimis pro debitis civilibus non potest excommunicari. *c. Odoardus. h. t.* nisi justus contumaciter solvere recuset. Abb. *in cit. c. n. 2. §. 3.* Pih. *h. t. n. 32.*

de Lugo de j. & j. d. 21. n. 44. Unde sententia excommunicationis contra debitorem, qui notorie non est solvendo lata, est ipso jure nulla, etiam in foro externo; cum excommunicari nemo possit, nisi ob inobedientiam & contumaciam; contumax autem non est, qui solvere nequit; impossibile enim nulla obligatio. Secus tamen est, si de inopia non constat; tenet enim tunc excommunicatio propter dubium, quae comperta veritate est relaxanda. Sed neque incarcerari aliòve modo molestari à creditoribus potest in eo casu Clericus. Unde nec, ut exciit *c.* arguunt Abb. *ibid. n. 3.* Barbof. *n. 2.* de Lugo *l. c.* & alii communiter, quia illi privilegium renunciare nequit; cum id cederet in praedictum status Ecclesiastici, etiam ad cessionem bonorum non tenetur, nec eam eget, utpote quae inducta ad vitandum carcerem aliasque molestias à creditoribus inferendas. Ita de Lugo. *l. c.* cum Gl. *in cit. C. Odoardus. v. ad pinguiorem.* Abb. *ibid. n. 8.* Covar. *var. resol. l. 2. c. 1. n. 9.* Menoch. *de arb. jud. cas. 103. n. 30.* Pih. *h. t. n. 24.* Neque etiam à creditoribus conveniri potest, etiam postquam ad solvendum condemnatus, & debitum confessus; aut executio & immisio fieri in ejus redditus & bona, nisi pro ea parte debitorum, quam solvere potest, detractis ad honestam sustentationem sibi necessariis, ne in opprobrium Ordinis Clericalis cogatur mendicare. Abb. Covar. Menoch. de Lugo: Pih. *ll. cit.* Molin. *d. 571. n. 19.* cum communi. Nam si militi saeculari versanti in expeditione bellica conceditur hoc beneficium competentiae, sive ut non teneatur cedere bonis, nec plus solvere, quam quantum facere potest, ne eget. *L. milites. ff. de re jud.* multò magis id competit militi militiae Christi, ut Gl. *in cit. L. miles. v. facere potest.* & *ibidem* Bartol. praesertim, cum & illud competat pluribus aliis personis privilegiatis, ut Advocatis & Patronis caufarum, parentibus, patronis eorumque libertis, marito, uxori, focero, socio bonorum vel negotiationis &c. de quibus *L. sum. qui. §. seq. ff. de re jud.* ut conveniri nequeant, nisi quatenus commode possunt deductis alimentis. Porro Clericus semel fruitus hoc beneficio, factus dein locupletior, si iterum incidat in paupertatem, eodem denuo frui potest. Pih. *cit. n. 24.* citatis Fagn. *in cit. c. Odoardus. n. 69.* & Barbof. *Jur. Eccles. l. 1. c. 39. §. 6. n. 13.* Ut vero Clericus fruatur dicto competente beneficio, etsi non requiratur, ut sit in sacris aut etiam minoribus constitutus, requiritur tamen ad minimum, ut habeat primam Tonfuram, in habitu & Tonfura Clericali incedat, Ecclesiae alicui de mandato Episcopi inserviat, vel in seminario Clericorum, schola vel universitate studiorum gratia versetur. Et sic veniunt omnes Clerici, qui juxta Trid. *sess. 23. C. 6.* gaudent privilegio fori, exceptis conjugatis, (qui etsi gaudent privilegio fori & canonis, si cum unica virgine contraxerint, & habitum ac Tonfuram Clericalem gerant, non tamen gaudent ceteris privilegiis Clericalibus, ut constat ex *c. unio. de cler. conjug. in 6.* adeoque nec dicto privilegio competentiae. Molin. *l. c.* Fagn. *in c. Odoardus. n. 23.* Pih. *l. c.*) ac ita tenent Mol. *l. c. n. 20.* Menoch. *l. c. n. 30.* de Lugo *l. c.* Less. &c. quamvis Rebuff. apud de Lugo id extendat ad omnes Clericos. Et Fagn. *l. c. n. 24. §. 25.* ad Clericos in minoribus constitutos, etsi neque beneficium habeant, neque Ecclesiae alicui deserviant, neque versentur in universitate aliqua, aut schola studeant, modo non abjecto habitu Clericali se publice pro laicis gerant.

Requiritur insuper, ut Clericus præstet cautionem idoneam, (qualis in hoc casu erit juratoria; cum quoniam est solvendo, aliam per pignora vel fidejussores ordinariè præstare non potest) de solvendo, si ad pinguiorem fortunam redierit. *cu. c. Odoardus. cum inopia & solvendi impotentia neque civilem, neque naturalem obligationem extinguat, sed solum suspendat usque ad tempus melioris fortunæ, adeoque cessante inopia solvere debet. Item requiritur, ut Clericus debitor agnoscat & confiteatur debitum, ut constat ex c. Odoardus. & Gl. ibid. V. recognoscens. Ne, si sine hac recognitione cedat bonis, retentâ competentia vivendi, preat creditorum interea copia probandi illud, mortuus vel absentibus testibus; adeoque, dum debitor rediret ad meliorem fortunam, illud probare non posset. Pirh. h. t. n. 27.*

2. De cætero limitantur prædicta. Ac primò quidem, ut non competat Clerico dictum privilegium, si conventus malitiosè & pertinaciter neget debitum, & postmodum legitime de eo convictus fuerit. Barbof. ad c. Odoardus. n. 11. Fagn. ibidem n. 55. Bellet. de cler. debit. §. 2. n. 1. Molin. l. c. n. 21. Pirh. l. c. arg. ejusd. cap. dum ibi dicitur: *Confitentem debita.* Secundò, dum debitum & obligatio est ex delicto; tunc enim capi & incarcerari potest. Barbof. l. c. n. 15. Fagn. l. c. n. 47. Bellet. n. 9. Pirh. n. 26. Farina. de carcer. & carcerat. to. 1. p. 1. q. 27. n. 72. Abb. in c. veniens. de transact. n. 4. Reiffenst. h. t. n. 10. Idem est, si propria culpa, v. g. ludis prohibitis, luxuriosè vivendo cum meretricibus consumptis bonis ad paupertatem redactus. Barbof. n. 21. Bellet. n. 6. Pirh. l. c. contrarium tamen apud eundem quò ad hoc tenentibus. Host. in cit. C. V. debitis. Jo. And. ibidem. n. 1. Fagn. n. 43. exemplo ductò à Clerico, cui sua culpa lapsò in morbum non subtrahitur competentia vivendi aliaque emolumenta Clericis intervenientibus debita. Secus tamen est, si factus non solvendi obdolum commissum, ut si debita contraxit spe fruendi hoc beneficio, aut in fraudem creditorum bona dissipavit vel alienavit lite pendente super debito principali. Barbof. l. c. n. 17. & 18. Fagn. n. 44. & sequent. Pirh. l. c. Tertio si suspectus de fuga, tunc enim ab ipso etiam creditore capi potest cum bonis & tradi Judici competenti. Bellet. l. c. n. 17. Covar. var. resol. l. 2. c. 1. n. 9. quos citat & sequitur Reiffenst. n. 11. Quarto si creditor magis vel æquè egeret quàm Clericus debitor, cum privilegiatus contra privilegium uti nequeat juxta c. verum. §. item queritur. de minor. Barbof. l. c. n. 7. Bellet. n. 11. Pirh. n. 25. Reiffenst. n. 12. quod ipsum tamen limitat Pirh. cum Barbof. Jur. Eccl. c. 39. §. 6. ut non procedat, si creditor pauperior tantum ex causa lucrativa, v. g. ex donatione sit.

Denique notandum, Clericum huic beneficio (vi cuius, est sit in mora solvendi, non potest propter debita incarcerari, nec conveniri ultra quàm commodè potest solvere, non relicta illi congrua sustentatione) non posse renuciare tanquam verius cum communiore tenent. Molin. l. c. d. §. 71. n. 25. Barbof. in c. Odoardus. n. 24. & ibid. Fagn. n. 70. Pirh. h. t. n. 28. ex ea ratione, quòd illud concessum non in favorem singulorum Clericorum, sed totius ordinis clericalis. Limitatur tamen hoc ipsum ita, ut procedat, si competat illis ratione personarum suarum privilegiatarum præcisè, non verò, si competat illis ratione contractus, ut in actione pro socio, vel tutelæ. L. si convenerit. ff. de rejud. Host. in c. Odoardus. in fine. Jo. And. ibidem n. 9. quos citat & sequitur Pirh. l. c. Item ut procedat de renunciatione expressa, non ve-

R. P., Leur. Jur. Can. Lib. III.

rò de tacita; dum nimirum ipso facto sit per actum contrarium, ut si pertinaciter neget debitum, vel non sit præstare cautionem pro casu melioris fortunæ redeuntis; tunc enim ipso jure eo privatur. Uti hæc patent à simili in privilegio fori, cui expressè licet renunciari. Nequeat Clericus, potest tamen tacitè non incedendo in habitu & tonsura Clericati juxta præscriptum Trid. sess. 23. c. 6. Fagn. l. c. n. 71. Pirh. cu. n. 28. E contra extenditur, ita ut talis renunciatio expressa non valeat, etsi facta adjectò juramento de non utendo dictò privilegio contra creditores; quia tale pactum est contra bonos mores. Juxta L. alia causa. §. eleganter. ff. soluto marum. quippe contra reverentiam & decetiam toti Ordini Clericali debitam; adeoque juramento confirmari nequit. Ita Pirh. h. t. n. 29. cum Fagni l. c. n. 79. & seq. & ex communi, ut ait, Canonistarum, quidquid in contrarium dicat Molin. l. c. n. 26.

Quæst. 523. Quibus solvi possit, seu à quibus rectè recipiatur debitum.

R. Rectè per se recipere possunt solutionem creditores; ita ut, qui non est creditor, sive cui non est quaesita obligatio, nomine proprio recipere nequeat solutionem liberando debitorem ab obligatione. Solvique potest etiam creditori invito, modo fiat solutio debito tempore & loco. Et si tunc solutionem acceptare nolit creditor, potest debitor pecuniam debitam consignare Magistratui, si que se à debito principali & uturis liberare. L. ob signatio c. h. t. est communis. Item solvi potest creditori, etiam si sit criminis postulatus. L. 41. §. 45 ff. h. t. Stru. h. t. lib. 71. lit. a. Muller. ibid. Lauterb. §. 16. cum enim contingere possit, ut postulatus criminis etiam capitalis innocens deprehendatur, iniquum esset ei media vivendi seque defendendi, consistentia saepe in debitorum receptione, adinere, Muller. l. c. æquumque non est accusationem alicui esse præjudicio, usque dum crimen confessus, aut de eo convictus. cit. l. 41. Unde talis accessus non prohibetur administrare interea bona sua, nomina exigere, & exacta recipere, modò tamen illi bona fide solvatur. Muller cum Brunem. ad cit. l. 41. Item etiam si creditor sit excommunicatus. Sylv. V. excommunicatio. §. n. 21. Covar. in reg. peccatum. p. 1. n. 8. Suarez de censur. d. 15. §. 8. Pet. Nav. de resol. l. 4. c. 4. n. 71. Lessl. l. 2. c. 16. n. 79. & alii, quos citat & sequitur Castrop. n. 32. d. 1. p. 17. §. 5. n. 3. cum communi. Ex ea ratione; quòd, cum excommunicatio non privet aliquem suis bonis, excommunicatus potest ea exigere. Et licet excommunicatio privet communionem fidelium voluntaria & libera, non tamen necessaria; nequiret enim aliàs petere consiliu, quærere victum, emendo, quæ ei necessaria sunt. Quòd est contra c. quoniam. 11. q. 3. vi cuius licet cum excommunicatis communicare necessitate urgente. & c. inter alia. de sent. excom. ubi dum dicitur non prohiberi dare excommunicatis aliquid, non in sustentationem superbiæ, sed humanitatis gratiâ, multò minus prohibetur dari, quòd illis ex Justitia debetur. Nihilominus aliud dicendū, sive non solvendum debitori, qui conscientia sceleris profugit, ne solutione debiti fuga ejus instruat commeatu. L. fin. c. de re qu. reis. Stru. Muller. l. cit. unde, ut posterior cum Brunem. ad cit. l. fin. fugitivi talis bona (nimirum ab eo possessa in territorio, ubi delictum admissum) hodie dum a notari seu in inventarium redigi solent, ne quid ex iis ad eum transferatur. Hac tamen annotatione locum non habente, nisi in gravioribus delictis, ut apud Muller Gail. de arrest. Imper. c. 1. n. 5. Item aliud dicendum de bannitis; cum cives

Zz

Ro

Romani esse deserint. Gail. *de pace publ. c. 12. n. 1.* Muller. *l. c.* quamvis ut hic citant *l. 55. ff. de cond. indeb. prædoni ex ejus contractu recte solvatur.* Item aliud dicendum ex speciali Juris dispositione. *l. 5. & 8. c. ad Leg. Jul. l. as Majest.* ob atrocitatem hujus criminis de postulato reo criminis læsæ Majestatis. Lauterb. *l. c.* Stru. Muller. *ll. cit. lit. d.* notatque Muller. quòd, etsi aliàs in jure *ff. & Cod.* hoc nomen generale sit, denotant quemlibet reum læsæ Majestatis, in præsentem tamen materia sumatur in gradu quasi excellentiore, denotetque solum reum perduellionis. Requiritur autem, ut creditor non sit destitutus usu rationis, ut patet, habeatque administrationem suorum bonorum. Si quidem creditor non solum lucrum acquirit, sed simul obligationem sibi competentem remittere debet, ac proinde in eo requiritur potestas alienandi, quæ ei sine dicta administratione non competit. Lauterb. *ad tit. de solut. §. 13.* hinc pupilli sine tutoris, minores sine curatoris, si quem habent, auctoritate recipere solutionem cum effectu seu liberatione debitoris nequeunt. Muller. *cit. th. 71. lit. a.* Lauterb. *l. c.* Etsi autem solutione ipsis facta debitoris obligatio non extinguatur. *l. 15. ff. h. t.* Si tamen nummi accepti adhuc exstant apud pupillum, minorem, aut ex solutione factus est ditior, (sive si in utilitatem pupilli versi sunt, ita ut, si eos non accepisset, nummos alios suos in eundem finem impendere debuisset, ut Brunem. *ad l. 47. ff. h. t. n. 1.*) competat contra eum actio utilis. *l. 66. ff. h. t.* Muller. *l. c.* & debitor petentem debitum exceptione doli mali submovere potest. *cit. l. 15. & 47.* Lauterb. *l. c.* si verò, ut Idem, acceptum mala fide consumptum est, aut vi vel furto amissum, dicta exceptio non proderit, sed nihilominus condemnabitur; quia temerè ei sine tutoris auctoritate solvit. *§. 2. Inst. quib. alien. lic.* erit tamen securus debitor, si adsit sententia Judicis, quæ is præcipiat, ut sine curatore suo solutionem recipiat. *l. 7. §. 2. ff. de minor.* Muller. *l. c.* sed neque pupilli debitor per solutionem ipso jure liberatur, accedente sola auctoritate tutoris, sed insuper ex Justiniani constitutione requiritur, ut priùs judicialis sententia id permisit. *L. 25. c. de administ. tutor. & §. fin. Inst. quib. alien. lic.* Lauterb. *§. 14.* cum citatis à se Berlich. *p. 1. decis. 78. n. 2.* Carpz. *p. 2. c. 11. def. 45.* Excipi tamen solutionem reddituum, annuarum pensionum, usurarum similiumque causarum, modò non summam collectæ ex multis annis & centum solidorum quantitatem excedant, ita ut in iis illam subtilitatem, nimirum dictam permissionem Judicis necesse non sit observari, censent Lauterb. *§. 15.* Muller. *l. c.* citans *L. 25. & 27. c. de administ. tutor.* Porro quæ dicta hinc de minoribus, idem dicendum de mulieribus, ita ut, si illis absque consensu & auctoritate curatoris solvatur, debitor non liberatur. Unde etiam cautiore debitorum illis solvunt præsentem curatore, curantque dari sibi apocham seu quietantiam tam fœminæ quàm curatoris manu subscriptam & sigillo munitam, vel etiam publicum instrumentum super solutione facta confici. Muller. *l. c. lit. n.* citans Zanger. *de except. p. 3. c. 1. n. 102.* Berlich. *p. 2. com. 17. n. 32.* Si tamen ex re accepta facta ditior, aut eam adhuc habet, debitorem denuo nequit convenire, sed exceptione doli mali submovetur. Muller. citatis Loter. Carpz. qui tamen quòd ad hæc excipit mulieres illustres, quæ suos consiliarios habent.

Quæst. 524. Quinam nomine alieno solutionem recipere possint.

1. Resp. Omnes, qui ex legis dispositione vel ex mandato à creditore accepto eundem representant. Ac primò quidem tutores & curatores pro suis pupillis & minoribus debita recipiunt, & quidem absque horum interventu. *l. 49. l. 46. §. 5. & fin. ff. de administ. tutor.* Lauterb. *§. 9. juncto §. 15.* sed neque ad talem solutionem requiri decretum aut promissionem Judicis; neque etiam competere restitutionem in integrum contra talem solutionem tenet Carpz. *l. 5. resp. 65. n. 9. & seq.* contrarium quòd ad utrumque tenente & probante Lauterb. per textus. *l. 1. c. si advers. solut. & §. 2. Inst. quib. alien. lic.* Excipitur tamen hic maritus; etiam enim sub ejus perpetua curatela sit uxor, tamen ei rectè non solvitur, quòd uxori debetur, ne exinde facile ad paupertatè redigatur uxor. Muller. *cit. th. 71. lit. n.*

2. Secundò procuratores, sive mandatum speciale ad hoc, sive generale habentes juxta *l. 12. pr. ff. h. t. juncto l. 34. §. 3. ff. eod.* Et quidem si sit procurator in rem suam, sive cessionarius, indistinctè recipere potest, & debitorem liberare. Muller. Lauterb. *ll. cit. arg. l. 25. in fine ff. de procurat. ita etiam, ut si ille cum principali creditore concurrat, huic sit præferendus. l. 55. ff. de procurat.* Muller. *l. c.* cum is loco domini habeatur. *L. 13. ff. de pact. adeoque debitor, quamprimum ei denunciatum est, cessionem hanc factam esse procuratori, huic, & non principali solvere debet. L. 3. c. de novat.* Lauterb. *§. 9.* Secus est de procuratore constituto in rem alienam; hic enim habere debet mandatum speciale ad hoc, nimirum ad recipiendam solutionem, ita ut non sufficiat habere speciale mandatum ad aliud quid. *cit. l. 12. sufficente tamen ad hoc mandato speciali tacito. v. g. de vendendo.* Lauterb. *cit. §. 9.* Muller. *l. c. th. 72. lit. a.* Brunem. *ad l. 34. ff. h. t. n. 6.* & alii. Et tale mandatum, cum non præsumatur, per scripturas probandum docent apud eundem. Valq. *l. 2. illust. 99. c. 16. n. 10.* Salgad. *in l. byr. creditor. p. 1. c. 26. n. 27. & seq. & alii.* Vel habere debet mandatum generale seu constitutus esse debet ad omnia negotia, (secus est de constituto solum ad lites; quia actionis exercendæ & solutionis recipiendæ diversa est potestas. Muller. *l. c.* Lauterb. *§. 10.* cum communi juxta *l. 13. ff. de pact.*) cum is, qui omnibus negotiis aliquem præposuit, intelligatur etiam mandare creditoribus suis, ut huic procuratori solvant. *L. 34. §. 3. ff. h. t.* Porro solvens falso procuratori vel mandatario non habenti ad hoc mandatum, non liberatur, etsi putaverit esse verum procuratorem, seu habere mandatum; nisi probabilem habuerit causam opinandi esse verum procuratorem cum culpa creditoris conjunctam. V. g. quia se publicè gessit pro mandatario, idque sciverit creditor & non prohibuit. *L. 18. ff. mandati.* Muller. *l. c.* cum Meviop. *§. decis. 174.* Unde etiam, si creditor privavit procuratorem officio suo, vel ne solutionem recipiat, specialiter prohibuit, (idem est, si mandatum speciale ad hoc datum mandans revocavit) & debitor id ignorans seu ante denunciationem desuper sibi factam solvat, liberabitur; quia censetur esse in bona fide; secus, si id scivit. Muller. *l. c.* cum Carol. de Grass. *tr. de except. c. 25. n. 53.* Salgad. *l. c. à n. 36.* juxta expressos textus *l. 12. §. 2. & l. 34. §. 3. ff. h. t.* Idem, quòd dictum hinc de procuratore, dicendum de negotiorum gestore creditoris, ita ut licet hic id ratum non habuerit, liberetur debitor, & creditor doli mali exceptione repellatur. *L. 6. ff. de doli mal. except.* Bachov. *ad Treul. vol. 2. d. 29. th. 3. lit. d.* Lauterb. *§. 11.*

3. Tertio servi & famuli domestici, actores, dispenfatores, similesque pecunias dandis, exigendis, recipiendis prapofiti. *L. 32. 49. § 1. ff. h. t. l. 4. § 19. c. 04. Reiffenst. h. t. n. 29. idem de filiofamilias dicens. Lauterb. cit. § 9. Muller. cit. th. 72. lit. n.* quamvis hic, dum *lit. a. & lit. n.* cum Donall. de filiofamilias recipiente, quod patri debetur, id neget, etli aliàs ob conjunctionem personæ agere possit pro patre, subintel ligere videatur: sine mandato patris, vel citra talem specialem deputacionem. Modò tamen dictis personis fraudulenter non solvatur; quod tunc maxime procedere dicit Muller. *cit. lit. n.* si causa intervenerit, ex qua intelligi queat, dominum nolle, ut iis solvatur. De cætero nulla facta distinctione, an vivo, an mortuo domino à debitore mortem ignorante iis solutum sit. Ut & liberari debitorem dicit, si solum manumisso vel alienato, dum id ignoravit debitor juxta *L. 1. ff. de positi. l. 18. ff. h. t.* Notandum hic ex Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 18. § 11. n. 1.* quòd, si debitum in specie determinatum tradatur à debitore alteri ab his personis, viro tamen timorato, de quo nulla potest esse suspicio, non fore deferendum vero creditori, debitorem in conscientia satisfecisse, ita ut, si res pereat, non debitori, sed creditori pereat. Arg. *l. Argentum. ff. commodati. l. eum qui. §. ult. eod. l. apud Labionem. §. fin. ff. de præscrip. verb.* Item si famulo suo vel creditoris, quem notum habet fidelem, & ipse præter opinionem aufugiat, debitor non teneatur æstimationem rei illius solvere; quia nec levissimam culpam commisit. Pro quo citat Gomef. *l. 2. var. resol. c. 7. n. 3. Molin. d. 296 & 563.* quæ tamen *n. 2.* intelligenda dicit Castrop. de debitis, quæ sunt ex contractu licito. Si enim debitum sit ex furto aliòve iniquo contractu, non liberari debitorem, tradendo illud tali suo vel creditoris famulo non habenti à creditore speciale mandatum; quia ratione iniquæ acceptationis tenetur debitor totum debitum rescire, quod patitur dominus, aliàs re sua non privandus, & qui non tenetur missionem illam habere ratam. Excipiendo tamen Confessarium aliumve vitum similem, dum debitor moralem impotentiam habet alià viâ satisfaciendi. De cætero idem, quod de debito determinato ex contractu iniquo dicit; *n. 3.* dicit de debito indeterminato ex contractu licito citatis iisdem Gomef. & Molin. nimirum non liberari debitorem tradendo id tali famulo sine mandato creditoris eidem deferendum.

4. Quarto creditori creditoris sui rectè solvit debitum, ita ut exinde ei detur exceptio doli. *Stru. l. c. th. 72. lit. p. Muller. ibid. Lauterb. cit. §. 11. c. 1.* cum creditor creditoris ex dispositione juris pro creditore habeatur. *l. 11. §. 5. ff. de pignorat. act.* idq; etiã absque mandato creditoris, ut *Stru.* adeoque liberatur debitor, (sive id fiat ipso jure, sive ope exceptionis, parum interesse ait Muller. cum idem sit solutionis effectus; quod tamen apud eundem distinguit *Zoëf. h. t. n. 14. § 15.*) etiã citra consensum creditoris, nullaque subsecuta rati habitatione illius, (vi cuius aliàs solutio facta alicui tertio non habenti mandatum legitimitur; quia illa effectum mandati operatur. *l. 12. c. h. t.*) Muller. *cit. l. p.* Quòd si tamen debitor solverit creditori creditoris, hoc invito & contradicente, eum non liberari, juxta communiorum & veriorum sententiam cum *Bachov. l. c.* ait Muller. *l. c.* idque præcipuè ubi contra creditorem suum exceptionem aliquam habet. Porò licet hæc locum habeant, libereturque debitor pro foro conscientia, ut *Castrop. l. c. §. 10. n. 2.* citatis *Pet. Nav. de res. l. 4. c. 2. n. 20. Lessl. l. 2. c. 16. n. 60. Laym. l. 3. tr. 2. §. 5. c. 9. n. 80.* sub hac tamen limitatione: si debita sint ejusdem rationis, ut dum v. g.

R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.

debeo Titio creditori meo centum aureos, & is totidem aureos debet fratri meo, liberor à solvendo Titio; sitque hic modus solvendi licitus; quia nulla fit creditori meo injuria; quin potius utiliter ejus negotium gero, dum præsto, quod ille præstare debebat creditori suo, & fortè non ita promptè poterat, simulq; succurro fratri meo, ut is debitum suum consequatur. Non tamen hæc locum habent, seu modus solvendi creditori creditoris non extinguit debitum, dum debita sint diversæ rationis; dum v. g. debitum meum consistit in pecunia, debitum verò, quo creditor meus obligatur creditori suo, consistit in vino aliave re usu consumptibili, non possum eo invito debitum meum solvere creditori illius; non enim tenetur creditor meus in extinctionem debiti, quo ipsi obligabar, talem solutionem à me factam creditori suo acceptare. Ita *Castrop. cit. n. 2. juncto n. 6.* qui etiam *n. 7.* addit, quòd, si creditor creditoris mei non possit facile ab eo impetrare solutionem; qui fortè non habet sufficientes rationes, quibus eum in judicio ad hoc compellere possit; vel quia ex propriis plus insumpturus esset, quàm debitum æstimeretur, probabile esse me posse ex caritate, quam quisque erga proximum habere tenetur, ei succurrere solvendo seu tradendo ei debitum, quo meo creditori obstrictus sum, ut ex ipso sibi satisfacere possit.

5. Quinto adjuncto seu adjecto solutionis gratiã (qualis dicitur, dum quis alternativè sibi aut alteri dari seu solvi stipulatur. V. g. his verbis: mihi aut Titio spondes: Muller. *cit. th. 72. lit. n.*) rectè solvitur, etiam creditore, qui adjecit, ignorante vel invito; cum jus solvendi adjecto semel quæsitum p̄missori eo invito per creditorem ei auferri nequeat. *Lauterb. §. 9. Stru. l. c. & ibid. Muller. idque, ut Lauterb. sive adjectus sit servus, minor, juxta l. 9. § 11. ff. h. t.* modò adjectus in eodem statu permaneat, ut idem juxta *l. 38. ff. h. t.* aliã requisita ad hoc, ut adjecto solvi queat, vide apud Muller.

6. Denique rectè solvitur cum effectu liberationis debitoris petenti illud & exigenti Judici seu superiori, cui resistere non potest & vitare solutionem debitor. *Bald. in l. creditor c. de furtis. cons. 25. Afflicti. decis. 150. Menoch. centur. 2. de arb. cas. 137.* quos citat & sequitur *Castrop. l. c. §. 12.* & excusant debitorem imperio Judicis juxta *L.* non videtur. *§. iustum. ff. de reg. jur. l. furti. §. qui iustu. ff. de bis, qui notant infam. Gl. in l. au. prator. §. pramittitur. v. imputandus. ff. de minor. Menochi. l. c. Gutt. l. c. præf. 99. q. 81. n. 1.* Secus est, si debitor valuit contradicere. v. g. debitum negando, appellando. Unde etiam, ut securus sit, debet protestari, se non esse obligatum, non spontè, sed coactè solvere, ut *Castrop. l. c. n. 3.* cum *Gutt. l. c. n. 14.* *Menoch. l. c. n. 14. in fine.* uti etiam secus est, seu non liberatur debitor, si coactus non à superiore, sed à privato, eidem solvat; cum eam exactiõnem facile edidere possit, deferendo illum ad judicem. *Menoch. l. c. n. 28.* neque excusatur, etli actiones, quas habet in exactorem, creditori cedat, ut *Idem n. 29.*

Quæst. 525. Debita incerta quibus solvenda.

Resp. Debita incerta, id est, quæ quidem sciuntur ad aliquè pertinere, eorum tamen dominus seu creditor ignoratur, vel coveniri nequit; quia ita abest ut impossibile sit ea ad illu transmitti, si ex justo contractu possideantur, tametsi juxta probabilè, ut censet *Lessl. l. 2. c. 14. n. 38.* & quam tenent *Pet. Nav. l. 4. c. 2. n. 46. Laym. l. 3. tr. 2. c. 9. n. 1.* (exemplificans hoc in eo, qui à mercatore per errorem accepit duas ulnas panni pro una, & postmodum ignorat, gratis

qualis is mercator sit, vel quo discesserit) non sint eroganda pauperibus, sed retineri possint à possessore; eò quòd obligatio ea restituendi pauperibus non sit ex jure naturali neque divino, utpote ex quo est tantum obligatio restituendi certæ personæ; neque ex Jure positivo canonico; utpote quòd solum loquitur de incertis acquisitis injustè. *c. cum tr. de usuris*, ut injustitiis via præcludatur in pœnam criminis reddens injustum possessorem incapacem retinendi istiusmodi bona. licet inquam, id probabile sit juxta regulam, quam à multis approbatam testatur Pet. Nav. *l. c. n. 145*, quotiescunque certæ personæ vel communitati non est faciendi restitutio, nulli omnino ea debentur, nisi Lex positiva id imperet; nihilominus ex communiore sententia, quam tenent cum D. Tho. 2. 2. q. 62. a. 5. ad 2. Nav. in *Man. c. 17. n. 171*. Less. *l. c. n. 50*. Rebello. *L. 2. de oblig. just. q. 12. n. 2*. Molin. *tr. 2. d. 59. in fine*. hæc bona retineri non posse, sed necessariò eroganda in pauperes (intellige quoscumque hujus vel illius civitatis, ut Castrop. *l. c. §. 4. n. 2.*) vel in alia pia opera. juxta consuetudinem receptam & præsumptam dominorum voluntatem, asserit Castrop. *l. c. n. 1*, de cætero dum bona hujusmodi acquisita non solum per usuras, sed quamcumque etiam injustitiam, communis omnium habet sententia, restituenda illa pauperibus, vel applicanda piis operibus, non quidem ex natura rei seu spectatâ justitiâ seclusis legibus, utpote quæ solum obligat debitum reddi ei, cujus est; sed jure positivo in pœnam criminis commissi, impediendo acquisitionem domini. ita Castrop. *l. c. n. 4.* dum verò bona incerta sunt secundum quid, nimirum dum scitur quidem debitum pertinere ad aliquem vel aliquos hujus communitatis, ignoratur tamen, ad quos determinatè pertineat, inter pertinentes ad talem communitatem dividendum, tradit Castrop. *l. c. n. 5.* cum à se citatis Cajetan. 2. 2. q. 62. a. 5. ad 3. Molin. *d. 745*. Less. *l. c. n. 32*. Rebello. *l. c. n. 17*. Pet. Nav. *L. 4. c. 9. n. 2.* eò quòd tali dubio posito omnes æquale jus habere videantur.

Quæst. 526. An & qualiter res propria debitoris, & quidem tota solvenda.

1. Resp. Ad primum: ut debitor liberetur, rem propriam solvere debet. *L. 17. 46. 78. ff. h. t. re enim alienâ*, etiam ab ignorante alienam esse soluta, si ea evincatur, perinde est, ac si solum non fuisset, pristinaque durat obligatio *L. 33. & 46. ff. h. t.* Muller. *ad struv. ff. h. t. ib. 73. lit. x.* nisi tamen res aliena soluta per ulucapionem facta propria creditoris. *L. 60. 46. 38. ff. h. t. Struv. l. c. lit. x.* Lauterb. *h. t. §. 25.* aut solum bona fide sit consumptum à creditore bona fide. *L. 17. ff. h. t. Muller. l. c. lit. a.* Lauterb. *l. c.* vel nisi res aliena ita fuerit mixta rei propriæ solventis, ita ut discerni amplius aliena à propria nequiverit. *L. 78. ff. h. t. Brisson. de solut. L. 1. p. 334. Donell. L. 4. c. 22. Muller Lauterb. LL. cit.*

2. Resp. ad secundum primò: Quantum spectat ad rem solvendam, totum & insolidum solvendum omne illud, quod in contractum & obligationem deductum. *l. 98. §. 6. ff. h. t. Struv. l. c. lit. a.* nisi tamen obligatio sit disjunctiva, dum v. g. promissus equus vel bos; uterque enim tunc est in obligatione, & uterque verè, licet alternativè debetur; sed alteruter tantum est in solutione, ita ut solutione equi liberetur debitor à solutione bovis & vice versa. *l. 44. §. 3. ff. de O & A.* & in hoc sensu non semper omne, quod est in obligatione, est etiam in solutione, licet

nihil sit in solutione, quod non fuit in obligatione, ita Muller *l. cit. lit. a.* Idem est, dum res & factum veniunt in obligationem disjunctivè, & satisfaci debitor præstando alterutrum, ita ut in ejus electione sit præstare ex duobus, quod vult, & cogi non possit ad præstandum hoc potius quàm illud.

3. Resp. ad secundum secundo: Quantum spectat ad modum solvendi totum, res tota seu totum & integrum debitum simul solvendum, ita ut solutio particularis seu facta per partes regulariter non admittatur. *l. 122. ff. de V. O. l. 9. c. h. t. l. 73. ff. famul. erciscun.* cum, præterquam, quòd totalis solutio cedat lucro creditori ex usu pecuniæ, isque multis molestiis liberetur, quibus aliàs implicaretur, si solum adimere foret iniquissimum, ac ita tenent Lauterb. *§. 24.* Struv. *cit. ib. 73. & ibidem Muller. lit. c.* citatis Hottom. *qq. illustr. 20. & 22.* Molinæ. *tr. de divid. & individ. p. 2. n. 13.* Carpz. *p. 2. c. 28. def. 13.* Bachov. *ad Treutl. vol. 2. d. 29. ib. 2. lit. β.* Zoës. *h. t. n. 28.*

4. Dixi tamen; regulariter; cum varii sint casus, in quibus per partes solvere licet. Et primò quidem, si ita conventum inter debitorem & creditorem. *l. 41. §. 1. ff. de jurejur.* qualiter censeatur conventum, si dictum ut solutio debiti intra biennium fiat numeratâ pecuniâ, tanquam probabilis & verius tenet Muller. *l. c. lit. i.* eò quòd addita non sint in conventionem verba; in una ac individua summa: qua aliàs, si debitor ad hoc strictus fuisset addi debuissent. Secundò si pars debiti una liquida, altera controversa vel illiquida. *l. 21. ff. de reb. cred.* Lauterb. *l. c.* in quo casu prudentis Judicis esse, ut partem liquidam seu confessatam accipere injungat creditori, de reliquo verò ei jura competentia salva & integra servando, ait Muller. *l. c. lit. ζ.* Tertio dum plures summæ diversæ debentur. Struv. *l. c. lit. ñ.* hoc tamen casu plura esse solida, & tota debita, & non plures unius debiti partes, ait. Muller. *ibidem.* Quarto si obligatio jure dividatur. Struv. *l. c. lit. θ.* quod, ut Muller. *ibidem.* fit, dum defuncto debitore, plures sunt ejus hæredes, utpote quorum quilibet pro parte sua, & ita pro rata conveniri potest. Quinto in publicis annuis pensionibus talibus particularibus solutionibus locus est. *l. 4. c. de collat. fund. patrim.* Lauterb. *l. c.* & sic quoque Fiscum teneri admittere solutionem particularem, ut subvenientur possessores agrorum, & ipse Fiscus facilius suum consequatur; dum facilius est plures particulas expendere separatim, quàm summam totâ una vice repræsentare, ex *cit. l. 4.* infert Brunem. apud Muller *l. c.* Idem quoque est in privatis pensionibus annuis, dum v. g. emphyteutis concessum, ut per plures vices solvant canonem, Muller. *cit. lit. i.* Sextò concessum ita per partes solvere per belli calamitates aut aliunde depauperatis, ut una vice seu simul totum solvere nequeant; cum creditori conducibilis & æquius sit particularem amplecti solutionem, quàm subire periculum planè nullam recipiendi, ut constat ex *Recess. Imper. de anno 1654.* Lauterb. Muller. *LL. cit.* ubi etiam, quòd secundum plures, si creditor tam morosus & ab omni commiseratione alienus, nihil de jure quæsitotum simul exigendi, princeps ex plenitudine potestatis possit illum ad particulares solutiones recipiendas per remedia compellere per *l. 21. ff. de reb. cred.* quod tamen beneficium nullatenus concessum iis qui bonis luxu dilapidatis depauperati; vel etiam qui

qui ita negligentē res suas tractant, ut spem redeundi ad meliorem fortunam amittant. Lauterb. Muller. *ll. cit.* sed neque particularem hujusmodi solutionem pendere à mero & libero per belli calamitates depauperati; imò nec à creditoris arbitrio, nisi ab initio aliter statutum; cum uterque in causa propria Judex esse nequeat; sed potiùs relinquendum arbitrio Judicis, ut is ponderatis circumstantiis ex æquo & bono partis solvendæ quantitatem determinet, bene monet Muller, uti & Gomes. *L. 2. var. resol. c. 2. n. 13.* monet receptum esse consuetudine, quòd ubique leges vel statuta permittunt particulares solutiones, ibi ultra tres annos dividendas non esse. Septimo locus est particulari solutioni, dum alicui concessum beneficium competentie. Lauterb. *dissert. de benef. compet. th. 11. & seq.* cætera, quæ circa hanc materiam particularis solutionis notanda, vide apud Mull. *l. c.*

Quest. 527. An & qualiter solutio faciendâ in eadem re, quantitate, qualitate, & in specie pecunie in eadem moneta in qua accepta.

1. Primò in genere: ut debitor liberetur, res eandē, seu quod in specie debetur, in specie solvendū, ex eo principio: quòd aliud pro alio invito creditori solvi non possit juxta *l. 2. §. 1. ff. de reb. cred.* unde non sufficit, ut rem aliã quæ bonã, vel pretium rei debitæ solvat, ex ea etiam ratione; quòd sæpe fit affectio ad aliquam rem in specie. Sic pro pecunia vinum, pro vino triticum acceptare non tenetur creditor, neque pro mutuo accepto in moneta aurea tantundem in moneta cuprea; quia etsi tantundem reddatur quòd ad valorem & æstimationem extrinsecam, non tamen idem quòd ad materiam & quo ad valorem & æstimationem comparatione omnium nationum, neque ad commoditatem & usum frequentem: adeoque sicut debitor cogi nequit ad reddendum in moneta aurea, quod mutuo accepit in moneta ænea, ita nec creditor ad recipiendum in ænea, quod mutuo dedit in aurea. Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 18. §. 2. n. 2.* limitando tamen hoc ipsum *n. 3.* ut non procedat in casu moralis impossibilitatis, in quo æstimatori rei debitæ secundum Judicis arbitrium præstanda juxta *Aurb. hoc nisi, c. de solut.* cujus Authentica beneficio an & qualiter renunciari possit, vide apud eundem. *n. 4.* Item pro factò aliquo debito factū aliud solvi nequit. *l. 98. §. 6. ff. h. t. Muller. h. t. th. 73. lit. a.* an verò pro factò solvi possit interesse, in eo non conveniunt AA. affirmant Bartol. in *l. 72. ff. de V. O. q. 8. Imol. ibid. circa fin. Alex. n. 27. Gomes. Tom. 1. var. c. 10. n. 20. Covar. inc. quamvis pactum. p. 1. §. 4. n. 6. Gutt. de Juram. confirm. p. 1. c. 39. n. 1.* idque etiam, licet factum præstari possit, quam sententiam etsi communem fateatur Castrop. *l. c. n. 6.* contrarium tamen tenet cum Molin. *tr. 2. d. 562. in medio.* item Zoës. *ad ff. de V. O. in hærentes communi regulæ;* quod unum pro alio creditori invito solvi non possit, ex ea etiam ratione, quòd jure naturali promissor obstringatur pacto stare & in specifica forma implere, dum ea obligatio jure positivo non eliditur aut immutatur; qualiter nullo textu Juris ipsa obligatio eliditur. verba enim posteriora *cit. l. 73.* uti & alia quædam jura, quæ contrarium innuere videntur, aliud nihil volunt, quam quòd post commissam moram in præstando factò, illud acceptare dein non teneatur creditor, sed agere possit ad interesse. vel loquuntur de eo, qui factum amplius præstare nequit, qui utique tenetur ad interesse. Ad hæc tot restrictiones adhibeantur illi sententiæ com-

muni ab ejus fautoribus, ut raro habere locum possit, quas vide apud Castrop. *cit. n. 6.* qui etiam *n. 7.* addit, quòd, esto jure civili ista sententia sustinenda esset, Jure tamen canonico nullo modo admitti debeat, sed necessariò cogendus debitor ad factum, si illud exequi potest, uti ex adversariis fatentur, Covar. *l. c. Gutt. l. c. c. 38. n. 4.* contra Felin. & Jo-And. His tamen non obstante, quòd creditor pecuniam debitam, in alia, quam dedit, numerorum specie recipere teneatur. v. g. pro Imperialibus mutuo datis florenos, eundem tamen valorem habentes; cum regulariter non tam numerorum corpora, quam æstimatori credita censentur. *l. 65. §. 1. ff. de V. O. Carpz. l. 5. resp. 95. n. 2.* Lauterb. *h. t. §. 22.* nisi tamen in specie & expressè conventum, ut in eadem specie monetæ fiat solutio, vel nisi alio monetæ genere damnnum pateretur. *l. 99. ff. §. l. 16. c. h. t. Lauterb. l. c. Berlich, p. 2. concl. 58. n. 8.* vel etiam incommodum aliquid in receptione subire deberet. v. g. magna summa solveretur in minuta pecunia; tunc enim, etsi nihil de hoc conventum, solutionem invito accipere non tenetur, ut Lauterb. cum Coter. *in process. execut. p. 1. c. 10. n. 7.* Res quoque debita in eadem quantitate, qualitate seu bonitate, in qua fuit tempore contractus, restituenda seu solvenda, ut habet communis, etsi diversas patiat limitationes, de quibus in sequentibus, quòd si tamen generaliter certum pondus vel numerus. v. g. certum olci, certus amphorarum vini numerus in obligationem venit, nulla adjecta qualitate, aut de ea aliunde non constet, in potestate debitoris est solvere qualecunque, v. g. cujuscunque generis oleum & vinum. Muller. *cit. th. 73. lit. a.* quia certæ qualitatis aut etiam bonitatis vinum vel oleum non est promissum.

2. Resp. Secundò in specie pro diversis casibus, & primò quidem, si monetæ qualitas, nimirum intrinseca in materia & pondere, mutata; ut dum eadem monetæ autæ detractum aliquid in pondere, vel admixtum aliquid deterioris materiæ, v. g. cupri, respiciendum tempus contractus, & solutio præstanda in illa bonitate ac valore monetæ, quem ea tunc habuit; ita ut vel eadem species monetæ, e jusdem bonitatis & valoris, si adhuc habeatur, vel si ea non habeatur, alia deterior, ad valorem tamen usque & æstimationem monetæ illius habitæ tempore contractus solvatur, ita ut non satisfiat solvendo in moneta nova secundum valorem intrinsecum deteriorē, licet secundum æstimationem exteriorē per dispositionem principis idem valeat, Abb. *in c. olim causam. de censib.* Covar. *de collat. veter. numism. c. 7. §. unic. n. 2.* Gail. *l. 2. obs. 73. n. 3. & 6.* Filiuc. *tr. 35. p. 2. n. 40.* Laym. *l. 3. tr. 3. p. 1. c. 5. n. 19.* & alii, quos citat & sequitur Reiffenst. *h. t. n. 30.* Uti & è contra, si post celebratum contractum contractamque obligationē cudatur moneta in substantia & materia melior, quam quæ fuit tempore contractus, non teneris in ea solvere, sed poteris solvere in antiqua deteriorē, tempore contractus corrente, vel in ista nova, secundum valorem tamen & æstimationem illius antiquæ. Reiffenst. *n. 31.* citato Laym. *ubi ante.*

3. Secundò, si tempore contractus specialiter ita conventum, ut in certa specie ac numero monetæ solvatur suo tempore debitum, fiatque interea mutatio monetæ extrinseca, nimirum si manente eadem bonitate illius intrinseca, mutetur valor seu æstimator extrinseca, sive per auctionem, sive diminutionem, teneris in eadem specie & numero solvere, ita ut tam damnnum quam lucrum sit creditoris. Arg. *L. 65. ff. de V. O.* Abb. *inc. quanto*

de *jurejur.* n. 15. Covar. l. 6. Laym. l. c. n. 13. testantis de communi ex ea ratione, quod contractus ex conventionem legem accipiant. Limitante hoc ipsum cum Engels. h. t. n. 13. Reiff. n. 33. nimirum nisi augmentum vel diminutio esset nimis gravis, præsertim, si sit ultra duplum, ita ut in hoc casu ob diminutionem talem aliquid petere ultra numerum monetæ in pactum deductum possit creditor (uti etiam ob augmentum tale videtur posse petere debitor, ut numerus ille aliquantulum diminuatur) ex ea etiam ratione; quia verba contrahentium ad casus insolitos, de quibus tempore contractus verisimiliter cogitatum non est, cum rigore extendi non debent juxta *L. continuus. §. cum quis. ff. de V. O.* Verum hæc non nisi cum moderamine Judicis prudentis fieri debent. De cætero casu quo species monetæ in pactum deductæ omnino perisset, aut alia ratione haberi non posset, vel etiam reprobata esset, solutio fieri potest in alia moneta, ejusdem tamen æstimationis intrinsecæ & extrinsecæ. *Arg. c. olim. de censib. junctâ Gl. fin. ibid. Abb. l. c. n. 4. Laym. l. c. Gail. l. c. n. 7.*

4. Tertiò si nec certa species, aut eâ designatâ, nullus numerus certus monetæ in pactum deductus, sed præcisè de quantitate conventum. V. gr. ut pro agro empto solvantur centum floreni, & tempore solutionis faciendæ valor monetæ. V. g. florenorum illorum mutatus, tenetur debitor in ea specie monetæ, quæ tunc currit, & tunc constituit centum florenos, sive valor illorum tunc currentium florenorum respectu florenorum currentium tempore contractus auctus sive diminutus, solvere, tam damno quàm lucro pertinente ad debitorem; ita ut tantò pauciora corpora istius monetæ solvendo satisfaciat, quando auctus est valor illorum; & tantò plura, quantò minus est valor, teneatur solvere. V. g. Si centum floreni tunc valeant, quantum antea valebant 95, sufficiat solvere 95. si tunc valeant 105, teneatur solvere 105, ita ferè Laym. l. c. num. 15. citatis Covar. l. c. n. 3. in fine. Carol. Molinæ. de *usu. contr.* q. 92. Molin. de *7. & 7. Tom.* 2. d. 321. concl. 1. Mynsing. cent. 4. obs. 1. Filine. in *moral.* qq. tr. 35. num. 490. Rebell. p. 2. l. 11. q. 15. concl. ult. & pro exemplo horum adducens: si 100. ducatos accepi mutuo hoc solam pacto, ut tantundem in proba moneta restituum; vel si quantitas debiti in pecunia expressa fuit, non ut in specie, sed ut in mensura, nimirum valentes eo tem-

pore tres florenos rhenenses; vel si species monetæ adjecta, non æstimationis, sed tantum demonstrationis gratiâ, nimirum quòd solutio fieri debeat in auro seu ducatis, probenturque hæc, non tam textu aliquo juris, quàm consuetudine Imperii, secundum quam, crescente monetarum valore extrinsecæ, debita pecuniaria solvantur minore numero, Qualiter Ferdinandus I. Imperator anno 1559. in Comitibus Augustæ florenum aureum rhenensem 18. paxius valentem sine illius mutatione intrinsecæ auxit tribus crucigeris, & potestatem dedit debitoribus eo valore auctiore solvere debita. Probatur tamen etiam ex ea ratione, quòd auctio & diminutio valoris; pecuniarum ideo decernitur, ut secundum eam mercationes & solutiones debitorum fiant. Porro extenduntur hæc ipsa, ut locum habeant in omni dispositione contractus, sententiæ, statuti pænalis, ultimæ voluntatis &c. Laym. l. c. vers. *adverso secundo.* Limitantur è contra, ut idem *vers. verum tamen & seq.* ut non procedant, nullaque eorum habenda ratio in solvendis debitis antiquis primò, si auctio valoris extrinsecæ monetarum facta est non legitima potestatis, sed improba sæneratorum & camporum consuetudine, populo reliquo non consentiente. Secundo, si auctio constituta quidem lege publica, sed non stabili & perpetuò duratura. Laym. l. c. Covar. cit. §. *unic. concl.* 6. *Arg. L. 1. ff. de contr. empti.* ubi quòd pecunia publicam & perpetuam æstimationem habere debeat; ut si principis edicto vel populi consensu monetarum valor in duplum augeatur, quamdiu v. g. necessitas bellica durat, nullo modo antiqua debita juxta hunc valorem auctum solvi possint; cum principis statuentis & populi consentientis voluntas non fuerit aut esse potuerit, ut monetarum mutatio adeò notabilis & valde discrepans à valore intrinsecæ constituatur in præjudicium creditorum, quibus jus veterum obligationum quaesitum. Ut Anton. Faber. de *var. solut. debit. pecuniar.* c. 4. n. 5. Tertiò, si magna extrinsecæ valoris auctio proveniat ex intrinsecæ depravatione monetarum; tunc enim secundum receptissimam sententiam solutionem debitorum antiquorum faciendâ esse secundum intrinsecam bonitatem & valorem veterem, non attendendo ad illud valoris augmentum, asserit Laym. cum Faber. l. c. c. 6. Plures casus circa hanc monetæ mutationem, & qualiter in his solvendum, vide apud Laym. l. c. fusè hanc materiam tractantem.

CAPUT II.

De ordine, loco & tempore solvendi.

Quæst. 528. Dum ex pluribus causis seu diversis debitis obstrictus est eidem creditori debitor, solveritque aliquid, quodnam illorum prius solutum censeri debeat.

1. **R**esp. primò in potestate solventis est edicere, quodnam prius seu potius velit solutum. *L. 1. pr. ff. & L. 1. c. h. 2. Castrop. tr. 32. d. 1. p. 18. §. 5. n. 1. Lauterb. ad ff. h. 1. §. 33.* qui tamen addit, in eo casu adhuc liberum esse creditori ex illa causa seu pro illo debito extinguendo datum non acceptare, citatis pro hoc iisdem textibus & Bachov. ad *Trenl. vol. 2. d. 29. th. 3. lit. o.* cujus contrari-

um videtur tradere Castrop. l. c. dum ait, non ob stare, quòd solutio illud designatum non exhauriat; cum partita solutio ex voluntate debitoris fieri possit, & si creditor tali solutioni repugnet, & nolit eam accipere, depositione & oblatione facta, satisfaciatur, & solutum stet periculo creditoris. Pro quo citat. *L. solutus ff. h. 1.* & Gregor. Lopez. Potestque hanc designationem debitor facere vel expressè nominando debitum, vel tacitè, non contradicendo designationi factæ à creditore. juxta *LL. cit. Castrop. l. c.*

2. Resp. secundò: Si debitor nihil de hoc expressit, sed solvit generaliter sine determinatione, liberum est creditori seu accipienti pro quo debito solutionem acceptam habere velit; modò tamen in hoc

hoc fungatur officio boni viri, constituendo seu habendo id solutum, quod ipse, si deberet, esset solutus. Pro ut utrumque dicitur expressè *cit. L. 1. ff. h. t.* ubi etiam additur ratio per ea verba: *acquisitum enim visum est, creditorem ita agere rem debitoris, ut suam ageret, adeoque intelligatur solutum & acceptum in illud debitum expungendum, quod magis gravat debitorem, eique magis odiosum.* Castrop. *l. c. n. 2.* citatis Gomes. *Tom. 2. de contract. c. 10. n. 8.* Menoch. *de arb. cent. 5. cas. 493. n. 1.* Molin. *rr. 2. d. 565.* item Lauterb. *loc. c. juxta L. 3. §. 97. ff. h. t.* V. g. Pro illo, pro quo interveniunt fidejussores & pignora, quod panam pecuniariam vel corporalem continet, vel sub infamia, vel ex causa judicari debetur. *cit. L. 5. §. 97. Carpz. L. 5. resp. 99. n. 20.* Lauterb. *loc. c.* Castrop. *l. c. n. 3.* ubi etiam, quòd debitum illud gravio- rem causam contineat, cui major pena majoresque usuræ incumbunt, item quòd executionem paratam habet. Item quòd nomine proprio, quàm quòd nomine alieno debetur. Item quòd est absolutum præ illo, quòd est conditionatum vel in diem. Et si nullum debitum prægraveret, sed omnia similia sint, pro antiquiore, quale dicit Castrop. *l. c. n. 4.* cum Molin. *l. c.* censeret, non comparatione contractus, sed ratione solutionis, nimirum cui terminus solutionis prius præfixus. Et si in antiquitate quoque & causa contractuum est paritas, pro proportione cuiuslibet debiti videatur solutum, ut Castrop. *l. c. n. 4.* Lauterb. citans *L. 8. ff. h. t.* quamvis ubi debitor majorem quantitatem pecuniæ solvit, quàm aliquod debitum efficiat, censetur adhuc debitum magis onerosum ex toto, & reliquum pro debito proximè oneroso ex parte solutum, ut Reiffenst. *h. t. n. 43. cit. L. 5. §. 97.* vide de his pluribus. Muller. *ad Struv. h. t. ih. 74.* ubi etiam cum eodem, quòd si una eademque res debeatur ex pluribus causis seu titulis, unâ eademque solutione omnes hæ obligationes tollantur juxta *L. 38. §. 44. h. t.*

Quest. 529. Dum unâ cum capitali debentur usuræ aliquot annorum, an hæ potius seu prius solvenda quam capitale debitum.

Resp. Si hæ usuræ debita sint & liquidæ, id quòd solutum, etiam si nihil de hoc expressum, prius in usuras, quàm sortem seu debitum capitale solutum esse censendum est, & si quid reliquum, in sortem expungendam computandum. *L. 5. §. 2. §. 3. L. 48. ff. L. 1. c. h. t.* Carpz. *L. 1. resp. 103. §. p. 2. c. 29. def. 17.* Mev. *p. 2. decis. 211.* Lauterb. *§. 34.* Et non est in potestate debitoris prius capitale quàm usuras solvere, licet debitum summæ capitalis sit ei magis onerosum & odiosum; eò quòd ex ea summa, non item ex usuris, de novo debeat usuras. *cit. L. 5.* Reiffenst. dicens communem.

Quest. 530. An prius solvenda debita certa quàm incerta.

Resp. primò: supponendo tanquam certum, dum debita incerta (quo nomine hic non veniunt bona, de quibus non constat, an debeantur; in quo casu communiter ad nihil teneri eorum possessorem; cum in dubio melior sit conditio possidentis, cum communi tradit de Lugo *de 7. §. 7. d. 20. n. 1.* sed ea, quorum creditorem, etiam distinctè, ignoras ignorantia non superabili, vel etiam, ut aliqui, dum scitur quidem creditor, non potest tamen debitum ad eum mitti ob distantiam

aliudve impedimentum) dum sunt res, quas scis esse alienas, quia v. g. tibi commodata, vel apud te deposita, nescis autem, à quo illas habeas, ex iis creditoribus tuis aliis certis solvendum non est; quia tantum solvendum ex rebus propriis, non ex alienis.

3. Resp. secundò: debita alia certa, quæ non sunt bona aliena, dum omnibus creditoribus satis fieri nequit, aliis incertis præferenda sunt juxta sententiam, si non omnino communem, saltem communiorem, quam tenent Sylv. *v. restitutio. §. 9. §. 1.* Cajet. *v. cod. c. 8.* Nav. *c. 17. n. 47.* Pet. Nav. *de rest. L. 4. c. fin.* Less. *L. 2. c. 15. du. 2.* Vasq. *de rest. c. 11. num. 9.* de Lugo, *l. c. n. 2.* Castrop. *rr. 32. d. 1. p. 18. §. 13. n. 14.* Laym. *L. 3. rr. 2. c. 11. n. 1. &c.* ex ea ratione, quæ inter alias, quas videre est apud de Lugo ab eodem impugnatas, videtur probalior afferri à Castrop. Less. Vasq. nimirum quòd creditoribus certis debeatur solutio ex Justitia commutativa, & sic ex jure naturali, non autem pauperibus aut aliis piis operibus (quibus eam faciendam in defectu creditorum habet communior) cum his solum debeatur ex legis humanæ dispositione propter præsumptam creditorum incertorum voluntatem; cum etiam ex hac dispositione succedant quò ad solutionem recipiendam, non tamen quò ad jus, quòd creditoribus illis incertis competeat. (cum aliàs pauperes in judicio agere possent, ut sibi ea bona concederentur) ratio autem naturalis dicit, debitum ex Justitia præferendum debito legali. Quam rationem etiam difficilem dicat de Lugo ex eo, quòd juxta communem, ut ait, *dd. sensum obligatio solvendi debita incerta non fit ex jure humano, sed ex jure naturæ, pro quo remittit ad c. d. 6. §. 12. & ob alias rationes, quas vide apud illum hic d. 20. n. 3.* propter quas & quia nullum fundamentum faciendi discrimen seu prælationem quò ad ordinem solvendi inter debita certa & incerta, & id ipsum probabilissimè docere. Molin. *T. 3. d. 760. num. 2.* Nihilominus *n. 5.* ait de Lugo. se nolle discedere à sententia communi, & tenere se, regulariter quidem præferenda esse certa debitis incertis, non tamen semper & in omni casu, quorum proinde ibi aliquos adducit.

3. Porro si debitor pro debitis incertis compositionem fecit cum Pontifice, eaque ei remissa, non poterit quantitatem illam, quæ eis correspondet, ex suis bonis retinere, seu integrè sibi applicare absque eo, quòd ex iis satisfacere teneatur creditoribus certis, sed tenetur ex iis sic donatis satisfacere illis; cum enim debeat satisfacere creditoribus certis ex bonis suis, undecunque ea habeat, habeatque dictam quantitatem in suis bonis, tenetur ex ea satisfacere non secus, ac si unus creditorum remisisset debitori suam partem, non potest eam sibi reservare, sed eâ debet satisfacere reliquis creditoribus. Ac ita cum Molin. *cit. d. 760. n. 3.* tenent de Lugo *l. c. n. 11.* Castrop. *l. c. n. 5.* Idem dicendum esse de hærede defuncti debitoris, quòd & ipse, dum ejusmodi remissionem incertorum debitorum defuncti petit & obtinet à Pontifice sub certa compositione, non possit ea sibi retinere, sed ex illis teneatur satisfacere reliquis defuncti debitoris creditoribus; eò quòd cum ea conceduntur illi, non quatenus singularis persona est, sed quatenus defuncti hæres est, & ut illius partes agat, & in bonum augmentumque hæreditatis, ac ita constituunt partem hæreditatis; unde ex illa quæcunque debita solvenda. Ita in quam, tenent Molin. & Castrop. contrarium tenente de Lugo. *l. c. n. 22.* ex oppo-

opposita ratione, nimirum quod condonante Pontifice, autoritate sua suprema, acceptando certam compositionem, istiusmodi debita incerta, videatur ea donare hæredi, non nomine defuncti, nec hæredis, sed suo petenti compositionem & condonationem, quod potest; cum licet illa debita fuerint defuncti, jam tamen facta sint debita ipsius hæredis ratione hæreditatis acceptata; ac proinde tanquam priorum debitorum remissionem suo nomine petit & obtinet. Quemadmodum etiam hæc probat à pari; dum nimirum ex creditoribus unus partem sibi debitam remittit, & remittendo virtualiter donat hæredi petenti, non teneretur is ex ea solvere cæteris creditoribus, cum illam non habeat ex hæreditate, sed ex donatione. Quod ipsum tamen ubi negabunt adversarii, dicendo, illum teneri solvere cæteris creditoribus ex bonis suis propriis, undecunque ea habeat; reponi poterit aliud esse in hærede debitore solum quatenus hæres est, qui cum beneficio inventarii adiens hæreditatem, non tenetur solvere creditoribus defuncti, nisi ex bonis, quæ ei ratione hæreditatis obvenierunt. Atque ita valde probabilis, si non probabitur, evadit sententia de Lugo.

Quæst. 531. An prius solvenda debita ex delicto quam ex contractu, & prius debita ex contractu oneroso quam gratuito.

1. Resp. ad primum, in eo non convenire AA. dum S. Thom. *opus.* 73. c. 16. Jo. Medin. *de restit. q. 2. du. 5.* censent, debita ex delicto. V. g. ex furto, usuris illicitè acceptis esse prius solvenda, ex ea ratione; quod ex graviore injuria gravior nascatur obligatio; debita autem ex delicto gravio-rem injuriam respiciant. E contra Cajetan. *v. restitutio. q. 8.* Armill. *cod. n. 36.* Tabien. *n. 26.* Nav. *c. 17. n. 35.* & alii docent, prius solvenda debita ex contractu licito, ex ea potissimum ratione; quod aliena accipienda & retinenda non sint invito domino, ut injustè ablata & consumpta solvantur; eo ipso autem, quò debitor non reddit, quæ ex contractu licito debet, accipit & detinet alienum invito domino. Alii demum, puta, Sylv. *v. restitutio. 6. q. 5.* Valq. *de rest. c. 11. du. 2. n. 46.* Pet. Nav. *de rest. L. 4. c. fin. n. 34.* Molin. *tr. 2. d. 536. circa fin.* Less. *L. 2. c. 15. n. 16.* Laym. *L. 3. tr. 2. c. 11. n. 6.* Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 18. §. 19. n. 3.* &c. Probalius tradunt, inter hæc debita nullum esse prælationis ordinem; sed dum omnibus creditoribus satisfieri non potest, æquè pro rata solvendum singulis, ex ea ratione, quod prælatio inter creditores facienda non sit, nisi ea constet ex jure aliquo. Jam verò hæc prælatio colligi nequit ex jure naturali; cum hoc spectato, æquè utrumque debitum solvi debeat; quia utrumque debetur ex Justitia, nec unum strictius quàm aliud, dum hæc obligatio non suscipit magis & minus, utpote consistens in indivisibili, nimirum in non retinendo alieno, vel potius in jure alieno non lædendo. Neque etiam ullibi ea prælatio inducta jure positivo, ut constat ex toto *tr. de pignor. §. tit. de privil. creditor.* His non obstantibus, quòd debitum ex delicto oriatur ex graviore radice; eum inde non sequatur urgere fortius. Sicut ex eo, quod excommunicatio profecta à graviore principio, nempe lata à Pontifice, non urget. Fortius, quàm lata ab Episcopo. Sed neque urgente in contrarium fundamento secundæ sententiæ; cum etsi retineri nequeant propriè aliena, nempe ablata, ut aliorum creditorum debitis satisfiat, possunt ta-

men & debent bona debitoris propria ita dividi, ut exinde æquè omnibus creditoribus tam ex delicto quàm ex contractu satisfiat ex toto vel pro rata, quod vult sententia tertia. Ita ferè Castrop. *cit. n. 3.* & 4. quem vide.

2. Resp. ad secundum: cæteris paribus solvenda prius sunt debita ex contractu oneroso. V. g. emptione, quàm ex promissione gratuito. Mol. *cu. d. 760. n. 4.* Jo. Medin. *de rest. q. 2. du. 5. concl. 4.* Nav. *in man. c. 17. n. 5.* Rebell. *de oblig. just. p. 1. l. 2. q. 19. n. 14.* Less. *L. 2. c. 15. du. 4. n. 35.* quos refert & sequitur Bonac. *d. 1. de rest. q. 8. p. 2. n. 12.* quam communem & à qua non recedendum dicit de Lugo. *d. 20. n. 141.* ex ea ratione, quòd in promissione gratuita subintelligatur conditio illa: dabo, nisi rerum status mutetur: vel quantum decet & potero sine magna difficultate. In & ex contractu, autem oneroso intervenit obligatio absoluta, adeoque major, magisque decet impleri illum quàm contractum gratuitum, in quo quis sola sua libertate existit debitor, dum uterque simul impleri nequit. Quæ confirmari videntur ex *L. inter alia. §. is quoque. ff. de re ind.* dum ibi dicitur: qui ex causa donationis convenitur, in quantum facere potest condemnatur, & quidem is solus deducto are alieno &c. Unde rectè deduci videtur, prius omne as alienum, quale censentur debita ex contractu oneroso, solvendum, quàm quis conveniri possit pro solutione ex libera promissione debita, ne eà simul præstita cogatur egere debitor. Extenditque hoc ipsum de Lugo *n. 43.* ad filiam, cui pater aliùsve ascendens promisit dotem, ita ut & hæc postponenta sit omnibus aliis creditoribus ex contractu oneroso; cum & his promissoribus obventiam competi hoc privilegium, ut non censeantur obligari ad solvendam dotem, nisi in quantum possunt deceter sine egentia, adeoque non nisi prius deducto are alieno, ne aliàs soluta dote cogantur egere. pro quo citat Molin. *d. 760. §. d. 425. §. quò ad ultimum.* Uti etiam extendit hanc prælationem inter ipsos creditores ex contractu oneroso, dum uni magis censetur se voluisse obligari quàm alteri. V. g. dum venditori, qui rem venditam jam tradidit, quam ei, qui rem necdum tradidit. Limitat de contra *n. 42.* cum eodem Molin. *d. 413.* excipiendo donationem remuneratorem primæ classis, ut ait quâ obsequia præstita ad æqualitatem compensantur, ita ut nisi id fiat, non tantum ingentem committeret ingratitudinem, sed & actio negotiorum gestorum vel alia similis ei intentari possit; eò quòd talis donatio non exhibeatur purè gratis.

Quæst. 532. An creditores hypothecarii præferendi creditoribus personalibus, & quis ordo servandus inter hypothecarios.

1. Resp. ad primum: creditores hypothecarii (quales dicuntur, qui non solum personam debitoris pro solvendo debito obligatam habent, sed & ejus bona, ita ut, quocunque ea deveniant, secum hoc onus deferant; unde hypothecarii creditor actionem ergo debitorem realem & personalem habet) præferendi creditoribus personalibus seu chirographis, etsi instructis instrumento publico, & confessione debitoris de debito; cum, ut dictum, duplicem habeant actionem juxta *L. eos qui c. qui prior. in pig.* Sylv. *v. restitutio. 6. q. 5.* Nav. *l. c. n. 51.* Molin. *cu. d. 760.* Valq. *de pign. c. 5. §. 2.* Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 18. §. 16. n. 2.* dicens esse certam ferè omnium. dd.

2. Resp. ad secundum primò: inter creditores hypo-

pothecarios, siue habeant hypothecam expressam, id est, ex conventionem, siue tacitam, id est, à lege inductam: siue generalem, siue specialem, seclulis privilegii, ille præferendus, siue ante omnes solvendus, qui prior est tempore, seu sibi prius constitutam habuit hypothecam, juxta regulam: qui prior est tempore potior est jure. Negulant. *de pign. p. 5. memb. 2. an. 10.* Vasq. *l. c.* Mol. *d. 536. post. med. de Lugo. d. 20. n. 40. & seq.* Castrop. *l. c. n. 3.* ubi etiam, quod hæc prælatio prioris creditoris hypothecarii non tollatur ex eo, quòd res hypothecata tradita sit posteriori creditori; cum rei hypothecata traditio hypothecam non auget, etsi pignus constituat, ut deciditur in *L. si prior. §. fin. ff. qui pot. in pign. eandem quæst. fufius tractatam vide supra ad *in. de pignor.**

2. Resp. ad secundum secundò: plures nihilominus dicta regula patitur limitationes, quarum quaque plerasque quamvis enumeraverim supra, lubuit tamen pro earum declaratione ulteriore & confirmatione hic pauca addere. Ac primò quidem jus hoc prælationis amittit antiquior creditor, dum eo præfente aut sciente, nec petente prælationem, fit executio autoritate publica in bonis debitoris, idque etiam, si posterior sit tantum personalis. Molin. *d. 536. §. excipe. præterea.* de Lugo. *l. c. n. 44.* Idem est secundum illos, si res hypothecata cum consensu prioris debitoris venditur aliòve modo alienatur. Item, dum consentit, ut ea obligetur alteri, in quo casu etiam posterior ille ei præferatur. *L. Lucius ff. quib. mod. pign. de Lugo. l. c.* An verò censeatur & tunc remissile jus prælationis respectu omnium, quibus res illa deinceps obligabitur, variæ sunt sententiæ. Lugo cum Molin. existimat negativam verioriam, si determinatè consensit, ut alicui in particulari obligetur; secus, si absolutè consensit hypothecam illam obligari aliis. Non tamen semper censeatur jus prælationis remitti per solam scientiam vel taciturnitatem, nisi id fiat dolo; ut Mol. *d. 537. §. licet jus pign.* quando verò censeatur renunciassè eidem, vide apud de Lugo. *n. 46.*

4. Secundò circa illud, quòd dixi, uxorem ejusque liberos tacitam habere hypothecam adversus mariti bona pro dote solvenda, vi cuius ex speciali juris favore præferatur aliis creditoribus anterioribus habentibus hypothecas adversus maritum etiam expressas, ut id præter citatos à me *ibidem* tenent Abb. *in c. ex literis. de pign. num. 8.* Cardin. *ibid.* Arelin. *in L. assiduis. c. qui potiores. in fine.* Cynus. *ibid. col. 3.* Faber. *in §. fuerat. Inst. de act. col. 2.* Rebell. *l. c. l. 2. p. 6. §. 10. num. 5.* Barbof. & alii, quos citat Castrop. *l. c. num. 5.* contra Covar. *L. 1. var. c. 7. num. 3.* Molin. *Tom. 2. de 7. & 7. d. 458.* Laym. *L. 3. tr. 2. c. 11. num. 3.* Castrop. *l. c. n. 6.* de Lugo. *l. c. num. 49.* & alios à me citatos supra, non minùs probabiliter docentes, tacitam hypothecam dotis anteriori expressa non præferendam, ex eo tamen solo ferè principio, quòd dum *cit. L. assiduis.* hypotheca dotis generaliter præferatur anterioribus hypothecariis, non exprimitur præferri etiam habentibus hypothecam expressam, jus à tertio ex contractu quæsitum non censeatur revocatum, nisi expressè exprimitur. Cui tamen AA. prioris sententiæ opponunt, quòd privilegium, quod in *cit. L. assiduis.* doti conceditur, ut omnibus creditoribus anterioribus præferatur, nec ibi nec alibi restringatur ad anteriores habentes hypothecam tacitam. Notandum inquam circa hæc primò, quòd juxta probabilem, quam tenent Salicet. *in cit. L. assiduis. in princ. q. 3.* Socinus, Alciat. Bald. Lopez. & alii apud Castrop. *l. c. n. 8.* argumento ducto

R. P. Leur. *Jur. Can. Lib. III.*

ab hypotheca, quàm habet Fiscus. contra Negulantium. *p. 2. de pign. memb. 4. n. 100.* Vasq. *tr. eod. c. 5. §. 2. n. 41.* Covar. *L. 1. var. c. 7. n. 1. & 2.* prælatio hypothecæ dotalis siue expressa, siue tacita extendat se ad bona acquisita à marito post constitutam hypothecam dotalem. Notandum secundò, hanc prælationem hypothecæ dotalis non competere, nisi constet, dotem fuisse receptam à marito, qui aliàs, uti & ejus hæres excipere potest. Covar. *l. c. n. 4.* Rebell. *l. c.* Castrop. *l. c. n. 10.* Tertio extendere se hoc privilegium ad augmentum dotis; item probabiliter ad arrhas, ut pote quæ censeantur pars dotis. ut cum Vasq. *l. c. n. 43.* Castrop. *n. 11.* non tamen ad paraphernalia & occasione nuptiarum donata. ut Covar. *l. c. n. 1.* Vasq. *n. 44.* Castrop. *l. c.* & dictum à nobis supra. Quarto extendit se ad liberos uxoris, etiam spurios, legitimatos tamen per subsequens matrimonium, & ad filios natos ex alio matrimonio, ut Vasq. *n. 46.* contra alios. Non tamen ad alios hæres uxoris necessarios. Castrop. *num. 12.* Sed neque ad maritum; cui dos promissa ab uxore vel alio tertio. Licet enim ei competat hypotheca tacita pro illius recuperatione in bonis promittendis, non tamen privilegium prælationis, quod mulieri concessum pro recuperatione suæ dotis. Gloss. *in L. unic. §. sed ut pleniùs. c. de rei uxoria act.* Vasq. *num. 52.* Castrop. *n. 13.*

5. Tertio illius, quod dictum supra; illum, qui creditit aliquid ad militiam, habere hypothecam cum prælatione ad anteriores creditores, fufam declarationem vide apud de Lugo. *l. c. num. 60.* ubi etiam, uti & *num. 79.* quòd præferatur hypothecæ dotali. Quarto illud, quòd dixi supra, mutuo dantem pecunias ad emendam rem aliquam sub hypotheca, vi illius præferri aliis omnibus creditoribus; extendi quoque ad illum, qui mutuo dedit pecunias ad rei aliis hypothecata refectionem vel conservationem. *L. 5. ff. qui pot. in pign.* Item ad eum, qui mutuo dedit ad solvendam vecturam mercium, conducendaque domo pro eorum custodia. *L. 6. ff. eod. de Lugo. l. c. n. 59.* ex ea ratione, quòd priores creditores agrè id ferre non possint; cum sine hoc mutuo res illa obligata conservari non potuissent. Non posse tamen tales præferri Fisco & uxori ratione dotis, si in hac constituta sibi hypotheca sint posteriores Fisco & uxore, secus, si sint priores, tanquam verius censeat Molin. *d. 438. §. illud. addendum.* Vasq. *l. c. n. 15.* de Lugo. *l. c.* quinto circa illud, quod dictum, posteriorem habentem scripturam publicam super debito & hypotheca præferri priori habenti solum scripturam privatam notandum, contrarium tamen esse, si prior habeat scripturam privatam scriptam manu debitoris, aut ab eo & simul duobus testibus subfignatam, eò quòd ea æquivalere scripturæ publicæ. de Lugo. *l. c. n. 64.* An verò hæc procedant tantum in foro externo, in foro verò interno & conscientia standum veritati, ita ut secundus creditor sciat vel credat debitum & hypothecam prioris esse veram, etsi is desuper scripturam publicam non habeat, teneatur ei in conscientia cedere, id inquam inter AA. valde controversum est. de quo valde fufè agentem vide de Lugo. *l. c. an. 65.* Notandum sextò, quòd quando posteriori creditori (intellige non privilegiato præ anteriori) solutum est à debitore debitum, si res penes illum adhuc existat, debeat restitui primò creditori hypothecario; si verò à secundo creditore consumpta vel alienata, debeat restitui primò, quantum inde secundus factus ditior; si factus

Aaa

ex eo

ex eo non est ditior, & bona fide consumpsit, quamvis putent aliqui, adhuc restitutionem fieri debere fisco, quando is primus creditor erat, saltem ex prælatione privilegiata Arg. *L. pecunia. c. de privil. fisci. & L. de ferre. §. ult. ff. de iure fisci.* cenlet tamen Molin. *d. §. 36. §. lege pecunia.* apud de Lugo. *n. 63.* in idem inclinantem, neque fisco, neque ulli alteri creditori priori faciendam restitutionem; ex ea ratione, quòd ad id neque ex injusta acceptatione, neque ex re accepta, adeoque nullo titulo obligetur. Illud denique addendum dictis supra, legatarium, qui pro solutione sui legati tacitè sibi hypothecata habet omnia defuncti bona, nullum jus habere, etiam adversus creditores illius solum personales; cum legata solvi debeant non nisi ex bonis, quæ restant deducto are alieno & solutis omnibus debitis defuncti etiam personalibus. de Lugo *loc. cit. n. 58.* Item minorem habere tacitam hypothecam in bonis tutoris & curatoris sine privilegio prælationis. Qualiter autem hoc privilegio gaudeant, qui in locum priorum creditorum succedunt, tractatum sufficienter supra ad *tit. de hypoth.* speciali quæstione.

Quæst. 533. Quæ prælatio servanda quòd ad solutionem inter creditores hypothecarios privilegiatos.

1. Resp. primò, posse super hoc regulas quasdam generales constitui. Ac primò quidem, dum concurrunt creditores hypothecarii privilegiati æquale omnino privilegium habentes, iudicandum de iis purè secundum temporis prioritatem, ac si privilegium nullum haberent, ita ut is præferatur, qui prior est tempore. de Lugo. *d. 20. num. 70.* Secundò dum quidam ex privilegio juris hypothecam tacitam habent, non tamen exinde habent quoque privilegium prælationis respectu hypothecæ tempore prioris; cum privilegium tacitæ hypothecæ & privilegium prælationis sint duo diversa privilegia. Sic v. g. maritus secundum dicta ex privilegio juris habet hypothecam tacitam in bona omnia illius, qui dotem ei promissit, & tamen nullibi ei concessum privilegium prælationis adversus alios creditores priores ejusdem promittentis. Tertio dum aliqui habent privilegium prælationis super alias hypothecas tacitas priores, non tamen etiam id habent super priores expressas, uti in sententia probabili dictum *quæst. preced.* de hypotheca uxoris. Quarto dum aliqui habent privilegium prælationis respectu hypothecæ expressæ generalis, non habent illud eo ipso respectu expressæ specialis. Unde, ut rectè monet de Lugo. *loc. cit.* ut rectè fiat comparatio unius privilegiati cum alio privilegiato, in singulis oportet advertere ad gradum & latitudinem privilegii, quod habent singuli; quæ latitudo major vel minor plerumque dependet ex dispositione juris, fundata in ratione & congruentia. Unde

2. Resp. secundò in specie de aliquibus creditoribus hypothecariis pro pleniore intelligentia dictorum vel etiam omissorum in antecedentibus. Primò, dum dos & fiscus concurrunt, prior tempore præferatur. Molin. *d. 438. §. dixi supra.* Vasq. *de pign. c. 5. §. 3. n. 16.* de Lugo *l. c. n. 72.* Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 18. §. 17. n. 7.* juxta *L. 2. c. de privil. fisco. & L. dotis. c. de jur. dotis.* Si tamen dubitetur quæ hypotheca sit prior, iudicandum in favorem dotis. Mol. de Lugo. Castrop. *LL. cit.* juxta *L. in ambiguis pro dotibus respondere melius est. ff. de reg. jur.*

3. Secundo filii primæ uxoris, habentes hypothecam pro dote matris suæ in bonis patris, præferuntur secundæ uxori habenti hypothecam in iisdem bonis pro dote cum inter duas hypothecas æqualiter privilegiatas præferatur prior tempore. Mol. *l. c. §. uxori.* de Lugo. *n. 73.* Si tamen in bonis mariti inveniantur bona, quæ fuerunt secundæ uxoris, in his secunda uxor ejusque descendentes præferuntur descendentes primæ uxoris. Mol. Lugo. *LL. c.*

4. Tertio hypotheca dotis prius habita de jure communii præferatur hypothecæ expressæ posterius in re empta pro pretio illius constitutæ mutuanti pecuniam ad eam emendam alberic. Fulgos. Salicet. *in L. interdum. ff. potior in pignor.* Castrens. Jason. *in L. creditor. ff. sic cert. pet.* Affin. *tr. d. execut. §. 7. c. 14. n. 3.* Gutt. *pract. qq. L. 3. q. 99. n. 22.* de Lugo. *n. 74.* Vasq. *l. c. n. 9.* Castrop. *l. c. n. 3.* contra Covar. *L. 1. var. c. 7. n. 3. in fine.* Gregor. Lopez. Sepol. & c. ex ea ratione quòd nullibi cautum, dictam hypothecam constitutam mutuanti in re empta præferri hypothecæ dotali anteriori; cum, dum dicitur generaliter, eam præferri creditoribus anterioribus expressæ hypothecam habentibus, intelligendum id sit de creditoribus privatis non privilegiatis, ut Castrop. etiam idem cum citatis AA, dicens de fisco, quòd de uxore in hoc puncto, nimirum ei præferri talem mutuantem.

5. Quarto vendentem quoque sub fide data de pretio solvendo ex pacto emptoris constituentem sibi hypothecam in re vendita non præferri fisco & mulieri ratione dotis anterioribus hypothecam in eadem re habentibus, docet Vasq. *l. c. §. 3. n. 4.* ex ea ratione, quòd spectato jure naturæ, debitor conditionem unius creditoris, nimirum vendentis nequeat facere potiorum præ alio creditore anteriore. V. g. fisco vel muliere; de jure autem positivo creditori huic posteriori nimirum vendenti, prælatio nulla concessa reperitur. Nihilominus contrarium cum Negufant. *de pign. p. 4. memb. 34.* & Gutt. *qq. pract. q. 98. n. 8.* & q. 99. n. 23. & alijs tenet Castrop. *l. c. n. 6.* ex ea ratione, quòd spectato jure naturæ, concessum sit cuilibet in venditione & alienatione rei propriæ eas condiciones cum consensu emptoris addere, quæ sibi fuerint necessariae pro pretii solvendi securitate. Huic rationi non obstante, quòd emptoris bona non tantum præsentia, sed & futura ex causa privilegiata dotis vel fisci sunt obligata; cum obligatio hæc intelligi debeat de bonis absolute acquisitis, secus de acquisitis sub conditione & onere apposito ab ipso transferente dominium eorum, nempe vendente. Verum num hæc responsio satisfaciat rationi adductæ à Vasq. lectori considerandum relinquo, cum vendens supposita illa obligatione privilegiata fisci & dotis non videatur cum dicta conditione prælationis potuisse transferre dominium, nec etiam emptor taliter recipere; cum id cedat in præjudicium anterioris creditoris. Vide tamen hanc quæstionem fusè tractatam à de Lugo. *n. 98. & seq.*

6. Quintò dum dos concurrat cum mutuante pecunias ad refectionem vel conservationem rei, vel pro vectura similibusque necessariis ad conservationem rei, si subsequatur hoc mutuum cum hypothecæ expressæ vel tacitæ, dotem præferri; si vero præcedat hypothecam dotalem, postponi dotem, tradit cum Less. de Lugo. *l. c. n. 95.* verum ex eo principio, quòd dos non præferatur hypothecis anterioribus expressis, de quo *quæst. preced.* & supra ad *tit. de pign.* Deniq; notandum cum Negus. *de pign. memb. 2.* Vasq. *l. c. n. 24.* Lugo. *l. c. n. 80.* quòd quando eadem res inventur obligata duobus creditoribus (intellige, æquè privi-

privilegiatis vel neutro illorum privilegiato) & nescitur utri prius obligata fuerit; constat tamen diversis temporibus diversisque sermonibus obligatam fuisse, eorum cuilibet in solidum obligatam, & utrumque adversus tertium possessorem posse agere; inter illos autem potiorem esse conditionem possidentis, & si neuter possideat, ex parte pro ratione dubii dividendam esse, censet de Lugo *l.c.* quem vide.

Quaest. 534. An & quibus creditoribus personalibus ex privilegio competat praelatio quò ad solutionem.

Resp. inter creditores personales (hoc est, nullam habentes hypothecam; adeoque nullam directam actionem adversus bona debitoris, sed solum adversus personam illius) aliqui gaudent privilegio praelationis, ita ut iis prius quam aliis non privilegiatis creditoribus, etsi aliàs hypothecariis, debitum integrè sit solvendum. Tales primò sunt, qui causà funeris sunt creditores, hoc est, qui expensas ad funus debitoris, vel alterius, cujus funus ad debitorem spectat, contulerunt; hi enim omnibus aliis creditoribus etiam hypothecariis, & in specie etiam mulieri habenti hypothecam dotalem praeferruntur, *L. ult. §. comparatione. ff. de iure delib. l. quaesitum ff. de privileg. credit. l. at. §. l. penult. ff. de relig. §. sumpt. fun. Vasq. l.c. c. 5. §. 2. n. 24. Castrop. l.c. §. 18. n. 2. de Lugo l.c. n. 81.* qui etiam ait, hoc ipsum privilegium praelationis solere extendi ad expensas pro infirmitate debitoris factas; & sic medicis & chirurgis, qui suam operam creditò impenderunt; ac quali vendiderunt, primo loco solvendum.

2. Secundò sponsa de futuro, quae sponso suo dotem dedit ante matrimonium, eo dein non secuto, etsi non habeat hypothecam tacitam in ejus bonis; quippe quae non acquiritur nisi secuto matrimonio, praefertur creditoribus personalibus pro dote recipienda. de Lugo *n. 83.* Castrop. *l.c.* juxta *cir. l. quaesitum.* non tamen praefertur creditoribus realibus; neque hoc ejus privilegium transit ad haeredes, nisi sint ejus filii aut descendentes. de Lugo *l.c.* remittens ad Molin. *d. 536. §. sponsa de futuro.*

3. Tertiò pupillus, qui praeter hypothecam tacitam, quam habet in bonis tutoris, vel etiam negotiorum gestoris sui, habet privilegium praelationis, absque tamen hypotheca, adversus omnes creditores personales, non tamen contra debitores hypothecarios; quia illius privilegiata praelatio est personalis. Unde etiam non praefertur dote aut alteri habenti hypothecam cum jure praelationis, etiam si hi posteriores sint. Sed neque hypothecariis non privilegiatis, si hi sint anteriores. de Lugo *num. 85.* idem etiam extendens ad minores, prodigos, fatuos, mutos, surdos, ita ut hi praeferrantur creditoribus personalibus suorum curatorum.

4. Quartò deponens pecuniam aliudve quid apud depositarium publicum seu à republica constitutum non percipiens inde usuras vel lucrum, dum hæ pecuniae vel aliud depositum consumptum praefertur omnibus aliis creditoribus ejusdem depositarii, etiam privilegiatis, exceptis creditoribus ex causa funeris. *L. ventri. §. in bonis. ff. de privileg. credit. l. si hominum. §. fin. ff. de positi.* Castrop. *loc. cit.* de Lugo *n. 84.* Si verò pecunia vel res ipsa deposita in specie exstat, deponens proprie talis praefertur in recuperatione depositi (utpote cujus dominium in depositarium translatum non est) omnibus aliis creditoribus, etiam hypothecariis & privilegiatis, Vasq. *l.c. c. 5. §. 5. num. 4.* Castrop. de Lugo *LL. R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.*

cir. Quod Lessius extendit ad casum, quò pecunia deposita existans mixta est cum pecunia mercatoris data ei ad negotiationem. Non tamen deponens gaudet eo privilegio, si usuras ex ea percipiat; cum tunc non tam deponens, quam mutuans censendus sit.

5. Quintò qui dedit pecuniam, ut ex ea solvatur creditori personali privilegiato seu habenti jus praelationis, & de facto solutum est, succedit is in locum illius cum eodem jure praelationis in ordine ad creditores non privilegiatos. de Lugo *n. 80.* Arg. *L. si ventri. §. ult. junctà Gl. ibid.* Denique dum istiusmodi creditores personales privilegiati concurrunt (exceptis creditoribus ex causa funeris) juxta leges civiles, non uni praeter alio propter prioritatem temporis, sed omnibus ex æquo solvendum, saltem dum omnes aequalem titulum seu causam habent. *L. privilegia. ff. de privileg. credit.* Castrop. *l.c. n. 3.* de Lugo *n. 88.* contra alios docentes nullum ordinem servandum, quas sententias conciliari posse, ait de Lugo dicendo, tunc unum ex privilegiatis alteri privilegiato praeferrendum, si ex jure habeat privilegium praelationis respectu aliorum privilegiatorum; eò quòd tunc is solus censeatur habere causam meliorem magisque privilegiatam, quamvis addat, hanc praelationem ex privilegio merè personali vix inveniendam in jure comuni. De cætero circa hanc praelationem creditorum privilegiatorum notandum, eam non obligare, nisi ubi jus commune servatur; cæteroquin in tantum locum habere, in quantum legibus municipalibus vel consuetudine cujusque provinciae recepta fuerit. Ubi autem defuere latae sunt leges, hæ in foro conscientiae obligant; cum sint iustae non pœnales, aut fundatae in praesumptione, sed ob commune bonum dantes peculiare jus his potiùs creditoribus quam aliis. de Lugo *n. 87.* cum Vasq. & Less.

Quaest. 535. An & quae praelatio servanda in solvendis legatis, dum bona testatoris non sufficiunt ad integrè solvenda omnia.

Resp. Indubitatum imprimis est, debita testatoris prius integrè solvenda quam legata; cum hæc non sint solvenda nisi deducto aere alieno & solutis debitis defuncti ex Justitia solvendis. Certum quoque est, in legatis solvendis servandum ordinem, quem testator constituit, in eo verò, quis ordo servandus, dum testator nullum ordinem constituit, non conveniunt AA. esse prius solvenda magis pia, dein minus pia, ac demum profana sentiunt aliqui, nullum in iis solvendis servandum ordinem, sed juxta proportionem & vires hæreditatis solvendum pro rata singulis, tenent Vasq. *opusc. de rest. c. 11. du. 6.* Bonac. *de contract. d. 3. q. ult. p. ult. n. 27.* Sanch. *in decalog. l. 4. c. 15. n. 40.* Locum in hac praelatione esse praesumptam voluntati testatoris, putat de Lugo, *l.c. d. 20. n. 90.* Ac ita prius solvenda, quae legavit pro legendis missis aliisque divinis officiis, etiam praeter ad superfluitatem funeris & sepulchri designatis; quia rectè praesumitur praetulisse, quae ad animam suam spectant. Unde etiam infert, sic quoque quandoque dari locum praesumptioni voluntatis quò ad praelationem in legatis non piis, ubi similis est ratio praesumendi voluntatem praeferrendi in legatis non piis. Sic quoque relicta ad votum defuncti implendum prius solvenda, praeter omnibus aliis voluntariis etiam piis, praeterquam necessariis funeris. Lugo *n. 91.* cum Sanch. *l.c. n. 39.* Inter ipsa verò legata ad implenda vota, si von suppetat ad

olvenda omnia integrè, non sunt solvenda omnia quò ad partem; sed solvendum primo loco votum, quòd est de meliore præ reliquis votis bono Deo magis gratum. Sanch. n. 41. Lugo. n. 92. eò quòd, dum debentur impossibilia debitori, solvendum quòd melius est. Si verò vota sunt æqualia, videtur Lugo n. 93. inclinare in eam partem, quòd stet electio penes hæredem, utpote representante defunctum, in cujus utique erat potestate exsolvere unum ex istis æqualibus votis præ alio, dum non poterat implere omnia. Plura de his *ad tit. de testamentis.*

Quæst. 536. Inter creditores personales non privilegiatos an & quis in solvendo servandus ordo.

Resp. Non convenire in hoc AA. siquidem dum debita personalia sunt ejusdem rationis, creditorem non privilegiatum, qui prior est tempore, seu cujus debitum est antiquius, priorem quoque esse jure, seu ei solvendum præ aliis non privilegiatis, docent D. Tho. in opusc. 83. c. 8. Gabr. in 4. dist. 25. q. 2. a. 3. du. 6. Salon. 2. 2. q. 62. a. 8. in fin. Suar. in opusc. de just. l. 3. n. 7. Sa. V. restitutio. n. 63. Rebell. de oblig. just. p. 1. l. 2. q. 19. n. 11. & alii, quos citat & sequitur de Lugo l. c. n. 146. qui ait, videri sibi hanc sententiam magis consonam æqualitati, probatque illam à priorè. n. 154. ex eo, quòd quando quis se obligat priori creditori ad solutionem debiti, eo ipso se obliget implicite ad non ponenda impedimenta huic solutioni, adeoque teneatur ad non obligandum se aliis creditoribus, nisi salvo jure prioris; cum hoc modo tollat impedimenta, quæ moraliter oriri possunt, ne priori satisfaciatur, alioquin per secundam illam obligationem semper exponens illum periculo amittendi vel in totum vel in partem debitum suum. Adducit insuper pro ea confirmanda plura exempla à n. 147. dum nimirum eadem res ex intervallo est vendita duobus & neutri tradita, neuter acquirit jus in re, sed solum ad rem, & tamen priori emptori ea est tradenda, ex quo exemplo argui possit universaliter; cum ibi prior emptor id eò solum præferatur; quia prius obligavit venditorem ad rem sibi tradendam, quæ, cum non possit in solidum dari duobus, debet dari priori. Similiter autem prior creditor obligavit debitorem ad sibi solvendum ex bonis suis, quæ ratio non diluitur dicendo, emptorem habere jus determinatè ad hanc rem, adeoque ad eam promittendam alteri obligare se non potuit venditor; cum obligare se ad id non possit, quod sine peccato implere nequit, in præsentè verò casu emptor nullum habet jus ad ullam rem determinatam, adeoque creditor se potuit validè obligare secundo emptori. nam ut rectè opponit de Lugo. n. 148. si priori emptori venditus est unus ex duobus equis, quos habebat venditor reservata sibi electione, eodemque modo posteriori vendidisset unum ex illis, mortuo uno utriusque satisfacere nequit, utriusque primo emptori dare debet superstitem equum, etsi is vi venditionis ad nullum equum determinatè jus haberet, & licet venditor secundo emptori tunc, vivente utroque equo, se obligare poterat; quia utriusque emptori satisfacere non poterat. Item probat exemplo ducto à sponsalibus, dum quis iis contractis, promittens matrimonium alteri, tenetur ducere primam. Idem est de promittente pluribus eandem præbendam primò vacaturam. Sed neque id diluitur dicendo non posse rem eandem indivisibilem promitti secundo sine injuria prioris, cui rem illam totam debet, nam etiam idem servandum, si obligatio secunda facta sine injuria prioris, ut con-

stat ex dictis de vendente secundo unum ex duobus equis relicta sibi electione. unde prælatio prioris emptoris non solum facienda propter injustitiam secundæ obligationis; sed propter jus priori jam quæsitum, cui præjudicare non potuit secunda obligatio, etiam si licita & justa. Alias probationes factas à pari vide apud de Lugo à n. 151. uti & à n. 155. refutationes eorum, quæ contra objici possunt, ac potissimum illius, quòd adducit Turrianus, nimirum nec ex jure positivo, neque ex jure naturali ostendi posse prioritatem temporis conferre hoc jus prælationis, dum nimirum ex Jure Canonico satis id constat, Pontifice generaliter definiente, illum præferendum, cujus jus est prius tempore, de jure etiam naturali satis quoque videtur constare ex argumentis jam factis. Nihilominus contrarium, nimirum inter creditores personales non privilegiatos nullum ratione prioritatis temporis servandum esse ordinem in solvendo uni præ alio totum debitum, sed pro rata solvendum omnibus, dum bona debitoris solvendis integrè omnibus non sufficiunt, tradunt Bald. in l. pro debito. c. de bon. Auth. jud. possiden. Sylv. v. restitutio. 6. q. 5. n. 5. Nav. in man. c. 17. n. 51. Moliu. de j. & j. tr. 2. d. 546. ad fin. Pet. Nav. de restit. l. 2. c. fin. n. 16. Valq. tr. de rest. c. 11. du. 2. n. 49. Less. de just. l. 2. c. 15. num. 48. & alii, quos citat & sequitur Castrop. tr. 32. d. 1. p. 18. §. 18. n. 5. dicens communiorè & veriorè ex ea ratione, quòd in personalibus obligationibus sola persona subeat obligationem solvendi, tamen si mediis bonis quæ habet, solvere teneatur; persona autem debitoris cum sit eadem, & ob obligationem priori creditori factam non impediatur novam obligationem subire, creditor posterior in suo jure ex prioris creditoris antecedentia non impeditur, sed æquè in exactione sui debiti concurrere poterit, ita Castrop. Verum cum hæc ratio terè cõcidat ex dictis pro priorè sententiâ; dum etsi persona debitoris obligetur in hoc casu ratione sui, non poterit tamen obligare se secundo ad aliquid absolute, quòd præstari nequit sine injuria illius, cui se prius obligavit, nimirum ad solvendum debitum; sed solum sub conditione, si & quantum ex bonis meis satisfacere possim utriusque. Vide de Lugo. n. 152. hinc inquam videtur mihi sententia prior probabilior.

Quæst. 537. Nun aliunde quam ratione temporis creditorum non privilegiatorum unus alteri præferri debeat aut possit. v. g. quia unus prius petit.

Resp. Creditor petens debitum sibi solvi in judicio; & sententiam obtinens aliis creditoribus ex eadem causa præferatur, jure illi concedente hanc prælationem in præmium diligentia & vigilantia. Castrop. l. c. §. 2. n. 2. juxta L. inter eos ff. de re judicat. juncta gl. l. si hominem. §. quoties. l. de possess. l. qui autem. §. sciendum. ff. qua in fraud. credit. Ut autem ipsi præ alius solvantur, non esse necessariam executionem sententiæ, dum interim alii creditores solutionem non petunt & executionem non obtinent, censet Valq. l. c. du. 1. n. 113. Baldo & aliis sententibus, hanc sententiam, interim dum non mandatur executioni, aliis creditoribus eandem causam habentibus non præjudicare; unde illi possunt similiter petere suorum debitorum solutionem, & cum eo, qui sententiam prius obtinuit, concurrere. Si tamen alii creditores, antequam debitum solveretur illi primò petenti, obtinerent executionem, ei præferendi sunt; uti etiam, dum ex pluribus, pro quibus lata sententia obtineret executio-

nem

nem, is preferendus ceteris. Castrop. l. c. n. 3. cum ea sententia vel executio vicem pignoris habeat in bonis debitoris, ut Idem cum Molin. cit. d. 536. circa finem. Postquam vero debitor cessit bonis, vel etiam ea auctoritate Judicis sequestrata, vel quia propter absentiam debitoris, creditor aliquis missus in possessionem bonorum debitoris, ut transacto beneficio ex iis fiat ei satisfactio, non potest debitor creditorem unum preferre aliis, quia interim non potest debitor ea bona applicare alteri, sed reservanda sunt, ut inde creditori tali & aliis omnibus intra illud biennium comparantibus, sequestratione, etiam ante sententiam petenti exigentibus debitum aliis tacentibus posse debitorem debitum integrè solvere, dum videt se pauperiorem & impotentiorum reddi solvendo aliis omnibus integrè asserunt apud Castrop. Sylv. v. restitutio. 6. q. 8. Nav. in man. c. 17. n. 58. propendente in idem Molin. l. c. juxta L. qui autem. §. sciendum. ff. qua in fraud. creditor. l. pupillus. eod. Si tamen proprio motu id faceret debitor, peccatum contra Justitiam, tamen factum teneret, nec recipientem teneri restituere, tradunt idem AA. eò quòd citatis LL. tale solum non revocetur, & hoc ipsum posse in conscientia retineri, ne aliàs dictas leges fovere injustitiam dicendum esset. Sed quid quid quòd ad hæc sit spectato foro judiciali & externo, de quo vide Castrop. n. 5. contrarium tamen quòd ad forum conscientia, nimirum non posse debitorem integrè uni creditorum æquale cum aliis jus habenti, relicto aliis insolvis solvere, & creditorem acceptum teneri restituere, idque etiam non obstante dicta petitione creditoris, probatius existimat Castrop. n. 6. ex ea ratione, quòd spectato jure naturali, dum bona debitoris omnibus non sufficiunt creditoribus solvendis, pro rata sint inter eos dividenda; neque ullus creditorum in eo casu jus aut actionem habeat, ut sibi integrè solvatur, adeoque ea etiam petitio creditoris injusta sit, & nullum ei jus acquirat. neque ea, quæ jure natura certa sunt nullatenus jure positivo immutata videantur; cum citatæ leges attentè consideratæ tantum concedant, & solum integrè non revocetur, non verò, quòd petenti integrè solvendum, aut etiam is solum retinere possit. neque ex eo, quòd tale solum revocandum non sit, inferri potest licita ejus retentio, cum leges sæpe ad vitandas lites revocationem negent, cujus tamen retentio in conscientia est illicita, ut patet in deceptione ultra dimidium, ita Castrop.

Quest. 538. An creditori personali pauperiori vel amico debitoris præ aliis solvi possit.

R Esp. ad primum: posse debitorem non habentem, unde omnibus creditoribus satisfaciat, uni eorum præ aliis graviter egenti debitum totum integrè solvere aliis relicto insolvis, aut non integrè solutis, lege charitatis & misericordiae id permittere, tenent cum D. Tho. in opusc. 73. de vestie. c. 18. Sa. V. restitution. 60. Laym. l. 3. sum. tr. 2. c. 11. n. 7. & alii apud Castrop. l. c. §. 20. n. 1. propendente in idipsum Molin. tr. 2. d. 536. in fine. distinguunt melius Vasq. opusc. de rest. c. 11. du. 4. Lessl. l. 2. c. 15. du. 7. n. 46. Castrop. l. c. n. 2. ita ut, si creditor ille ita graviter prematur, ut illi alter creditor deberet succurrere ex misericordia ea parte,

quæ sibi debita est, debitor possit & debeat ei debitum integrè solvere, eò quòd illa solutione alteri creditori diviti non fiat injuria, cum præstando, quod is debebat præstare, potius ejus negotium gerat. Secus est, si necessitas illa tanta non est; cum pauperi nullum privilegium prælationis à jure positivo concessum; neque etiam à jure naturali; quia jus naturale æquè obligat solvere diviti ac pauperi; cum utrumque debitum est ex Justitia, etsi intra eandem speciem debitum pauperis sit gravius debito divitis, sicut debitum 100. est gravius debito 50. & tamen unum alteri non cedit, sed utrumque secundum proportionem solvendum. Vide quoque, quod tradit de Lugo. cit. d. 20. n. 175. nimirum quod licet nequeat debitor ob solam majorem paupertatem unum alteri præferre, possit tamen id Judice ad hoc, uti potest, compellente, postquam debitor ei, uti debet, exposuit, se ad omnibus solvendum integrè esse insufficientem.

2. Resp. ad secundum: Tamen si debitor ex se directè nequeat præferre creditorem sibi amicum, potest tamen id ipsum indirectè in ea sententia, quæ dicit, creditorem prius petentem habere prælationem contra alios æquales non petentes, ut sibi totum debitum solvatur; nimirum monendo amicum suum, ut præveniat alios petendo, quæ petitione positâ, jam ipsi præferri debet; neque enim prohibetur quis id consulere alteri, quod hic licitè facere potest; neque etiam debitor in obligatione, quam habet ad alios creditores, tenetur abstinere ab hoc officio amicitia; cum per hoc non præjudicet juri eorum, sed solum amicum creditorem doceat de privilegio juris communis, quo ipse, si velit, uti potest, ita fecit de Lugo. n. 174. secus tamen est in sententia negante prælationem prius petenti.

Quest. 539. Quo loco & cuius expensis facienda solutio.

1. **R** Esp. Primò solutio debiti ex delicto, v. g. ex furto, rapina, illicitis usutis, aliave injusta damnificatione (quo etiam de Lugo. d. 20. n. 180. refert lucrum cessans & damnum emergens, non tantum ex ipsa rei ablatione aut destructione, sed etiam ex culpabili mora debitoris, utpote quod totum ex ea incipit esse debitum ex delicto) sumptibus debitoris deferri ad locum debet, in quo creditor eam haberet, si sublata aut destructa non fuisset, detractis tamen expensis, quas creditor in ea conservanda vel deferenda facturum fuisset, nisi forsan hæc majores essent re ipsa solvenda vel restituenda. cum aliàs damnum creditori integrè reparandum sit, ita cum comuni Cajet. 2. 2. q. 62. a. 2. ad 3. Sylv. v. restitutio. 4. q. 4. Nav. c. 17. n. 42. Pet. Nav. de rest. l. 4. c. 4. n. 2. Covar. regul. peccatum. p. 1. n. 9. Laym. l. c. c. 10. n. 3. Molin. d. 752. Lessl. l. 2. c. 15. n. 48. du. 8. Vasq. l. c. c. 10. du. 1. Castrop. l. c. §. 6. n. 1. Tamen igitur, ut de Lugo l. c. n. 182. in fine, generaliter loquendo possit debitor excusari à restitutione mitienda creditori cum magno sui detrimento, sive ob expensas, sive ob aliam causam ex restitutione secuto; in mensura tamen huius assignanda, seu quantas in specie expensas facere teneatur debitor ex delicto; ut res ad locum, in quo moratur dominus, restituatur in eo non conveniunt etiam hi ipsi AA. dum aliqui tradunt excusari debitorem à transmissione rei, quando in ea facienda sumptus ob distantiam loci aliave de causa æquarent debitum seu rem ipsam, ut Sylv. quod tamen rectius negat sufficere de Lugo. n. 186. cum Vasq. eò quòd magis æquum sit, ut delinquens patiatur jacturam illam in bonis suis, quam quòd

creditor innocens cogatur illam in bonis suis sustinere; cum fur patitur hoc damnum ob debitum suum, creditor autem cogetur illud pati sine omni culpa sua. Alii excusari debitorem volunt, si sumptus excederent debitum, ut Richard, Scot. Gabr. apud de Lugo, *l. c. n. 184.* ad quos accedere videtur Castrop. *l. c.* dum ait, teneri debitorem ad expensas, nisi hæ majores essent re ipsa restituenda; adeoque sentire videtur quemcunque saltem notabilem excessum expensarum alteriusve damni sufficere ad deobligandum debitorem. Alii cum Molin. si longè majores expensæ faciendæ. V. g. duplo majores, ut Bonac. & tunc, si res restituenda sit parvi momenti, Lessius censet, posse rem dari pauperibus pro anima creditoris; si verò sit magni momenti, & spes sit, quòd aliquando absque tali excessu expensarum possit restitui, differri posse restitutionem, nisi probabile sit, non displiciturum domino, quòd ejus amicis vel pauperibus detur. Sed neque sufficere damnum duplo majus, quòd ex tali restitutione faciendâ sustineret debitor attentâ suâ & creditoris necessitate, (secus tamen, si duplum excederet) ad excusandum à restitutione tradit de Lugo *n. 190.* ex ea ratione, quòd si Judex justè imposuit pœnam pecuniariam quadruplicem, etiam dum id necessarium non est ad reparandum damnum, etiam injustum non sit, quòd debitor ex se subire debeat damnum duplum, quando id necessarium ad reparandum damnum injustè illatum creditori. Alii etiam tenent cum Cajet. Nav. Covar. expensas quascunque demum faciendas ex rigore Justitiæ; quia ex delicto suo ob id totum maneat obligatus. Quòd tamen meritò rejicit de Lugo *n. 187.* cum absurdum videatur dicere, justitiã obligare, ut si quis furatus unum aureum, & non possit ad dominium mittere sine jactura mille aureorum, ad hoc teneatur, etiam, dum ex inde debitor non cogetur ad extremam vel gravem necessitatem devenire; cum tunc ex alio capite à restitutione excusetur. Porrò sicut ad computandum damnum creditoris non tantum attendi debet, quantum illi ablatum, sed etiam totum damnum exinde ei emergens & lucrum cessans juxta dicta; sic etiam ex parte debitoris attendi debet damnum illi emergens & lucrum cessans restitutionis faciendæ causâ; non quidem intelligendo nomine lucri cessantis, quod ex realia retenta habere posset. v. g. negociando cum illa, sed aliunde. v. g. si propterea cogetur abesse ab officio vel patria cum jactura lucri, quod ex officio vel præsentia sua habere posset. Ita de Lugo *n. 187.* Item, ut Idem *n. seq.* attendenda quantitas damni tam creditoris quàm debitoris non purè materialiter, sed etiam formaliter, seu respectivè ad eorum personas; cum contingere possit, ut eadem 100. respectu unius ob ejus paupertatem æstimari debeant ac 200. respectu alterius divitis; adeoque attendendum non tantum, quantum expendere debeat debitor ad restitutionem faciendam, sed etiam quanti æstimari illud debeat in tali persona, facta comparatione ad personam creditoris, quæ fortassis dives est, ideoque majus patitur damnum amittendo 100. quàm creditor amittendo 200.

2. Resp. secundo: dum debitum tantum est ex re accepta, non tenetur eam habens quicquam in rebus suis pati damni in restitutione seu solutione illius; quia nullam culpam admisit, ob quam debeat sustinere damnum. Ita AA. citati pro priore respons. arg. *c. 2. h. t. & L. si possessor. ff. de pet. hered.* Unde res solvenda in loco, ubi est, vel si aliò

mittenda, id faciendum sumptibus creditoris seu domini, quem tantum monet debitor, quamprimum agnoscit rem à se possessam esse alienam. Ita etiam, ut si quæ expensæ necessariae ad hanc motionem, eas præstare debeat dominus; vel si is eas non solvat, debitor possit ex re ipsa eas detrahere de Lugo *cit. d. 20. n. 193.* quin &, si debitor absque sua culpa rem alienam apud se detineat, quia non est occasio seu opportunitas eam mittendi ad dominum, (idem est, dum nescit alienam) & ideo eam aliò profecturus secum deferat, quia eam aliter bene custodire nequit, expensas in hanc delationem solvere debet dominus, quia necessariae ad rei custodiam, & in gratiam domini factæ. de Lugo *n. 195.* qui etiam *n. 193.* addit, quòd si expensæ ad remittendam rem aut pretium ejus domino majores essent re ipsa ejusve valore, aut etiam æquales, debitor debeat ex præsumpta voluntate domini eam vendere, applicando ejus pretium pro anima illius piis operibus, vel potius ejus amicis vel cognatis, maxime si egeant, nisi appareat spes aliqua, quòd dominus eam esset venditurus, aut etiam, quòd inveniendus sit modus transmittendi eam ejusve pretium ad dominum; tunc enim tempus commodum expectandum. Quòd si verò debitor est in mora culpabili rem illam restituendi; eo ipso incipit esse debitor ex delicto, & etiam, si contingat creditorem mutare locum, ad eum mittenda sumptibus debitoris. Lugo *n. 194.*

3. Resp. tertio: Si debitum est ex contractu licito, regulariter eo loco & iis impensis faciendâ solutio, de quibus conventum licitè. Jafon. *in §. plus. Inst. de arb. n. 14.* Covar. *c. 10. n. 6.* Gutt. *de jurament. confirmat. 3. p. c. 16. in fine.* Nav. *c. 17. n. 42.* Castrop. *l. c. n. 3.* Lauterb. *in ff. h. t. §. 30.* & ibi faciendâ expensis debitoris, ut de Lugo *n. 196.* Et quidem si duo loca sunt expressa copulativè, solutio pro rata dividitur. *L. 2. §. 4. ff. quod certo loco.* Lauterb. *l. c.*

4. Dixi tamen primò: regulariter. Quia in alio loco, quàm convento fieri potest solutio, si justa causa subsit. V. g. si sit difficilis aditus ad locum illum ob inundationem, metum hostium, pestis, Lauterb. *l. c.* vel etiam, ut Idem, si creditoris nihil intersit, ut ibi solvatur; cum malitiosa sit postulatio, ex quo nihil latari sunt creditores, nisi ut molestiam exhibeant reo. *L. 38. ff. de R. V.* Fallit etiam, si debitoris gratiã locus sit adjectus. Item si debitor creditori obtulerit, quantum ejus interfuit, solutionem convento loco factam fuisse. Muller. *ad Serru. in ff. h. t. th. 75. lit. a.* ubi etiam, quòd liceat creditori in alio loco, quàm de quo conventum exigere solutionem, si in eo debitor non comparuerit. Ut & è contra, si in eo non comparuerit creditor, remedium aliud paratum habet debitor, nimirum ut contestatione ostendat, se ibi solvere paratum fuisse, aut ut pecuniam ibi legitime deponat.

5. Dixi etiam: De quibus licitè conventum. Secus enim est, si designatio loci contineat pactum iniquum. v. g. si pro tritico mutuato Moguntia, ubi valet sex florenis, statuatur redditio mutui faciendâ alibi, ubi valet 9. florenis; committeretur enim tunc usura, ut de Lugo, Quamvis Muller. *l. c.* citatis pro hoc Bachov. *de arb. d. 1. th. 32.* Berlich. *vol. 2. decis. 102. & 103.* quin insuper citat Brisson. *de solut. l. 1. p. 52.* dicat, veriorum esse sententiam, solutionem fieri debere in illa moneta & in illo valore, qui currit in loco destinato, intellege illo tempore, quo faciendâ restitutio, Quòd si fiat

si fiat ex conventionem utriusque & cum periculo utriusque nescientium valorem in illo loco futurum, non videtur iniquum. Dum verò nullus locus designatus est expressè ex conventionem contrahentium, nec etiam tacitè ex natura ipsius contractus, regulariter convenire solutionem fieri in loco contractus, utpote debitori & creditori communi, & ex quo unus præ alio non gravatur, ait Castrop. *l. c. n. 4.* id maximè locum habere dicens in contractibus dominium non transferentibus, & idem reddendum, quod acceptum. V. g. depositi commodati, ut in eo loco reddatur, ubi traditum fuit. Uti idem tradit de Lugo *l. c. n. 199.* cum Less. & Valsq. à se citatis; cum hoc tamen discrimine inter commodatum & depositum, quòd depositum semper reddi debeat in eo loco, in quo, ut servaretur, deponens dedit. Unde licet Petrus in domo sua dederit quid in depositum, ut custodiretur in domo tua, distante v. g. per leucam à domo Petri, non tenetur depositarius reddere rem in domo Petri, ubi eam accepit, sed in domo tua; quia, ut ibi servaretur, Petrus dedit. Commodatum verò remitti debet ad locum, unde acceptum vel missum est, expensis commodatarii; quia in ejus gratiam commodatum. Si tamen in gratiam commodantis commodatum, v. g. ornamenta, ut sponsam ejus honorificentius excipias in domo tua, debet recipi in domo tua, & expensis commodantis ad eum reduci. Si autem commodatarius vel depositarius ad locum alium abiit unà cum re deposita vel commodata, hanc eorum sumptibus ad locum debitum remittendam; si verò deponens vel commodans aliò abiit, eorum expensis, uti etiam, si res deposita vel commodata ab aliis sine culpa depositarii vel commodatarii aliò translata fuit, asserit de Lugo *cit. n. 199.*

6. In contractibus, quibus dominium transfertur, si sint merè lucrativi, in quibus nihil redditur, v. g. promissionis, donationis, Legati, traditio rei donatæ, promissæ, legatæ faciendæ in loco, in quo erat, quando donabatur, promittebatur, legabatur. Less. *l. 2. c. 15. du. 8. n. 56.* Pet. Nav. *l. 4. de res. c. 4. a. 4.* Valsq. *de res. c. 9. d. 2. n. 50.* Laym. *l. 3. tr. 11. c. 10. n. 5.* quos citat & sequitur Castrop. *l. c. n. 4.* item de Lugo *n. 197.* quia qui rem gratis donat, promittit, legat, non intendit se ampliùs obligare, quàm quod sonant verba: dono, promitto &c. adeoque relinquit donatario, an rem suis sumptibus velit accipere inde, ubi est, nec ne; sub limitatione tamen mox subjungenda. Ita tamen etiam, ut in legato attendi non debeat locus, in quo erat, quando fiebat testamentum, sed ubi testator moriebatur; eò quòd tunc incipiat res legata deberi & donari. de Lugo *l. c.* In promissione quoque dum ea conditionata est, vel in diem, si promissor interim discedat aliò, res promissa non in loco, ubi promissa, sed in quo est conditione existente, vel die adveniente tradenda, ut de Lugo *l. c.* De cætero verò, dum etiam promittens absolute, & non in diem rem promissam longiùs abduxisset, ita ut frustranea redderetur promissio; eò quòd promissarius tantundem deberet impendere ad rem habendam, quantum ipsa valet, vel etiam fortassis quantus est dimidius valor illius, promissor tenetur eam reducere ad locum, si non illum, in quo promissa, saltem ad viciniorem vel talem, unde eam commode & sine magnis expensis promissarius recipere possit; cum ex vi promissionis debeat bona fide procedere, & non impedire, quòd minùs promissio habere possit

effectum suum. Ita ferè de Lugo. In contractibus non lucrativis, in quibus nimiràm aliquid datur, & aliud recipitur, puta, in emptione, locatione, censu &c. fit solutio in loco, in quo res datur pro re alia accepta, nisi aliter conveni inter contrahentes; siquidem, cum in similibus contractibus res una pro alia substituatur, æquius & magis congruum videatur, eundem servari locum rei traditæ & rei loco illius acceptæ. v. g. ut pro tritico vendito & tradito Colonia pretium quoque illius solvatur Colonia. Et ita docent Less. Castrop. *l. c.* de Lugo *n. 199.* ex ea etiam ratione, ut Idem *n. 200.* quod si quocunque alio loco fieret solutio, facile deficeret æqualitas contractus seu dati & accepti, utpote quæ multum dependet à loco, quo datur & accipitur res; cum valor rei & pretii seu pecuniæ ex locorum diversitate sæpè notabiliter varietur, v. g. dum modius tritici Romæ æquivalet 4. aureis, pecunia autem solvenda alibi non attingeret vel excederet istam æstimabilitatem tritici in foro Romano propter majorem vel minorem pecuniæ, scilicet aurei, æstimationem in loco alio. Quòd si autem venditio facta, sed neque res neque pretium traditum sine ulla loci determinatione, censet de Lugo *n. 206.* quòd si res determinatè vendita fuit, pretium solvi debeat, ubi res est; quia ex communi hominum usu censetur res tradenda, ubi est. Si verò res omninò indeterminata, spectandum imprimis locum, ubi fit venditio, si emptor aut venditor permanentè degat, & ibi futurus sit toto illo tempore, intra quòd contrahentes se obligare voluerunt; quia hæc videtur esse intentio contrahentium; & sicut, quando tempus in obligatione non determinatur, præsentè die debebatur juxta regulam: in omnibus obligationibus, in quibus dies non apponitur, præsentè die debetur. *ff. de reg. jur.* sic etiam, quando locus expressè vel tacitè non determinatur, videtur locus præsens, ubi contrahitur. Quando autem contractum fuit in via, contractus implendus in loco domicilii emptoris, si is viciniòr, aliàs in loco domicilii venditoris, si is sit viciniòr. Si uterque locus æquè viciniòs, censet de Lugo, satisfacturum venditorem, si rem venditam in suo loco traderet, ibique pretium solvendum esse. Non tamen censendum emptorem stare contractui in foro conscientiæ, si locus venditoris adeò distaret, ut magno cum onere rem asportare deberet emptor, dum id ignoravit; quia contractus injustus esset, dum ultra justum pretium onus illud subire cogeretur emptor.

7. Descendendo nunc ad aliquos horum contractuum onerosorum: primò census realis seu redditus, sive sit in pecunia, sive in frugibus, solvendus in loco, ubi res est frugifera, vel impositus census; quia censetur quasi pars quædam fructuum illius. Valsq. *l. c. n. 56.* Castrop. *l. c. n. 4.* de Lugo *l. c. n. 108.* ubi etiam idem censendum putat de pensione ecclesiastica, quòd hæc solvenda in loco beneficii. In censu verò merè personali, ubi is solvendus, non videntur convenire AA. Castrop. solvendum asserit in loco, ubi pensionarius seu creditor domicilium habet. Lessius apud de Lugo censet, quòd cum personam debitoris afficiat, & in ipsa immediatè constitutus sit, solvendum in loco, ubi debitor commoratur, nisi is ita procul abierit, ut debitori grave incommodum oriatur in pensione exigenda, de quo si cogitasset, noluisset eum in illo loco emere; tunc enim creditori deberet mittere pensionem ad priorem locum,

cum,

cum, à quo abiit. De Lugo verius videtur, attendendum esse locum, in quo pretium empti census solutum. Quòd si in via vel transitu emptus census, loquendum esse dicit, sicut de mutuo dicitur, vel etiam sicut paulò ante dictum de emptione. Vide Lugo *cit.* n. 209. Secundò in contractu locationis pretium solvi debet in loco, ubi res locata traditur; quia usus rei locatae in eo loco habet valorem æqualem pretio locationis promissò. Et si res locata est mobilis. v.g. liber, equus, in eodem loco reddenda, in quo accepta. de Lugo n. 201. Tertiò pari ferè modo dicendum de permutatione; quòd traditio utriusque rei permutatae æquivalentiam sumant à loco, in quo permutantur. de Lugo n. 202. utraque autem danda in loco, in quo est, quando fit contractus. Vide de hoc pluribus de Lugo n. 207. Quartò sic etiam mutuum reddendum in loco, in quo acceptum. Lugo n. 202. in fine, utpote quòd aliàs diversitatem accipere potest ex variatione loci. Quòd autem in eo contractu non attendatur varietas temporis, dum datur mutuum post duos annos reddendum, ex qua tamen æquè sumere potest inæqualitatem, est ex speciali consensu contrahentium; dum vel non putant variandam esse æstimationem in eodem loco, vel de ea varietate non curant. Quintò alimenta vel pensio annua, uti & legata rei indeterminatae ex testamento alicui debita solvenda in loco, ubi hereditas ab hærede occupata; quia sunt quasi pars hereditatis vel fructus illius, & hereditas quasi pretium datum hæredi pro hoc onere subeundo; adeoque ubi hereditas accepta, ibi nascitur obligatio, & ideo eo loco solvendum, nisi ex circumstantiis constet aliud. Ita de Lugo n. 110. Limitat hoc ipsum Muller. *ad Stru. in ff. h. t. ib. 75. lit. a.* in Legato studiorum causà relicto, quòd cum Bartol. *in l. 42. §. 1. ff. de Judic.* præstandum dicit in loco, ubi Legatarius dat operam studiis; etsi aliàs, ut inquit, legata regulariter ibi præstanda, ubi relicta. Denique in primitiis & decimis consuetudo habet, ut ad domum creditoris deferatur. Castrop. *l. c. §. 6 n. 4. in fine.* idem dicens de alimentis debitis ex alio titulo. v.g. ex titulo primogeniturae; ratione cujus solvenda aliis fratribus, ibi solvenda, ubi sunt bona primogeniturae.

Porro quòd attinet compulsionem & coactionem fori judicialis ad solutionem faciendam, ea fieri debet, ubi debitor domicilium habet, & non in loco contractus, nisi de facto ibi præsens sit. Forum enim, quòd quis sortitur in loco contractus, est sub conditione, si ibi personaliter assistat, juxta *c. fin. de foro compet. juncto c. Romana eod. in 6. Covar. pract. qq. c. 10. n. 3. Gutt. de juram. 2. p. c. 16. n. 1. Castrop. l. c. n. 5.* qui tamen n. 6. plures hujus regulæ limitationes subjicit. quem vide.

Quæst. 540. Quo tempore facienda solutio.

REsp. primò in genere: debita ex delicto vel ex re accepta statim solvenda conveniunt omnnes. Illud verò statim non intelligendum mathematicè, sed moraliter; cum dilatio ad breve tempus parum noceat creditori. Unde regula ad excusandum dilationem à culpa mortali desumenda est ex damno, quòd per illam moram creditori infertur. Qui tamen etiam quandoque potest esse graviter invitus, non tam ob nocumentum, quòd ei infertur ex carentia sui debiti eo brevi tempore, quam propter periculum, quòd debitor mutato animo, vel adveniente novo alio impedimento,

postea non restituat. de Lugo *cit.* d. 20. n. III. qui tamen bene monet eum Molin. *Tom. 3. d. 753.* debitorem ex contractu (qui etiam aliàs tenetur solvere mox ab elapso tempore tacitè vel expressè in contractu designato) non facillè damnandum culpæ læthalis ob dilationem non magnam solutionis, dum creditor exinde non patitur grave damnum. Et hoc, etiam si creditor interim læpius exegisset debitum, præsertim si tunc debitor ægrè ac difficile solvere possit. Quamvis etiam tales debitores in magno periculo versentur damnationis, ut ex Molin. *d. 756. n. 2.* de Lugo n. 212. qui solutionem usque ad mortem differunt & ab hæredibus suis faciendam relinquunt, dum ipsi in vita solvere possent; cum sæpe hæredes, maxime Magnatum, istam obligationem non exequantur.

2. Resp. secundo: Si in contractu dies solutionis præfixus non est, etsi statim res debeatur. *L. 41. §. 1. ff. de V. O.* non tamen debet creditor cum sacco adire debitorem, sed moderatum & humanum se præbere. *L. 33. ff. de usur.* unde aliquo juris & æquitatis temperamento opus. Debitor verò licet quocunque tempore (modò hoc importunum non sit, putà, tempus noctis, dies feriatius, in convivio creditore, ducente uxorem, agente causam &c. tali enim tempore debitum offerens audiendus non est. Muller. *ad Stru. in ff. h. t. ib. 75. lit. β.* Lauterb. *in ff. h. t. §. 27. arg. l. 39. §. 72.*) debitum offerre potest, & creditor illud acceptare tenetur. Potest tamen etiam solutionem differre, quò ad à creditore interpelletur, seu de eo solvendo admonetur; & eo usque non constituitur in mora; eò quòd prudenter præsumi possit, eo usque non esse invitum creditorem quò ad solutionem dilatam. Abb. & Felin. *in c. Heli. de Simon. n. 2. §. 3. Sanch. de Marrim. d. 27. n. 2. Molin. d. 564. n. 7. Castrop. l. c. §. 6. n. 2. arg. l. magnam. §. l. rrayectus. ff. de A. & O.* Porro hæc interpellatio alia est judicialis, dum creditor in judicio oblato libello petit à Judice debiti solutionem, & hæc necessaria non est, ut debitor in mora solvendi constituitur, sed ad hoc sufficit, debitorem extra judicium amicabiliter de solutione moneri. arg. *L. more. ff. de usur. L. Titia. ff. de legat. L. qui Roma. ff. de V. O. & ibi Gl. V. testato. & Socin. n. 8. Castrop. l. c. n. 3. Gutt. de juram. 1. p. c. 56. n. 7. §. 9.* citans plures, illudque limitans, ut adhuc judicialiter interpellari debeant, qui tantum Judicis officio pro solutione conveniri possunt Sufficit autem ad constituendum debitorem morosum una talis interpellatio extrajudicialis, ut cum communiore & veriore tenent Gl. & Bartol. *in cit. l. Titia. l. mora. l. qui Roma.* Felin. *in c. ex literis, de const. n. 8. Tiraq. de retract. consang. §. 9. gl. 3. n. 23. Menoch. de arb. cens. 3. cas. 220. n. 29. Castrop. n. 52. qui & n. 6. cum eodem Menoch. n. 33.* optimè diluit, quæ ex variis legibus in contrarium adducuntur. Sed neque etiam illa unica interpellatione opus esse, si contractui adjectum juramentum, eò quòd illud vim interpellationis habeat, obligetque debitorem, ut quàm primum potest, solvat, tenent Jason. *in l. quod te mihi. ff. si cert. petat. n. 22. & ibid. Decius. n. 43. Abb. in c. brevi. de jurejur.* Covar. *l. 4. resol. c. 17. illat. §.* Gutt. *de juram. c. 56. n. 12. Menoch. l. c. n. 20.* quam sententiam etsi ut communem sustinendam esse dicat Castrop. n. 7. hoc tamen contra eam obmoveret, quòd juramentum sequatur naturam actus, cui adjectur; natura autem promissionis & obligationis diem non designantis imbibat conditionem inter-

pella-

pellationis, ut debitor in mora constituatur, ideoque eandem conditionem habeat; quia est ad firmandam promissionem in consensu, in quo facta. Cui tamen objecto satisfacit dicendo cum Covar. juramentum sequi naturam primordiale actus, cui accedit; natura autem contractus non designantis diem est obligatio, quam primum fieri potest. Quod verò egeat monitione creditoris ex accidente esse, nimirum ex consuetudine & usu recepto. Item, hæc interpellatio non est necessaria in actibus ultro citroque obligantibus; sed eo ipso, quod unus implevit, alter in mora constituitur, inplemento unius exigente complementum alterius, ut contractus perficiatur. *L. Julianus. §. ex vendito. ff. de act. empiri. Gutt. l. c. Menoch. l. c. n. 22. Castrop. n. 8.*

3. Resp. tertio: Si in contractu certum tempus solutioni præfixum, creditor lapsum hujus temporis regulariter expectare debet. *L. 137. §. 2. ff. de V. O. nisi superveniat creditori inopia, & hæc probetur Lauterb. h. t. §. 28. cum Mevio ad Jus Lubec. p. 3. tit. 3. a. 8.* Sed & debitor hoc tempus expectare debet, dum illud præfixum in gratiam creditoris; uti factum creditur in obligatione constituta sub usuris. *L. 122. ff. de V. O. Berlich. decis. 153. an. 8. Lauterb. l. c. nisi tamen soluturus simul cum principali debito simul offerat, quod interest creditoris & futuras usuras ad destinatum usque solutionis diem, quod potest & debet.* Ubi verò tempus certum statutum in gratiam debitoris, uti communiter fit, potest hic favori suo renunciare, & ante elapsum terminum totò medio tempore solvere, & se obligatione liberare. Et si creditor sine justa causa acceptare nolit, potest deponere in loco publico. *L. 70. §. 89. §. 4. ff. h. t. l. 9. c. h. t. Muller. in Stru. ff. h. t. th. 75. lit. d. citatis pluribus. Lauterb. cu. §. 28. qui etiam inter justas causas recusandi oblatum cum Brunem. & aliis recenset illam; si devaluatio monetæ immineat. Idem est, dum timor est pecuniam mox removendam; cum pari passu ambulent pecunia remota & mox removenda; reprobata & mox reprobanda. *L. 24. ff. de pignorat. act. Muller. l. c. citatis Roman. l. 3. de solut. concl. 2. n. 24. & aliis. Addit quoque ex Bartol. in L. 17. ff. de usur. Carpz. §. resp. tit. 2. resp. 6. & Richtero. Quod, si debitor solvat creditori ignoranti pecuniam, quæ passura est diminutionem, solvens eam supplere debeat secundum valorem contractus. Quod intelligendum videtur, si diminutio brevi futura sciatur.**

Quæst. 541. An & quid speciale sit circa tempus restituendi mutuum.

Resp. Convenit obligatio restituendi orta ex contractu mutui quò ad tempus cum aliis contractibus in eo, quod, si redditioni dies certa præfixa à contrahentibus, ea servanda, ita ut neque à creditore repeti ante lapsum illius diei possit, neque à debitore ultra illum diem differri; & iste plus petitione removeri; hic verò conveniri ad præstandum omne damnum ex mora emergens & lucrum cessans, obligatus ad id tam in foro externo quàm interno, conscientia. *Abb. in c. fin. de usur. n. 14. Molin. tr. 2. de 7. §. 7. d. 299. n. 5. Gail. l. 2. obs. 5. n. 15. Brunem. ad L. arbitraria. ff. de eo, quod cert. loco. n. 15.* Si verò certa dies præfixa non est, mutuum reddendum, quàm primum redditionem mutuans

R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.

postulavit; modò tamen inopinata necessitatis casu non urgente, non statim postulat; rei enim mutua usus mutuatario constare debet; eam mutuum sit beneficium, quo nos juvari, non decipi oportet. *Arg. L. in commodato. §. 3. in fin. ff. commodari. Wielt. h. t. n. 8.* quare inter dationem & redditionem mutui congruum aliquod temporis spatium expectandum, quo ex mutuo commodum aliquod habere potest mutuarius. *Arg. l. quod dicimus. ff. h. t. cum bona fide eoque animo datum intelligatur.* Quod tempus, si loci statuto vel consuetudine definitum non est, arbitrio Judicis seu boni viri, personæ qualitatem rerumque, ac præsertim negotii seu causæ, pro qua mutuum acceptum, circumstantias ponderantis arbitrio committendum. *Ita Wielt. l. citatis Molin. l. c. n. 6. & Haunold. Tom. 3. de 7. §. 7. tr. 9. n. 299. in fine.*

Quæst. 542. Mora in solvendo an & quomodo purganda.

1. **R**esp. Per quæ purgari potest mora, seu ratione quorum excusatur debitor differens solutionem ultra tempus, quo ea aliàs præstari debet, ad tria serè capita revocari possunt, pro ut desumitur ex Menoch. *l. c. cas. 220. circa finem. Castrop. l. c. §. 7. n. 10.* Ac primò quidem, si per debitorem non stetit ista dilatio; quia nimirum is se solvenda vel tradenda caruit. *L. quod te mihi. ff. si cert. petat. & ibi Alex. n. 10. Decius n. 54. vel quia creditor absuit, nullo constituto, qui solutionem suo nomine reciperet. L. pecunia. L. ult. ff. de usur. Molin. d. 564. circa med. Laym. l. 3. tr. 2. c. 11. in fine. Castrop. l. c. vel quia creditor oblatam tempore & loco congruo solutionem recipere noluit. L. soluturos. ff. h. t. Molin. Laym. Castrop. h. cit. Secundo si legitimam exceptionem habeat, quæ se à solutione præstanda, seu quòd non debeat, tueri possit. *l. sciendum. ff. de usur. DD. in cit. L. quod te mihi. Menoch. l. c. n. 51. Castrop. l. c.**

2. Tertio si adit causa legitima, quæ prudenti hominum judicio excuset moram debitoris à culpa lethali, hæc censetur sufficiens ad excusandum illum in foro externo; cum illud in hac parte se conformare debeat foro interno. *Castrop. l. c. exemplo adducto à Menoch. quia v. g. ideo distulit solutionem, quia parabat fidejussores creditori offerendos; quia hæc diligentia, & inde orta dilatio non videatur creditori damnosa ex cit. L. sciendum. Sic etiam excusabitur à mora hæres debitoris, cui non est facta fides de debito; cum præsumatur id ignorasse. Item ipse debitor interpellatus ab hærede creditoris, non facta sibi ab eo fide, quòd sit illius hæres. Item si is interpellatur à creditore pro debito ex contractu inito cum procuratore debitoris, non facta fide instrumenti contractus, nec copiâ ejus ei dimissâ. Ita Castrop. Purgari quoque in omnibus debitis adhuc sufficienter moram ex canonica æquitate, si in continenti & confestim post elapsum tempus præfixum, solvatur debitum, asserunt Menoch. *de arb. cent. 1. cas. 7. Gutt. de juram. p. 3. c. 17. d. n. 1. & alii, quos citat & quibus in hære videtur Castrop. l. c. n. 12. contrarium apud eundem tenente Molin. l. c. d. 564. non tantum spectato Jure civili. L. magnam. ff. de contrah. & commut. stipul. & L. trajetoria. ff. de A. & O.**

Bbb

Sed

Sed etiam spectato jure canonico, utpote in quo nullus sit textus generaliter indulgens talem purgationem moræ. De cætero in eo, qualiter intelligendum illud *in continenti* & *confestim*: non convenit inter AA. dum alii intelligunt quadrimestre, alii bimestre, alii spatium trium die-

rum, alii usque ad litis contestationem, alii usque ad sententiam exclusivè. Rectius Castrop. cum Menoch, censet, id relinquendum arbitrio Judicis, qui spectata debiti & debitoris qualitate, id extendit & coarctabit juxta *L. sita quis ff. de j. de v. o.*

CAPUT III.

De extinctione debiti, condictione, & probatione factæ solutionis.

Quest. 543. Qualiter extinguatur debitum citra solutionem realem & naturalem.

REsp. Ipso jure extinguitur debitum seu obligatio citra aliam rei debitæ solutionem realem seu traditionem oblatione, obsignatione, depositione pecuniæ debitæ, etiam invito creditore, modò solenniter fiant, de quo paulò post. *L. 9. c. h. t. l. 41. ff. l. 19. c. de usur. l. 1. §. 36. ff. de positi.* Lauterb. *ad ff. h. t. §. 36.* Stru. & Muller. *ibidem* th. 79. Et primò quidem oblatio fieri potest omnibus, quibus solvi potest, & ab omnibus à quibus solvi potest. Lauterb. §. 37. & 38. Alia est verbalis, quæ fit, dum non habens pecuniam aliãve rem debitam, verbo solum offert se paratum ad solvendum. Alia realis, dum res debita præfens offertur. Hæc iterum alia est nuda, in qua præter oblationem aliud nihil intervenit. Alia solennis, quæ adjunctam habet obsignationem & depositionem. Unde etiam hic modus tollendi obligationem modò oblationis, modò obsignationis nomine per se & simpliciter posito denotabatur. Muller. *l. c. lit. n.* Ut autem oblatio liberet ab obligatione, requiritur primò, ut creditor sine justa causa solutionem recipere recuset. Secundò, ut sit realis, sive ut realiter actualiter pecunia præfens offeratur; verbalis enim non sufficit. *L. 9. c. h. t.* Lauterb. §. 42. Exceptis tamen casibus quibusdam, puta, si nullatenus creditor recipere velit debitum, si peregre absit, si copiam sui non faciat, sed malitiosè se abscondat. Si incertus sit debitor, quantam summam debeat, dum v. g. fuit debitor ex tutela administratione. Muller. *l. c. lit. d.* plures casus videri possunt apud Schultz. *tr. de oblat. obsign. c. 8. per totum.* Sed neque realis nuda oblatio videtur sufficere, quamvis ea purget moram. *L. 33. §. fin. ff. de v. o.* periculum rei transferat in creditorem. *l. 72. ff. h. t. l. 17. ff. de peric. & comm. rei vend.* Stru. *l. c. lit. e.* Muller. *ibidem.* Solvat antichristin, ut Idem arg. *l. 111. c. h. t.* quin & secundum aliquos, ut videre est apud eundem, liberet ab ipsa obligatione, si non ipso jure, saltem ope exceptionis. Tertio requiritur, ut res ipsa offeratur, (quamvis sicut quandoque aliud pro alio offerri possit) in debita quantitate & totius debiti. *cit. l. 9.* exceptis iis casibus, in quibus aliàs particulari solutioni locus est. Et quidem fortis unà cum interessè & usuris. *l. 41. ff. h. t. l. 6. & 19. c. de usur.* Lauterb. §. 40. Carpz. *l. 5. resp. 99.* item in eadem bonitate & qualitate, quæ fuit tempore contractus. Idem. Item in moneta, quæ tunc fuit. Gail. *l. 2. obs. 73. n. 9.* Myns. *cent. 4. obs. 1.* Carpz. *p. 2. c. 28. d. 4. & 5.* & alii,

ad quos remittit Muller. *l. c. lit. a.* Quarto, ut fiat tempore congruo & loco opportuno, qui est ille, ubi peti potest, scilicet locus contractus vel domicilii creditoris, sicut dictum supra de solutione. *L. 39. ff. h. t.* Carpz. *l. c.* Lauterb. §. 42. Muller. *l. c.* Quinto pecuniæ præsentatio fiat, non in pera vel marsupio, *l. 2. c. de usur.* sed adnumerando illam; cum constare debeat, an summa oblata congruat cum debito. Nisi tamen creditor statim expressis verbis solutionem accipere recuset; tunc enim adnumeratio opus non est. Caroc. *de oblat. q. 7. n. 2.* Scacc. *de commerc. & camb. §. 2. gl. 5. n. 155.* Muller. *l. c.* Carpz. *l. c. n. 4.* & 5. Lauterb. §. 42. citatis Gratian. Mereschet. & aliis. Sextò, ut fiat testato, nimirum coram duobus testibus, quam tamen testium præsentiam, non tam solennitatis, quam probationis ergo requiri, ait Carpz. *l. c. n. 21.* ut nimirum, si creditor neget totam summam probare pecunia justo tempore & loco oblatam debitor in ista testatione probationem paratam habeat. Zanger. *de except. p. 3. c. 2. n. 78.* Lauterb. Muller. *l. c.* qui tamen etiam testibus mortuis vel absentibus creditori super oblatione legitime juramentum deferre potest. Schultz. *tr. de oblat. & config. c. 4. n. 19.* Lauterb. Muller. *l. c.* Porro citra obsignationem & depositionem sola oblatio, si ante eam cursus usurarum necdum fuit inchoatus, impeditur. *L. 111. c. h. t.* Negulant, *de pign. p. 5. memb. 3. p. 2. n. 2.* Muller. *l. c. lit. e.* ita tamen, ut id procedat in contractibus bonæ fidei, & non in contractibus stricti juris, in quibus stipulatio usurarum facta, dum in his in ordine ad hunc effectum opus adhuc sit oblatio & depositione, ut Pet. Barbof. *in l. scilicet smora. ff. solut. matr. n. 73.*

2. Secundò oblatione legitime facta sequitur alter actus, nimirum legitima consignatio rei debitæ. Ad quam requiritur primò, ut fiat præsentate creditore, vel, si is absens, illo legitime citato ad videndum pecuniam legitime obsignari & deponi. Lauterb. §. 43. dicens, quòd quidem de jure communi id non requiritur arg. *L. 6. §. 19. c. de usur.* ita tamen hodie plerumque obtinere. arg. *L. 47. ff. de judic.* ita etiam, ut si plures sint creditores, omnes citari debeant. Secundo coram Judice competente, & si ejus copia haberi nequit, coram honestis personis cum protestatione, ut Barbof. *ad cit. l. 19. n. 30.* Tertio, ut pecunia coram eodem vel testibus numeretur, ut constet totum debitum deponi. Lauterb. *l. c.* citatis Schultz. Carpz. & aliis, dicens sic utiliter servari communiter, etsi de jure communi talis solennis prænumeratio non requiritur. Quarto, ut pecunia in sacculum aut citam immissa obsignetur annulo signatorio vel sigillo, vel signo à deponente aliusve honestis testibus adhibitis, & in nonnullis judiciis à solo Judice. Lauterb. *l. c.* citatis iisdem. Muller. *l. c. lit. e.* qui

qui tamen excludi faminas earumque signa, utpote quæ in alienis negotiis fidem non mereantur, ex Hopping, *de iure sigillorum*. c. 4. n. 82. asserit.

3. Tertiò sequitur depositio rei debitæ, quæ, prout hîc sumitur, est solennis & legalis pecuniæ debitæ depositio, principaliter facta gratiâ dissolvendæ obligationis habita pro solutione; quin & ipsa solutio civilis, habens vim veræ ac naturalis solutionis per se, & non ope exceptionis, liberans debitorem ab obligatione, uti fusè probat Muller. *l. c. lit. n.* quæ tamen intelligenda, si præcesserit obligatio & obligatio. Ac proinde distinguitur à depositione facti, quæ non est modus tollendi, sed constituendi obligationem. De quibus vide Muller. *l. c. lit. n.* Ad eam præter ea, quæ diximus requiri ad obligationem & consignationem ac præcipue præter citationem debitorem ad videndum rem deponi, quâ omisâ totus actus depositionis redditur nullus. Muller. *l. c. lit. d.* nisi tamen, ut Idem, *Judicis ius* deponat debitor, & creditor ipse non satisfecerit contractui inter ipsum & debitorem inuito. Requiritur primò, ut eam præcedat obligatio & consignatio, sine quibus non est solennis nec utilis ad extinguendam obligationem. Muller. *l. c. lit. d.* Secundò, ut fiat coram Iudice competente, qualis est Iudex proprius creditoris, nisi solutio fiat in alio loco destinato. Muller. *l. c. lit. r.* Tertiò in loco tuto. *l. 28. §. fin. ff. de admin. & peric. tutor.* Quavis autem, quis locus habeatur pro tuto, non ita definitum, censent tamen communiter AA. eo nomine venire locum publicum, pro quali olim apud Romanos habebantur ædes sacræ. Muller. *lit. o.* hodie plerumque fit hæc depositio in loco iudicii; minimè verò privatim apud privatum, nisi id fiat prævia competentis additione, aut adhibitis Notario & testibus. Lauterb. §. 44. citatis Schult. Carpz. & Zanger. Porrò objectum hujus depositionis non sunt res immobiles aut etiam incorporales debitæ; quia tangi & consequenter obfignari nequeunt; cum tamen consignatio necessario præsupponatur ad depositionem. Lauterb. §. 40. Muller. *cit. th. 79. lit. a.* Non tamen exinde in animalibus realem oblationem, & in immobilibus & incorporalibus verbalem sufficere, seu esse loco depositionis, & debitorem statim liberare ab obligatione, asserit apud Muller. Brunem. *in l. 19. c. de usur. n. 6.*

4. Effectus autem depositionis hujus solennis præter liberationem debitorem ab obligatione (qui est effectus principalis) minus principales & quasi accessorii sunt sequentes. Primò quod sistat cursum usurarum. *L. 19. c. de usur.* ita ut debitor usuras, sive per stipulationem promissas, sive ob moram officio juris debitas amplius solvere non compellatur. His non obstante *l. 7. ff. de usur.* ubi dicitur, nummos steriles esse non debere, si debitor post depositionem conventus moram fecerit in solvendo. Nam loquitur de casu, quo debitor nummos ante depositos rursus ad se recepit ex deposito. Muller. *l. c. lit. n.* cum Brunem. *ad cit. l. n. 1.* Secundò quòd per eam liberentur pignora, si quæ data. *L. fin. de iust. pignor. l. 10. c. de pign. l. 6. §. 9. de usur.* Unde & debitor contra creditorem instituere potest actionem pignoratitiam ad reddenda illa. *cit. l. fin.* non tamen propria auctoritate pignora occupare. Et si hoc fecerit, tam de Jure civili quàm canonico cadit dominio eorum. Muller. *l. c.* Similiter & cautionem & chirographum repetere potest per conditionem sine causa. *L. 2. c. de condit. ex leg.* Tertiò, quòd & fidejussor-

R. P. Leur. Jur. Can. Lib. III.

rum, si qui dati, tollatur obligatio, sive ipsi, sive principalis debitor deposuerint. *L. 64. ff. de fidejuss.* Manz. *ad §. 6. Inst. de fidejuss. n. 4.* Negufan. *de pign. p. princ. §. memb. 3. p. 3. n. 81.* Muller. *l. c. unde & fidejussori adversus creditorem statim competit actio mandati non tantum ad principale debitum consequendum, sed & ratione cujusvis damni vel interesse. L. si fidejuss. ff. mandati.* Manz. *l. c. n. 5.* Quartò, quòd transferat periculum rei depositæ in creditorem, qui moram fecit in recipienda re deposita. *L. 19. c. de usur.* Muller. *l. c. citatis Brillon. & Christian.* cum semper casus & periculum ad moratorem spectet. *L. 23. §. seq. ff. de V. O.* ex quo sequitur, quòd, si bonitas monetæ depositæ fuerit mutata, hoc quoque damnum pertineat ad creditorem; cum post moram, non solum rei interitus, sed & ejusdem deterioratio & diminutio ei damnosa esse debeat. Carpz. *l. 2. resp. 100. n. 11.* Muller. *l. c.* Cujus proinde translationis periculi ratio non est, quod per depositionem transferatur dominium rei depositæ in creditorem, ut vult Carpz. *l. c.* id enim verum non est; cum deponenti liberum maneat rem depositam ad se recipere; non obstante, quòd debitor eo animo rem deposuerit, ut fiat creditoris; cum & hoc simul egisse censetur, quàm diu ei data non sit, ipse eam recipere queat. Muller. *l. c. lit. n. junct. l. 5.* Ut autem dictos effectus habeat depositum juris, requiritur insuper, ut duret obfignatio & dispositio in eadem causa; siquidem, si antequam creditor rem accipiat, debitor eam repetierit & receperit, fingitur & habetur, ac si nunquam eam deposuisset. *L. si priusquam. c. de distract. pign.* adeoque omni effectu destituitur, & nullatenus debitori prodest. Schneidevv. *ad §. fin. Inst. quib. mod. toll. oblig. n. 17.* Donell. *l. 16. comm. c. 14. p. 683.* Brunem. *ad l. 19. c. de usur. n. 8.* Muller. *l. c. lit. r.* in tantum etiam hoc procedere cum Carpz. *p. 2. c. 30. d. 24.* dicens, ut licet debitor sub cautione pecuniarum depositam recipiat ad se, nihil teneatur ad interesse, si deinceps ad solutionem condemnatur.

5. Operatur quoque hæc depositio effectus suos respectu creditoris, nimirum amissionem omnium actionum adversus debitorem & fidejussores ei competentium. Item ut, si creditor depositum accipere velit, competat ei actio in rem seu rei vindicatio adversus depositarium & quoscunque rei depositæ possessores; non autem adversus debitorem, nisi is depositum receperit. Muller. *l. c. citatis Carpz. Schultz. Castrenf.* intelligendumque id, non de actione reali & directa; cum dominium rei depositæ in eum translatum non sit, utpote deficiente traditione; sed de actione utili, quæ quasi domino dari solet, ut ei ex æquitate conceditur. In cujus concessionis causa assignanda non conveniunt AA. ut videre est apud Muller. Item effectus illius est, ut detur creditori actio depositi adversus depositarium iterum ex æquitate, non ex ratione stricti juris; cum inter eum & creditorem nulla intercesserit conventio; & quidem non directa, sed utilis saltem. De quo fusius agentem vide Mullerum.

6. Illud ad calcem hujus quæst. notandum cum Lauterb. §. 45. citante Trentacinq. *l. 3. de oblat. resp. 1. n. 3. §. 4.* dicta tria requisita ad oblationem, consignationem, depositionem cumulatim debere concurrere, ita ut, si unum deficiat, obligatio debitoris non tollatur, & actus totus vitietur; cum paria sint non deponere & non legitimè depo-

deponere, unde dum dictum in antecedentibus, de positione liberari debitorem, id intelligendum; præcedentibus aut concomitantibus cæteris; quamvis & singula, etiam minus solennia, habeant suos effectus, ut dictum in antecedentibus.

Quæst. 544. Qualiter per remissionem creditoris extinguatur debitum.

R Esp. Primò in genere: Dubium non est, remissione creditoris solvi obligationem debitoris. *L. fundum. §. Titio ff. de legat.* ubi dicitur remissionem debiti esse virtuales solutionem. Neque valor hujus remissionis impeditur, quòd debitor haberet non solvendi debitum; cum is animus voluntariæ remissioni & donationi non obstat. Per. Nav. *de rest. l. 4. c. 5. n. 29.* Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 26. §. 5. n. 1.* de Lugo *d. 21. n. 48.* Requiritur tamen ad hoc primò, quòd debitor ab hac remissione non impediatur; puta, si debitum quoque sit alterius. v. g. dum debitum est famæ restituendæ religioso, ut pote quod est totius religionis, item debitum filii-familias, servi, uxoris, cujus illi non habent administrationem. Castrop. *l. c. n. 2.* uti etiam quandoque jure positivo aliqui creditores ad dictam remissionem faciendam inhabiles redduntur ob fraudes, quæ in dicta remissione intervenire possunt. v. g. Canonici, ut possint distributiones remittere aliis Canonici à choro sine legitima causa absentibus juxta Trid. *sess. 24. c. 12. de reform.* Castrop. *l. c. n. 3.* apud quem vide alia hujus exceptionis exempla. Secundò requiritur, ut remissio fiat liberè; nulla enim remissio facta ab ebrio, amente; quia non est actus humanus. item extorta à creditore incusso ei metu, vel fraude commissa à debitore falsò fingente se esse pauperem & impotentem solvere, item precibus importunis quas mavult creditor evitare, quàm debitum sibi solvi, extorta, ut Nav. *in man. c. 16. n. 17.* Less. *l. 2. c. 17. n. 48.* Sanch. *de matr. l. 4. d. 10.* Castrop. *l. c. n. 4.* de Lugo. *n. 46.* ubi etiam, quòd, si creditor partem debiti remittat; quia non sperat aliter ullam solutionem, remissio facta valeat, debitore nolente solvere, nisi per litem aliasve vias creditori molestas, quod autem aliqui dicunt remissionem non fore liberam, adeoque nullam, si fiat non præsentata creditori solutione, ex eo, quòd creditor visà pecunià, fortè non remitteret, meritò rejicitur à Molin. Sor. Nav. Less. & aliis apud de Lugo. *l. c. n. 47.* iis consentientem. Requiritur tertio, ut fiat à potente condonare seu remittere, de quibus infra, ubi de donatione. in quibus de cætero casibus non valeat remissio creditoris, vide apud de Lugo. *l. c. n. 51.* remittitur verò debitum non tantum, remissione expressa, sed etiam tacita, interpretativa & virtuali, dum nimirum debitor (etiam ob certas causas non audens petere remissionem, ut Sa. *v. restitutio n. 32.*) probabilibus & moraliter certis conjecturis existimat, ereditorem non invitum fore, imò gratum futurum, si debitum retineat sibi que applicet. Per. Nav. *l. 3. de rest. c. 1. n. 160.* Less. *l. 2. c. 12. n. 48.* Castrop. *n. 5.* vide de hoc pluribus de Lugo *à n. 52.* Inducitur quoque hæc remissio factò in foro externo, puta, dum creditor instrumentum obligationis laceraret, cancellaret vel debitori traderet scienter & liberè. *L. habeo ff. de pactis. L. sibi rographum. ff. de probat.* quod usque ad eò verum esse ait Castrop. *n. 7.* ut ex eo tantum, quòd, si apud debitorem, nisi domesticus sit, illud instrumentum reperiat, sive cancellatum, sive non, & si præsumptio debitum vel solutum vel remissum esse, Et si creditor asserat se illud ignoranter tradidisse, cancellasse vel lacerasse,

vel vi aut furto sibi sublatum, id quidem testibus probare possit, interim tamen debitore non coacto solvere. Laym. *L. 3. tr. 2. c. 9. n. 11.* nequaquam tamen censetur fieri remissio restitutio ante solutionem pignore, ut constat ex *L. 3. ff. de pactis.* Porò dum plures sunt debitores ejusdem creditoris æquè primò vel æquè secundò, ex remissione uni facta non deobligantur alii; quia unius obligatio ad alterius obligationem non dependet, neque tamen etiam ob remissionem uni factam gravari debent cæteri. Si autem unus est principalis debitor & alii secundarii, facta remissione ipsi principali, deobligantur cæteri non secus, ac fidejussores liberato principali. ut Valq. *de rest. c. 19. §. 1. du. 4.* cum communi. E contra, si uni ex secundariis remittatur solùm actio, quæ creditor illum in defectum principalis convenire poterat & compellere, nihil per hoc remissum est principali debitori; quia hujus obligatio non dependet ab obligatione secundarii. Verum dum secundario remittitur ipsum debitum, quod præstare nequit nisi in defectu principalis, quia non est debitor, nisi principali deficiente, principale non teneri solvere creditori, sed isti secundario, cui facta remissio; cum per hanc remissionem creditor jus suum, quod habebat contra principalem, transfulerit in illum secundarium, astruit Castrop. *cit. n. 7.* Qualiter autem Pontifex remittere possit debita aliena, vide apud eundem Castrop. *l. c. §. 6. per totum.* Illud hic notandum cum eodem §. 5. n. 6. quòd quò ad forum externum quantum est de jure communi, facta hac remissione pacto nudo, id est, nec juramento, nec stipulatione vestito, sola extinguatur actio & obligatio naturalis, remanente actione & obligatione civili, contra quam tamen excipere potest debitor allegata remissione sibi facta, pro ut habetur. §. *preterea. §. aquè Inst. de except. §. l. si unus. ff. de pactis.*

2. Resp. Secundo in specie; fit quoque extinctio debiti ipso jure per acceptilationem, ut constat ex §. 1. *Inst. quib. mod. toll. oblig. §. L. in pluribus. ff. de acceptil.* est enim imaginaria seu juris fictione, nullà intercedente pecunià facta solutio ad interrogationem debitoris, num acceptum habeat debitum, creditore respondente: habeo: non minus liberans debitorem ab obligatione sua; quàm vera & realis, intercedente pecunià aliave re fungibili facta solutio. Sr. *ad tit. de acceptil. th. 87.* ac sibi dem Muller. Ac ita est species liberationis civilis inducta à jure civili, non obstante. *l. 8. §. fin. ff. de acceptil.* dicatur juris genium; cum, ut Lauterb. *in ff. de acceptil. §. 3.* dicatur realis ratione usus & effectus. Definiti potest cum eodem §. 2. quòd fit modus, quo interroganti debitori verborum formà (intellige quibus contracta) obligatio à creditore per congruentem responsionem æquè, ac solutio facta esset, remittitur. Acceptum rogare possunt debitores eorumque hæredes & successores; per se tamen, non per alios; cum acceptilatio sit actus legitimus, qualis per alium vel alieno nomine expediti nequit, unde per tutorem, curatorem, procuratorem, etiam cum speciali mandato, acceptum rogari nequit. *l. 13. §. 10. ff. de acceptil.* Lauterb. *l. c. §. 4.* Sr. & Muller. *l. c. th. 91. lit. a. §. seq.* possunt tamen id tutores, procuratores habentes mandatum directum in novationem, non in acceptilationem, per indirectum, novando nimirum, seu priùs in se recipiendo obligationem debitoris, & sic acceptum rogando, AA. citati. Possunt de cætero pupilli similesque, etsi rerum suarum administratione non habeant, sine autoritate tutorum, curatorum, rogare acceptum; cum hæc ratione conditionem suam meliorem faciant. *l. 2. §.*

x i. ff. de acceptil. Lauterb. l. c. Acceptum verò facere possunt illi soli, qui ipsi sunt creditores, habentes administrationem rerum suarum. Lauterb. *l. c.* §. 5. Siru. Muller. *cit. th. 91.* unde, ut iidem, id non possunt tutores, curatores, procuratores non nisi per indirectum juxta dicta paulò ante; quia etsi illi sint loco creditorum, non tamen ipsi sunt creditores, sed neque ipsi pupilli, minores & c. sine autoritate tutorum & c. & si id fecerint, & debitor interim solverit, convictio indebiti locum non habet; cum hoc casu acceptilatio sit nulla, & pecunia rectè soluta, Muller. *cit. th. 91. lit. i.* cum Brunem. *ad l. 1. c. de acceptil. ut è contra conditioni locus est, si id fecerint cum autoritate tutorum.* Ea quæ accepto haberi seu ferri possunt, sunt obligationes præexistentes contractæ verbis, ita ut, si alia obligatio acceptilata fuerit, de jure communi non valeat ut acceptilatio, nec obligatio ipso jure extinguatur, sed debitor exceptione doli vel pacti conventi, de non petendo cuius vim habet acceptilatio, ratione formæ vel materiæ inutilis se tueri potest (quod tamen distinguit Zoës. *in ff. de acceptil. n. 5.*) Muller. *l. c. th. 90. lit. u.* Lauterb. *l. c. §. 6.* sive de cætero obligationes illæ sint puræ, sive conditionatæ, licet enim conditio obligationem suspendat, & ante impletionem non existat debitum, tamen quod in diem vel sub conditione debetur, acceptum haberi potest, ita tamen ut acceptilatio ipsa purè fiat, *l. 4. §. ff. de acceptil.* (utpote quæ dilationem in diem aut conditionem recipere nequit. Muller. *l. c. lit. 9.*) & tunc demum effectum obtineat, si conditio exstiterit, vel dies advenerit. *l. 12. §. 21. ff. de acceptil.* ita Lauterb. §. 6. Secundò sunt ea tantum, quæ debentur, & non unum pro alio, nec plus quam debetur; etsi superflua adjectio non vitiet negotium; potest tamen pars accepto ferri, modo in stipulationem non sit adductum, quod divisionem non recipit. Lauterb. *cit. §. 6. infine.* denique forma ejus ferè consistit in dicta interrogatione debitoris & responsione creditoris, facta verbis solennibus. v. g. quod ego tibi promisi vel debeo, habesne acceptum? creditore respondente: habeo. Verùm hæc ad aliqualem theoreticam cognitionem acceptilationis sufficiant; cum, ut Hahn, apud Muller. *cit. th. 90. lit. b.* hodie dum in stipulatione & acceptilatione solennia illa interrogationis & responsionis necessariò observanda non sint ex consuetudine generali, & in effectu parum referat, an stipulationem (idem est de acceptilatione) ut stipulationem, an ut nudum pactum valere quis velit; cum & de jure canonico & moribus nostris etiam ex tali pacto actio competat Brunem, etiam *ad l. 2. C. ult. ff. de acceptil.* dicat, hodie dum exiguum esse acceptilationis usum; cum pacti liberatorii & acceptilationis veterum unus idemque effectus sit. & *ad l. 8. ff. eod.* affirmet nullum esse discrimen inter tale pactum & acceptilationem. imò Cyprian. Fagn. *in censur. belg. ad 2. §. Inst. quib. mod. toll. oblig.* affirmet, nostris moribus in usu non esse acceptilationem, nec ullam inter eam & pactum de non petendo servari differentiam. eademque ferè dicant Gudelin. *de jur. noviss. l. 2. c. 5.* Carpz. *p. 2. c. 19. d. 17.* Bocer. & alii apud Mullerum. *l. c.*

Quæst. 545. An & qualiter mutuo consensu solvatur vinculum obligationis.

Resp. Contraria voluntate seu mutuo consensu solvitur ipso jure vinculum obligationis, dum nimirum utrimque placet, ut à contractu mutuo consensu inito, re integra, vel certè omnibus, quæ acta sunt, retroactis seu restitutis rursus abeat. Stru. *in ff.*

de solut. th. 80. lit. a. & seq. firmissima enim est regula; quòd ab omni conventionè per contrariam utriusque partis voluntatem licitum sit recedere, modò res sit integra; cum nihil tam naturale, quam unumquodque eo modo resolvi, quo colligatum est juxta. *l. 35. ff. de reg. jur. junct. à l. 153.* atque ita hodie dum utriusque partis contrahentium consensu à quovis pacto obligatorio & à contractu recedi potest, legibus hac ratione solentibus præcipitantiæ hominum succurrere, ne obstructum juris rigorem in damnum incidant, improvidè se gerentes in conventionibus suis. Muller. *in stru. cit. th. 80. lit. b.* quem vide ostendentem & declarantem idipsum in pluribus, nimirum in pactis liberatoriis, in contractu emptionis, venditionis, in contractu societatis, pignoris, mandati & c. Quoad hoc verò, quando nam res dicatur integra, in genere illud dici potest, quòd in specie Muller. applicat contractui emptionis; nimirum quòd extra dubium sit, usque ad perfectionem contractus omnia esse integra; cum hoc casu non sit contractus, sed nudi tractatus, qui ex natura sua non sint obligatorii. ex quo autem perfectus est contractus ratione finis seu implementi (qualis v. g. in contractu emptionis & venditionis est post factam rei traditionem & pretii solutionem, sive ab utraque parte sive ab alterutra factum debetur) res amplius integra dici non potest. Ex quo verò perfectus est ratione essentia, nimirum per utriusque contrahentium consensum, hoc consensu declarato, res non sit integra, quantum ad alteram partem, seu respectu unius partis contrahentium, ac ita dissolvi nequeat, nisi utraque parte consentiente. de cætero rem esse integram dicit Muller. *l. c.* quando res, seu quòd idem est, jus seu causa in eodem statu juridico permanet, ita ut aliam juris dispositionem non ingrediatur, licet enim res aliam mutationem subeat, juris tamen relatione, & quòd ad respectum illum, quòd ad alium refertur, eandem in jure retineat qualitatem.

Quæst. 546. An & qualiter extinguatur debitum compositione facta inter creditorem & debitorem.

Resp. Dubium non esse, posse debitorem ita componere se cum creditore, ut soluta ei parte debiti, reliquum sibi remittatur ob inopiam solvendi totum, ut supponunt AA. & constat ex antecedentibus. An verò maneat debitor liber à præstanda integra solutione, si ad pinguiorem fortunam revertatur, ita ut possit commodè integre solvere, in eo non ita conveniunt AA. affirmat Bonac. cum aliis *de restit. d. 1. p. 2. num. 6.* de Lugo tamen *cit. d. 21. num. 49.* id ita distinguit, ut procedat, si revera debitor isto tempore impotens solvere totum, offerat illam partem, nullo pacto aut conditione addita, sive residuum remittatur, sive non, & postea proposita sua inopiâ petat liberationem & sponaneam remissionem residui. si verò fiat, ut communiter fieri solet, quòd creditores, ut recipiant saltem partem illam, consentiant remissioni residui, à quo qui non consenturi, si scirent & sperarent debitorem reversurum ad meliorem fortunam, ait de Lugo, vereri se, nam justè non solvatur residuum in casu melioris fortunæ. si tamen creditor liberè ex misericordia absolutè consentiat remissioni residui. valet remissio sine onere solvendi postmodum, ubi debitor evadit ditior. de Lugo. *l. c.* remittens ad Sanchi, *de matrim. l. 4. d. 9. n. 17.* Vide eundem pluribus de eo, quando pactio

illa de non solvendo residuum in illa solutione partem locum habeat.

Quæst. 547. Qualiter debitum extinguatur compensatione.

Resp. Compensatio (quæ in lata significatione denotat omnem rerum, quæ invicem comparantur, & quasi in æquilibrio opponuntur, exæquationem; in stricta verò significatione refertur ad mutua debita, significatque debiti & crediti contributionem, seu ad invicem collationem, computationem, exæquationem; & definiti potest, quòd sit debiti & crediti contributio ipso jure mutuum debitum tollendi gratiâ facta, Lauterb. *in ff. ad tit. de compensat. §. 3.* desumpta hac definitione ex *l. 1. ff. l. 4. §. fin. c. de compensat.*) est modus tacitus solvendi debitum ipso jure, modò adfuit ad eam in hunc finem requisita, ita ut licet reus seu debitor compensationem alleget Judexque eandem suâ sententiâ declaret, (dum compensatio est publica) lex tamen sola sine facto hominis ipsam exæquationem debiti & crediti inducat. *L. 4. 10. 21. ff. l. 4. §. fin. c. de compensat.* Lauterb. *l. c. §. 5.* cum Tulden. *in Cod. eod. n. 6.* Atque ita non tantum tollit obligationem, & sistit cursum à die, quo per debitorem opponitur compensatio, sed etiam à die, quo duo hujusmodi debita concurrunt. *L. 2. c. de compensat.* Sed hæc pro foro interno; pro foro verò externo illud notandum, quod ait Lauterb. §. 6. nimirum, quòd etsi compensatio ipso jure debita mutua tollat; attamen, ut Judex ejus rationem habere possit, & quia vim solutionis habet, ideoque in facto consistit, requiritur, ut compensatio allegetur. pro quo citat *l. 2. 6. 7. 8. 10. c. de compensat.* & Carpz. *p. 1. c. 8. def. 6. n. 1.* Scacc. & alios. Ita tamen, ut sufficiat, debitum mutuum fuisse allegatum & probatum, etsi debitor non dicat expressè: volo compensare. Quæ proinde allegatio non fit, ut fiat compensatio, sed ut facta jam, & ipso jure inducta declaretur, maximè, dum dubium est inter partes, num hic & nunc locus sit compensationi. Castrop. *tr. 2. d. 1. p. 16. §. 2. n. 6.* cum Fachin. *l. 1. c. 53. in fine.* Habet locum inter mutuos debitores, ita etiam, ut si eorum unus ante contractum vicissim à creditore debitum jurasset, se soluturum debitum suum, superveniente hoc debito, compensetur & extinguatur debitum utriusque, & ipso jure esse desinat; cum debitor solutionem jurato promittens regulariter de super-venturo debito creditoris non cogitasse, adeoque compensationi non renunciâsse censeatur. Secus verò si tempore juramenti utriusque seu mutuum debitum extitisset. Covar. *in c. quamvis, de pact. in 6. pag. 2. §. 4. n. 9.* de Lugo *de ff. §. 7. d. 16. n. 17.* Tulden. *l. c. n. 8.* Magon. & alii, quos citat & sequitur Lauterb. *cit. §. 6.* testantes sic servari in Judiciis. Nihil autem refert, cujusunque debitores mutui sint sexus, ætatis. *L. 3. c. de contr. Jud. tut. vel conditionis, publicæ vel privatæ personæ;* cum etiam regulariter compensatio locum habeat contra civitatis & reipublicæ Fiscum. *L. 2. c. l. fin. ff. de compensat.* Lauterb. §. 7. modo tamen unus idemque fiscus diversas stationes non habeat, id est, officium fiscale non exerceat in diversis officiis, v. g. Quæstura & Præfectura; ita ut debitum, quo quis obstrictus est præfecturæ, compensari nequeat debito, quo ei obstringitur quæstura. Idque, ne fiscalium officiorum ordo & ratio perturbetur. Brisson. *de solut. l. 2. tit. de compensat.* Brunem. *in l. 1. c. de compensat.* Lauterb. §. 7. qui tamen §. 8. plures casus

enumerat, in quibus contra civitatem & fiscum reip. compensatio locum non habeat. V. g. dum quid debetur ex vectigalibus, quæ nomine mercium aliarumque rerum, quæ invehuntur & evehuntur, debentur. *L. 17. ff. de V. S.* Item dum quis est debitor in causa annonaria, quæ nomine veniunt res omnes ad victum pertinentes. *L. 46. §. 5. ff. de jure Fisco.* Idem est de debitore in causa tributorum. *cit. l. 46.* Item qui debet, quod sumptibus publicis statutis præstatur Xenodochiis, orphanotrophiis, asceteriis, aut in stipendia Magistratuum, Clericorum, Professorum impenditur. *L. 122. ff. de leg. l. 3. c. de compensat.* Item qui debet pretium rei à fisco venditæ, *L. 7. c. eod.* Hæc etiam & similia debita in similes usus civitati alterive communitati vel fisco jus vult in specifica forma, & non per fictionem solvi. Adeoque nemini permissum ea cum debito alio, quod ei debet princeps, civitas, communitas, fiscus, compensare. Molin. *de ff. §. 7. tr. 2. d. 560. circa finem.* Castrop. *l. c. n. 12.*

2. E contra compensatio locum non habet inter eos, qui mutui debitores non sunt. Sic debitor compensatione uti non potest contra creditorem suum, qui quidem debet aliquid tertio, qui debitor est debitoris, non tamen ipsi debitori debet aliquid. *L. 16. §. 18. ff. §. L. 9. c. de compensat.* Licet enim alius pro alio ritè solvat; cum in solutione nihil interest, à quo creditor debitum recipiat, alius tamen pro alio non rectè componit. *cit. l. 18.* Lauterb. §. 9. quia creditor, qui debitori suo nihil debet, invitus ab eo compensationem admittere non tenetur. *L. 2. §. 18. ff. de compensat.* Sic itaque in specie, si debitor principalis compensare velit, quod creditor non ipsi sed fidejussori ejus debet; item si debitor patris compensare velit, quod sibi debet filius ejus emancipatus, non admittitur. Lauterb. *l. c.* quid verò sit circa debitum filii constituti sub patria potestate, vide apud Eundem. Sic cessat compensatio inter tutorem & pupilli debitorem, cui suo nomine tutor aliquid debet. *L. 23. ff. de compensat.* Secus est de tutore agente nomine pupilli; huic enim rectè opponitur compensatio illius, quod debitori à pupillo debetur; licet in causa, quam alius tutor in loco alio administrat. Lauterb. §. 10. Idem est de procuratore in rem alienam; hic enim quâ talis compensare nequit debitum, quod ipse alicui suo nomine debet alteri, cum debito, quod hic debet domino suo, cujus ipse procurator est creditor. de quo vide Lauterb. §. 11. fusè agentem. Excipitur tamen hic fidejussor, qui potest creditum principalis sui seu debitoris opponere creditori. *L. 4. §. 5. ff. de compensat.* Lauterb. §. 9. cum enim per compensationem ipso jure extinguatur obligatio principalis, etiam accessoria evanescit. Etsi autem locum habere dicatur compensatio in debitis, sive sint ex delicto, sive ex contractu, sive vero, sive quasi contractu, sive bonæ fidei, sive stricti juris. §. 37. *Inst. de act.* Lauterb. §. 20. quædam tamen excipiuntur. Sic quod ex spolio debetur, seu restituendum est, nullam admittit compensationem; cum spoliatus ante omnia sit restituendus. *L. fin. §. fin. c. de compensat.* Lauterb. §. 21. quod idem apud eundem dicit Trentacinq. *l. 3. tit. de compensat. resol. 1. n. 10.* de debito ex rapina & furto. Sic condemnatus ob injuriam aliudve maleficium solvere injuriato debitum, non potest illud compensare cum alio debito sibi ab injuriato, nisi forte is ex simili maleficio sibi debitor existat. Molin. *d. 560.* Castrop. *cit. n. 12.* Sic quòd ad forum externum juxta probabiliorum, quam tenent Molin. *d. 297. circa finem.* Castrop. *l. c. Less. l. 2. c. 27. n. 16.* & alii contra

contra Abb. *in c. fin. de depof. Sylv. v. compensatio.* Lauterb. §. 20. in commodato; ita ut non possit commodatarius commodatum cum alio sibi à commodante debito compensare, aut occasione illius id retinere, nisi forte, ut Castrop. debitum ortum fuerit ex expensis factis in conservationem commodati, ob textum. *L. fin. c. de commod.* ubi dicitur, prætextu debiti restitutio commodati non probabiliter recusat. Similiter propter summam fidem, quam debet depositarius, excipitur debitum ex causa depositi juxta clarum textum. §. 30. *Inst. de act. Castrop. l. c. Lauterb. §. 20.* (qui tamen addit, hanc exceptionem locum non habere in actione depositi contraria & in deposito irregulari) ita ut etiam depositum pro solutione debiti, quod depositario debet deponens, retineri nequeat. *Castrop. l. cir. vide de Lugo. d. 33. n. 13.*

3. De cætero ex parte objecti ad compensationem perpetuam seu propriè talem requiritur primò, ut debitum sint res; cum facti ad factum nulla sit compensatio, ut *Medices. tr. de compens. p. 1. q. 44. Zanger. de except. p. 3. c. 8. num. 123.* Lauterb. *in ff. de compens. n. 13.* Et quamvis in compensationem veniant res, quæ numero, pondere, mensurâ constant, & in specie fungibiles; non tamen excluduntur alia. V. g. equi, boves &c. quin nec res incorporales & immobiles. *Lauterb. l. c.* Secundò requiritur, ut debeantur res ejusdem generis, & quidem proximi. V. g. pecunia numerata, vinum &c. *L. 4. c. de compens.* ita ut compensationi locus non sit, si ex una parte debeatur pecunia, ex altera equus. *Arg. L. 16. c. de solut. Bachov. vol. 1. d. 25. th. 8. lit. c. Lauterb. §. 14.* idem dicens, si ex una parte debeantur 100. Imperiales in specie, ex altera parte 150. floreni currentis monetæ. Et que ratio; quia juxta *L. 2. ff. de reb. cred.* aliud pro alio invito creditori solvi nequit: tum quia diversa corpora diversa sunt æstimationis, transiretque talis compensatio in novum contractum emptionis vel permutationis, quem regulariter nemo invitus inire cogitur potest tamen in hoc casu res aliena diversi generis pro alia re debita retineri sed hæc de compensatione perpetua seu propriè dicta; compensatio enim temporaria seu minus propriè talis locum habet, etiam si res diversi generis diverseque species debeantur *Lauterb. §. 24.* Tertio, ut res debita sint ejusdem qualitatis seu bonitatis. *Arg. L. 3. ff. de reb. cred.* ita ut v. g. vinum rhenanum cum Gallico compensari nequeat; non tamen necessarium, ut sint ejusdem quantitatis; cum compensatio fieri possit pro parte debiti. *L. 4. ff. §. L. 4. c. de compens.* *Lauterb. §. 15.* Quarto, et si requiritur, ut res utrimque debeantur in genere. V. g. ex utraque parte equus, sine certa alicujus individui determinatione, ait tamen *Lauterb. §. 16.* etiam in hoc casu admittendam compensationem; cum in eo casu nulla occurrit affectionis aut inæqualitatis ratio, quæ compensationem impedire possit, & quod quis pro suo debitoolvere potest, id etiam pro suo debito compensare potest. Quintò, ut debitum sit utrimque purum, ita ut statim jure peti possit; cum quidquid sub conditione promissum vel legatum, vel in diem debetur, non existat, antequam conditio vel dies existat, cum aliò debito compensari nequit. *L. 7. ff. de compens. Brisson. L. 2. de solut. tr. de compens.* *Lauterb. §. 22.* nisi tamen tempus concessum humanitatis aut commiserationis causâ parandæ solutioni. *L. 16. ff. de compens. Castrop. tr. 32. d. 1. p. 16. §. 2. num. 9. Brunem. ad L. 7. ff. de compens. Brisson, Lauterb.*

LL. cir. Sextò, ut debitum compensandum dum sit certum & liquidum, ita ut aperto jure nitatur. *L. fin. c. de compens.* deque illo quale quantumque sit, constet, nimirum vel ex debitoris confessione, vel ex re judicata, vel ex celeri probatione. *cir. L. fin.* quæ in compensatione contra fiscum facienda intra duos menses, in aliorum causis intra tempus Judicis arbitrio fieri debet.

Quæst. 548. Qualiter in foro conscientie extinguatur debitum compensatione præsertim occulta.

1. **R**esp. primò in genere: indubitatum est, quod compensatio, quæ in foro externo admittitur cum effectu extinguendi debitum, locum quoque habeat cum eodem effectu in foro conscientie, & quidem à fortiore ut rectè *Castrop. l. c. §. 3. n. 1.* non tamen vice versa compensationes, quæ in foro externo non admittuntur, non statim etiam in foro interno non admittuntur, ut patebit ex mox dicendis; etsi forte ea nomine aut etiam ratione compensationis propriè talis non veniant. Sic enim debita excepta, inter quæ non dari compensationem pro foro externo dixi *quæst. præced.* eam admittunt in foro conscientie, si forte exceperis debitum ex deposito, quod etiam in foro conscientie non pati compensationem ob tacitam obligationem, quæ re ipsa & de facto ad reddendum depositum depositarius videtur obstrictus, docent *Covar. in c. quamvis pactum. de pact. p. 1. §. 4. n. 9. Jo. Medina. de res. c. 1. n. 239. Comitol. in resp. mor. L. 3. q. 39.* & alii communiter, ut inquit *Castrop. cir. §. 3. num. 2.* quamvis apud eundem *Sa. v. depositum. Less. cir. c. 12. n. 60. Pet. Nav. L. 3. c. 1. n. 344. Rebell. de obl. just. p. 1. L. 2. q. 18. Laym. L. 3. tr. 2. c. 6. q. 3.* censeant non improbabila, etiam in debito ex deposito esse locum compensationi in foro conscientie; quin & hanc sententiam probabiliorum ait de *Lugo. d. 16. num. 89.* citans pro ea *Diani Tom. 1. tr. 2. miscellan. resol. 48. Tanner. &c.* Sic dum debita sunt diverse rationis. V. g. ex una parte debentur 100. Imperiales, ex altera parte equus, locus non est compensationi propriè tali, est tamen locus retentioni, quæ etiam in conscientia retinere possunt equum, etiam pluris valentem, non quidem loco mihi debitorum 100. Imperialium; ita ut hæc retentione debitum extinguatur, sed usque dum mihi illud debitum solvatur; cum cuilibet concessum adhibere diligentiam, ut se indemnem servet, & ne sibi debita amittat. Sed quia ad hunc finem sæpe necessarium est, ut quis retineat, aut etiam accipiat aliena, etiam dum retinens & accipiens nihil debet ei, à quo accipit, & hac ratione recompenferetur (intellige in sensu laxiore, dum aliàs, ubi debita non sunt mutua, non sit locus compensationi secundum dicta) quod ei debetur; quæritur, num talis accipio & retentio facta propria auctoritate, ac potissimum occultè sit licita, perque eam debitum extinguatur. Unde

2. **R**esp. secundò: dum quis petendo à debitore debitum, vel pro eo interpellando Judicem, obtinere potest aut sperat, nequaquam licet ei debitum à debitore neque palam neque occultè eripere, aut etiam rem illius apud se retinere; esset enim hoc ipsum officium Judicis usurpare, & jus sibi in propria causa dicere, dareque occasionem innumeris furtis & latrociniiis. Unde etiam jure naturæ istiusmodi clandestinam recuperationem esse iniquam, bene dicit *Castrop. l. c. n. 5.* à quo quia longè quid diversum est, debitum, quod vice versa de-

bet debitori suo creditor, apud se retinere non solvendo, id licet; quin & potest uti compensatione proprie tali occultus debitor debitoris sui; cum in hoc nullum officium publicum exercent, sed solum se defendat, aut utatur jure suo. Nihilominus quid in hoc puncto sentiant alii, num nec interpellato debitor, nec Judice pro debito, ubi potuit interpellari, aut sine gravi molestia vel damno obtineri debitum istiusmodi occulta compensatione facta propria autoritate peccetur contra Justitiam, & teneatur ad restitutionem accipiens, quod negat Molin. *d. 690. n. 1.* vel etiam nullatenus peccetur graviter, quod docet Dian. & durum existimat Villalob. *Tom. 2. tr. 11. du. 2. n. 7.* de hoc inquam vide de Lugo. *d. 16. n. 91.* qui etiam hoc ipsum distinguit, censetque non esse peccatum grave, si quis accipiat rem suam, quæ adhuc ad suum dominium spectat; vel etiam si eam accipiat in æquivalente, ut pecuniam pro pecunia debita, vinum pro vino; secus, si accipiat rem alterius. V. g. equum vel vas pretiosum pro pecunia debita; cum vel sic cogeretur equum suum vendere, quod onus vendendi illi sine necessitate imponi nequit, quin peccetur contra Justitiam commutativam.

3. Resp. tertio: ubi debitum liquidum & moraliter certum, ita ut non sufficiat esse dubium aut merè probabile (de quo tamen vide de Lugo. *d. 16. n. 94.* fusè agentem) & aliunde nihil obstat, potest is, cui debetur, si desperet se illud amicabiliter à debitor vel Judicis officio recepturum absque gravi suo in commodo & jactura, vel rei familiaris propria, vel amicitia magni à se habitæ debitum illud, aut tantundem, quantum valet, secretò subripiendo, aut, si rem illius aliquam apud se habet, reinendo & consumendo recuperare. Quia talis subreptio & retentio in eo casu est proprii juris defensio, & injuriæ illatæ propulsatio, licitumque est jure naturali & gentium ex rebus debitoris sibi satisfacere, ubi nullâ aliâ viâ solutionem obtinere potest. Et ita cum communi docent Less. *L. 2. c. 12. n. 57.* Pet. Nav. *de rest. L. 3. c. 1. n. 344.* Castrop. *l. c. n. 6.* Menoch. *de arb. cent. 6. cas. 516.* citatis innumeris aliis. Procedereque id ipsum, etiam si ex acceptatione illa occulta rei debitoris aliud ei damnum sequeretur, tradit de Lugo. *d. 16. n. 87.* eò quòd creditor citatur suo jure accipiendo tantum, quantum ei debetur, non intendendo illud damnum. Facienda autem est hæc occulta compensatio in re ejusdem speciei cum ea, quæ debetur, quò ad fieri potest. Molin. *Rebell. Pet. Nav. Dian. apud de Lugo. n. 92.* iis inharerem, contra Sylvium. Si autem id fieri non possit, posse fieri in qualibet re alia nullo servato ordine inter res; modò tamen semper fiat, quantum potest cum minore damno debitoris, ait de Lugo. *l. c.* quem vide. Possit etiam fieri hæc occultam compensationem in debito nondum existente, sed futuro, ita ut quis nunc sibi compensare possit, quod Titio debebit post mensem, tenent Tanner. & Dian. apud de Lugo. *num. 93.* quod is censet non improbabile quò ad forum internum, modò serventur hæc binæ conditiones. Prima, ut si quid interea damni acciderit debitori ex carentia rei suæ sive in lucro cessante, sive in damno emergente, aut fructibus illius, id totum debeat creditor ex principali sibi debito detrudere, aut debitori restituere. Altera, ut sit periculum morale, debitorem postmodum non solviturum. Item, si debitum in specie existet apud debitorem, posse creditorem habentem illius dominium in dicto casu, dum non suppetit alia via,

palàm, cum modestamine tamen inculpata tutelæ, è manibus ejus eripere, astruunt Less. *l. c. num. 65.* & Nav. *l. c. n. 368.* quibus consentire videtur Castrop. *l. c.* quia tunc creditor non videtur aggressor, sed defensor & redemptor rei propriæ. Secus secundum illos AA. est, si debitor sit solum personaliter talis; tunc enim non licet ei palàm eripere ejus bona, ut recuperet debita; quia tunc censetur aggressor; cum creditor nullum suum bonum defendat, sed alterius bona aggrediatur, ita Castrop. *l. c.* quem vide *n. 7.* Porro qualiter in specie famuli & similes servientes in casu in sufficientis præsentiæ mercedis uti possint occulta compensatione, vide tractatum fusè ab eodem Castrop. *l. c. n. 8.* Denique observandum hic, quod monent Abb. *in c. sicut. de jurejur. n. 15.* Molin. *d. 693.* Castrop. *l. c. n. 3.* & plerique alii AA. debere utentem occulta compensatione omni possibili modo invigilare, ne debitor aut hæres illius ipsi creditori ejusve hæredibus in scitis jam factæ compensationis, denuo solvat, aut ex erronea conscientia omittendo solutionem, ad quam se obligatum adhuc putat, peccet, aut ne det scandalum, vel se ipsum infamet, ac tantquam rei alienæ detentor vel fur in foro externo puniatur. Unde etiam Less. *l. c. num. 57.* Nav. *in man. c. 17. n. 113.* censent, obligatum esse compensationem monere suum debitorem de jam facta compensatione, aut etiam fingendam ab eo condonationem, ut Molin. *l. c.* de Lugo. *de 7. c. 7. d. 16. n. 87.* de cætero facta legitime occulta compensatione statim acceptum transire in dominium creditoris, contra Medin. tenent Molin. *d. 691. num. 3.* de Lugo. *d. 16. num. 112.* eo ducto à posteriore argumento; quòd aliàs. Si illa postea fortuito periret apud compensantem, periret antiquo domino, & non compensanti, adeoque hic posset secundo sibi debitum compensare; quòd nemo admittit. Aliud pro hoc argumentum à priore vide apud de Lugo. Sed nec posse debitorem rem illam postmodum inventam apud creditorem sibi vindicare, si ei constet de compensatione, docet Molin. & contra tenet de Lugo. *n. 113.* posse debitorem rem illam vindicare solvendo debitum alio modo; eò quòd creditor hoc solum pacto & sub ea limitatione videatur acquisivisse dominium illius rei, ut quoties debitor vellet debitum solvere, possit rem suam recuperare, cujus rationem vide apud eundem.

Quest. 549. An & qualiter distractione pignoris solvatur debitum.

Resp. Distractione pignoris debite facta extinguitur debitum extra dubium est; cum creditori propterea licita sit distractio pignoris, ut quantum ipsi debetur, recipiat. Muller. *in Struv. ad ff. de solut. ch. 77. lit. C.* dum autem tantum recipit, quantum debetur illi, extinctum est debitum. Dum autem creditor ex distractione pignoris secundum leges solemniter facta solidum, quòd ei debetur, non accepit, manet ei actio ad assequendum reliquum; cum non id novum pignus accipiens non amittat actionem ad quantitatem debitam, in quam pignus non sufficit. *L. 28. ff. de reb. cred.* Similiter ubi pignus majoris fuit pretii, & debitum superaverit, manet debitori actio ad repetendum superfluum. *L. 3. c. de dist. pign.* vide de his plura ad *tit. de pignor.* ubi de dist. pignoris.

Quest. 550. An & qualiter debitum extinguatur obligationum confusione.

Resp. Per confusionem hæc extinguitur obligatio

tio seu debitum; quia juxta *L. 21. de lib. legat. & L. penult. h. t.* est solutio civilis *Struv. h. t. th. 84.* describique potest, quod sit debiti & crediti in eandem personam confluxus; dum nimirum debitor sit haeres creditoris, vel creditor debitoris, vel etiam tertius quis utriusque succedit, vel principalis & fidejussoria obligatio in duabus aliis personis subsistens in unam eandemque personam devenit. *L. 75. & 95. ff. h. t. Gratian. discip. for. L. 2. d. 203. & 204. Struv. cit. th. 84. & alii ab iis citati.* Ratio autem, cur tali concursu inducatur confusio, & consequenter non tantum civilis sed & naturalis tollatur obligatio juxta *L. 85. §. 2. ff. h. t.* seu simpliciter extingatur debitum, est, quod nemo sibi ipsi obligatus esse, vel à seipso quid petere possit. *Muller in Struv. cit. th. 84.* Sic itaque confusione quoque tollitur obligatio fidejussoria, dum fidejussor succedit principali debitori, vel hic fidejussori suo; cum duplex obligatio civilis simul in eodem esse non possit, sed principalis obligatio, quae major est, causam fidejussionis excludit. *Struv. l. c. th. 85.* quod tamen trifariam limitatur. Primò, nisi creditor per talem confusionem afficiatur damno. Ratio siquidem juris, quae causam fidejussionis propter principalem obligationem excludit, non debet esse damno creditori, qui sibi diligenter prospexit expectando fidejussorem. *Bachov. ad Trient. vol. 2. d. 28. th. 7. lit. c. Muller. h. t. th. 85. lit. §.* Secundò, nisi obligatio principalis sit tantum naturalis, adeoque inefficax ad producendam actionem in foro civili. *L. 21. §. 2. ff. de fidejuss. Zang. de except. p. 3. c. 9. n. 16. Mull. l. c.* Tertio nisi contra fidejussorem debitori succedentem ante successionem lis fuerit contestata. *Hering. de fidejuss. c. 20. §. 16. n. 22. Muller. l. c. qui etiam lit. n.* ait singulare quid esse in fidejussore, qui pro majore securitate pignus creditori constituit, ita ut, si huic succedat principalis debitor, ac ita extingatur obligatio fidejussoria, non tamen cum ea extingatur etiam pignus; eò quòd creditor jam sit in pignore quæsitum jus, quod per fidejussoris aut debitoris successionem & invito sine illius factò auferri nequit, donec debitum solvatur, aliòve modo ei satisfiat. *Brunem. ad L. 93. ff. h. t. n. 2.* de cetero confusione tollitur obligatio principalis hæredis succedentis debitori pro ea tantum parte, pro qua succedit, seu debitor relictus hæres à creditore pro hæreditaria portione tantum liberatur debito; & non nisi ex asse scriptus hæres liberatur omnino seu toto debito. *Struv. ad ff. h. t. th. 86. apud Muller. ibidem.*

Quest. 551. An & qualiter debitum solvantur legando vel donando creditori id, quod ei debetur.

Resp. Non satis in eo convenire AA. variè id ipsum distinguendo. Nam primò id affirmant *Menoch. L. 4. de presump. p. 2. presump. 109.* aliique ab eo citati de debito procedente à lege; eò quòd lex obligationem seu debitum aliquod inducens, simul concedat privi legium, ut id legatum vel donatum imputetur in compensationem hujus debiti. *Arg. L. hujusmodi. §. cum pater. ff. de legat. & L. si cum dotem. §. si pater. ff. solut. matrim.* Negant è contra de debito procedente ex causa voluntaria, nimirum ex conventionione, donatione aliòve pacto subdistinguentem hoc ipsum *Covar. in c. officii de testam. n. 2.* ut procedat, si debitum sit tale, ad quod solvendum testator seu legans à Judice cogi poterat; secus, si cogi ad hoc non poterat, sed solum spectato foro interno relictà conscientiae propriae solvendum. Secundò *Laym. L. 2. sum. tr. 2. c. 12. circa finem.* quòd, si debitum procedat ex Jure ecclesiastico ob delictum. V. g. ob absentiam à choro, ob omissione horarum possit com-

R. P. Leur. fur. Can. Lib. III.

pensari legatione & donatione eleemosynarum facta ecclesiae vel pauperibus, quibus illud debitum applicatum; ex ea præcipue ratione, quòd ejusvis fidelis facientis eleemosynam virtualis intentio sit, satisfaciendi per eam omnibus obligationibus, quas suis peccatis & negligentis contraxit. Tertio distinguit *Castrop. tr. 32. d. 1. p. 17. §. 8. n. 2. & 3.* hac ratione, ut, si quis dum legavit vel donavit, memor debiti sui, tunc habuerit animum legatione hac vel donatione compensandi debitum, etiam si utatur his verbis *lego, dono:* ipsum rei, sa compensetur & extingatur, debitorque liberetur hac ratione tanquam facta solutione. secus, si tunc memor sui debiti, non habuit animum ista donatione vel legatione solvendi debitum. Si verò tempore facta legationis vel donationis inemor fuit sui debiti, censet non fieri per eas illius compensationem seu extinctionem debiti, sive illud sit conventionale seu voluntarium (in quo dicit esse ferè sententiã omnium) sive legale, tam in foro conscientiae quam externo, nisi adsint manifestissimæ conjecturæ animi legantis vel donantis intendentes solutionem debiti. quæ tamen quomodo adesse possint, non video; cum dicatur donans vel legans inemor debiti, nisi fortè loquamur de voluntate interpretativa. Ratio, quæ movetur *Castrop.* hæc est (ut ipse ait, efficax) quòd solutio debiti, quæ est actus justitiæ comutativa (intellige, si debetur ea ex justitia) non possit esse opus liberale & beneficium, quale est legatum & donatio, utpote continentia puram gratiam & liberalitatem. Unde etiam non subsistat sententia *Laym.* si posita lege debitum illud ex delicto sit debitum ex justitia. Verum non satis video, quomodo hæc combinentur cum iis, quæ subjungit *Castrop. n. 4.* dum ait: communis & receptissima sententia est, in debitis legalibus (intellige, etiam pro foro externo; de hoc enim loquitur) compensationem debiti admitti debere, dum in legato vel donatione contrarium non colligitur, ut manifestè probatur ex *Auth. prætereac. unde vir & uxor.* ubi legatum à marito uxori factum imputatur in illam partem, quæ à marito uxori & c. ubi verò legatum est in specie, & debitum legale in genere, adhuc locum esse huic compensationi, docet *n. 5.* cum *Menoch. L. 4. p. 2. presump. 109. n. 35. & 37. Fachin. L. 5. contro. c. 34.* contra *Bart. in cit. L. hujusmodi. §. cum pater. ff. de legat. Covar. in c. officii de testam. n. 2.* ex ea ratione, quòd in præsentem non agatur de compensatione vera, quæ inter res functionem non admittentes, seu quæ sunt diversæ speciei, sed de imputatione, ad quam parum refert, an res sint ejusdem, an diversæ speciei.

Quest. 552. Qualiter debitum extingatur interitu rei debite.

Resp. Interitu rei in specie debita absolvitur debitor ab obligatione. Estque hic modus finiendæ obligationis naturalis potissimus. *Brunem. ad L. penult. h. t.* *Muller. ad h. t. th. 81. lit. §.* ubi etiam, quòd idem sit, sive interitus sit naturalis, sive civilis, dum nimirum res commercio eximitur juxta *L. 83. ff. de V. O.* distinguendum tamen hoc ipsum, ut procedat, si pereat ante moram culpabilem à debitore factam. *L. si Titia centum. §. fin. ff. de legat. L. quidam testam. §. si tibi ff. eod.* Secus, si pereat post moram; tunc enim æstimationem præstare debet debitor *L. quod tit. §. ff. si certum perat.* quòd tamen intelligendum, si res pari modo apud dominium non esset peritura. *L. si plures. §. 1. ff. depositi.* & ita *Fachin. L. 2. contro. c. 72.* *Castrop. tr. 32. d. 1. p. 16. §. 4. n. 3.* subdistinguit hæc ipsa *Muller. loc. cit. lit. §.* ita ut, si agatur actione personali, debitor post commissam ad casum fatalem omnino teneatur. *L. 5. ff. de reb. cred. Carpz. p. 2. c. 16. def. 25. Zoël. in ff. h. t. n. 34.* quòd si verò

Ccc

res

res post commissam moram perierit, & agatur actione reali ab solvitur possessor bonæ fidei, si res post cæptum iudicium absque dolo vel culpa eodem modo apud creditorem peritura fuisset; quia nullus possessor super est, contra quem agi possit, malæ autem fidei possessor, etsi re ante litem contestatam perempta, conveniri nequeat nisi quò ad fructus, teneatur tamen post contestatam litem, idque non tantum ad ipsius æstimationem, verum etiam quò ad omnes fructus. *L. 17. §. 1. ff. de R. V.* Attendendum etiam, an res, quæ periit, debita fuerit ex re accepta, an ex contractu, an ex delicto. Nam primò, si ex re accepta, & res in individuo aliena, peritque sine possidentis culpa, perit domino. Si non erat in individuo aliena, tenetur possessor illius tantum, quantum factus est ditior. de Lugo de *7. §. 7. d. 21. n. 57.* si debitum quid ex contractu non in individuo, sed in genere, res, quomodocumque pereat, perit habenti eam; quia hic adhuc est dominus illius; si tamen ea ex voluntate creditoris tradita alicui ab eo designato ad illum deferenda, perit creditori. Etsi in individuo debetur, videndum, ex quo & qualiter seu sub qua culpa ad ejus custodiam obligante contractu debebatur, & num culpa talis aut etiam nulla admittitur. de Lugo *l.c.* Si debitum est ex delicto, debetque res aliena in individuo. V.g. furto accepta, vel ejus aut damni illati injustè valor restitui, eaque nuncio vel amico fideli etiam confessario tradita, ut creditori deferatur & restituatur, perit, nimirum ab eo rursus ablata aut perditam vel retenta, non improbabilem esse sententiam, debitorem liberari, dicit, Less. *L. 2. c. 16. du. 6. n. 67.* esse absolutè probabilem, astruit Filiuc. *Tom. 1. tit. 32. c. 5. n. 135.* esse in praxi tutam. Dian. *Tom. 1. p. 2. tr. 3. miscell. resol. 2.* eò quòd in hoc casu debitor fecerit, quantum debuit ac potuit, dum non suppetebat alia occasio melior restituendi, & creditor in hoc casu censeatur, & prudenter præsumatur consensus fuisse in hunc modum sibi deferendi & restituendi rem suam. Oppositam nihilominus sententiam, nimirum non liberari debitorem, communem dicit de Lugo *l.c. 59.* & pro ea citat Less. *l.c. Reb. L. 2. de obl. Inst. 9. 13. §. 3. n. 11.* Mol. *Tom. 3. d. 754.* Pet Nav. *L. 4. de rest. c. 5. du. 1. n. 19.* Tolet. *L. 5. c. 24. n. 2.* & plures alios, probatque eam variè à posteriore; nimirum, quòd in tali casu juxta communem non liberetur debitor inculpabiliter debens ex contractu, adeoque multò minus debitor ex delicto. Quòdque, si in eo casu liberaretur debitor ex delicto, dicendum quoque esse, hunc etiam liberandum, si res debita apud ipsum bene custodita perisset casu fortuito, non peritura simili casu apud dominum; eò quòd etiam creditor contentus fuisset, rem custodiri apud debitorem, usque dum occurreret occasio tuta eam restituendi; cujus tamen contrarium fateantur omnes; adeoque istiusmodi interpretativam voluntatem & consensum præsumptum non sufficere ad liberandum debitorem ab obligatione solvendi seu restituendi. Probat etiam à pari; dum ex voto obligatus ire Lauretum, tempestate delatus in Siciliam, etsi ex parte sua fecerit, quòd potuerit, non liberetur voto suo; adeoque adhuc teneatur ire Lauretum; quia re ipsa adhuc non potuit, quòd debebat. Ac denique ratione à priorè generali, quòd debitor ex delicto eo ipso obligatus sit ad omne damnum etiam fortuitum, quòd domino sequitur ex eo, quòd ei res sua injustè ablata; adeoque quomodocumque res perierit, sive ex culpa nova debitoris, sive sine ea, si teneatur dominum servare indemnem. Unde jam etiam, & debitor in eo casu fecerit, quòd potuit, ad evitandum novum peccatum,

neccum tamen fecit, quòd fieri debuit ad extinguendum debitum. Et licet etiam consensus fuisset creditor, ut res tali via, puta per confessarium &c. ad se rediret, non tamen aliter, quàm retento suo jure, quòd ex delicto debitoris habebat, ut quomodocumque ea ad se non perveniret, adhuc debitorem ad se servandum indemnem haberet obstrictum; secus, ac foret, si ipse designasset talem viam, mandassetque per talem personam rem ad se deferri; cum tunc vitalis mandati haberet pro accepto debitum traditum tali personæ ex ejus mandato; atque ideo remississet jus ad damna secuta, quam diu res ad illum non perveniret. In præsentè autem casu intelligatur tantum consentire, ut debitor, retenta priorè obligatione, viam illam restituendi tentaret suo periculo, non creditoris. Ita probabilius de Lugo, *l.c. n. 60.*

Quæst. 553. An & qualiter probanda facta solutio.

1. Resp. primò: solutio (quæ nullum habet effectum, nisi certò constet esse factam) cum sit facti, non præsumitur, sed est probanda. *L. fin. c. h. 1. & ibi Brunem, Mascard. de probat. concl. 318. n. 1.* Faber. *in cod. L. 4. tit. 14. def. 6. n. 1.* cum communi, & quidem ab eo qui illam allegat, seu se solvisse affirmat. Mascard. *l.c. concl. 981. n. 1.* Faber. *l.c. def. 58.* Muller. *h. r. th. 76. lit. a.*

2. Resp. secundo: probandi verò solutionem vulgares & præcipui sunt modi sequentes. Primus, qui fit per quitantiam seu apocham à creditore datam, quippe quæ dicitur tutissima solutionis probatio; cum in se contineat ipsius creditoris confessionem de recepta à se solutione, quâ nulla melior, major efficaciorque probatio reperiri potest. Carpz. *p. 2. c. 29. d. 13.* Muller. *l.c. lit. c. & lit. n.* Idem est de alio instrumento, quo pecuniæ debitæ soluta professio continetur, *L. 14. c. h. r. Lauterb. h. r. §. 35.* modo tamen de manu scribentis apocham constet. Masc. *l.c. concl. 109. n. 8.* quamvis am scriptam esse manu partis seu creditoris, non sit de substantia seu forma illius; cum paria sint, scriptum quid esse à terço de voluntate partis, & scriptum esse manu ipsius partis, Carpz. *L. 3. c. 8. resp. 79. n. 9.* Muller. *l.c. lit. j.* Urverò quis nomine alterius pecuniam debitam recipiat, & quitantiam dare possit, speciale ad hoc requiritur mandatum creditoris, Muller. *l.c.* Licet autem apocha data à tutore pupilli super solutione facta probeat, si tamè pupillus (idem est de minore respectu curatoris) in facta solutione laesus, eò quòd. V.g. tutor minus aut in deteriore moneta acceperit, aut aliquid de debito remisit, non obstante ea quitantia; conceditur pupillo vel minori restitutum in integrum, & facultas denno conveniendi debitorem. *L. 3. c. si tutor. vel curat. Jo. Gutt. de tutel. p. 2. c. 22. n. 22.* Idque, etiam si autoritatis Magistratus intervenit, & quitantia data in iudicio; secus tamen, si Magistratus id jussit Carpz. *p. 2. c. 11. def. 57.*

3. Secundus probandi modus est, si debitor chirogrophum quo se creditor obligaverat, ab eo restitutum penes se habeat. Arg. *cit. L. 14. c. h. r. Perez. in cod. h. r. n. 16.* Besold. *vol. 2. conf. 59. n. 3.* Lauterb. *cit. §. 35.* modo tamen constet vel probetur redditum à creditore, ut Struv. *cit. th. 76. §. ibid.* Muller. *lit. n. citat. Fab. in cod. L. 8. tit. 30. def. 1. & 28.* Gail. *L. 2. obs. 37. n. 7.* Carpz. *L. 5. resp. 104. n. 1.* & aliis. Non tamen sufficit, si illud ab alio receperit, ut Lauterb. *citans L. 15. c. h. r.* Solam tamen etiam redditionem chirogrophum non probare solutionem factam esse; cum ex alia causa illud recipere potuerit, ait Mull. *l.c. lit. d.* quamvis, ut addit, uti etiam Lauterb. interim, dum de-

bitor

bitor possidens chirographum est vir bonæ fidei & integræ existimationis, haud levis inde pro facta solutione oriatur præsumptio, id efficiens, ut vel onus probandi contrarium rejiciatur in creditorem. Arg. *L. 24. §. seq. ff. de prob.* vel juramentum suppletorium deferatur debitori. Arg. *L. 3. c. de reb. cred.* quam tamen præsumptionem non auget, quòd chirographum sit cancellatum. Lauterb. *l. cit.* cum Carpz. qui tamen ait, facere præsumptionem, si apud ipsum creditorem inveniatur cancellatum, ita tamen, ut per hoc non impediatur probatio in contrarium. Lauterb. *l. c.* Ante solutionem autem casu perditio chirographi, debitor ad novam obligationem in scriptis creditori dandam compelli potest. Muller. *l. c. lit. n.* Tertiò probatur per testes, & regulariter quidem per duos summæ & integræ opinionis. Lauterb. *l. c.* His tamen non obstantibus *L. 18. c. de testib.* requirent quinque; cum lex illa loquatur de casu, quo debitum solenniter in scriptis contractum, non de instrumento solùm probationis gratià confecto. Brunem, *ad cit. L. 18. Faber. l. c. def. 22. §. 23.* Mynsing. *cent. 1. obs. 5. num. 3.* Lauterb. *l. c.* Quibus tamen non credi, nisi etiam deponant, ex qua causâ fuerit solutum, ait Muller. *l. cit. lit. 2.* citato Mascard. *de prob. vol. 3. conclus. 1318. n. 10.* Probatur etiam per testes non tantùm solutio, sed etiam solutionis à creditore facta confessio, in tantum etiam, ut etsi in loco & tempore, quo facta confessio, non conveniant, habeatur tamen iis fides. Muller. *l. c. Carpz. p. 1. c. 16. def. 41. n. 7. §. 8.* addens, solam collectarum solutionem probari non posse per testes. juxta *L. 1. c. de apoch. publ. L. 2. c. de conv. ffs. deb.*

4. Quartò probari quoque quandoque solet solutio per juramentum. *L. 21. de jurejur.* Struv. *l. c. lit. n.* sic etiam Muller. *ibid.* cum Carpz. *p. 1. def. 13. num. 31.* ait, semiplenè probari solutionem, si attestatio, aliqua de facta solutione juramento scribentis confirmetur.

5. Quintò quandoque per conjecturas urgentes & præsumptiones. Struv. *l. cit. lit. 9.* quales v. g. sunt, si creditor per plures annos debitum non petierit, ita ut diuturnitas temporis & taciturnitas conjunctæ requirantur. Muller. *l. c. lit. 9.* citatis Mevio *p. 1. decis. 160. n. 5. §. 6.* Carpz. *L. 5. resp. 104. n. 10. & 11.* & pluribus aliis. Idque vel maxime, si creditor sit egenus. Lauterb. Muller. *LL. cit.* Item si creditor sit persona cauta, & simul administrator bonorum debitoris, unde sibi facile solvere potuisset. *L. 24. ff. de prob.* Bart. *in L. 13. §. fin. ff. de pignor. act.* Muller. *l. cit. lit. k.* qui tamen cum Menoch. *L. 3. præsumpt. 35. n. 22.* Masc. *de prob. vol. 3. conclus. 1318.* notat, has præsumptiones non obtinere quando agitur de credito recente & novo, sed de antiquo, cujus probatio difficilis est. Notandum etiam cum Lauterb. *cit. §. 35. in fine* & Harprecht, quòd licet una alterave conjectura locum habeat, ea tamen intelligenda solùm sit de solutionis factæ præsumptione; non verò de ipsius actionis extinctivæ & peremptivæ præscriptione.

Quæst. 554. Condictio indebiti quid sit, & quando locum habeat, vel non habeat, & num ei possit renunciari.

1. **R**esp. primò: condictio indebiti est actio personalis, quam quis habet adversus eum, cui quid, quod ei non debebatur, solvit per errorem. Sive est actio, quâ quis repetit indebitum per errorem solutum. Dicitur autem primò actio: intellige stricti juris & perpetua. Lauterb. *ad ff. L. R. P. Lewr. Jur. Can. Lib. III.*

12. tit. 6. de condict. indebiti. cum Bachov. *ad Treut. vol. 1. d. 22. th. 7. lit. e. & th. 10. lit. g.* Dicitur secundò: *indebiti*: Circa quod notandum, aliud indebitum tantum naturaliter seu jure naturali tantum, quod vi naturalis æquitatis destituitur; cujus nimirum solvendi ex jure naturali nulla, sed solùm ex jure civili est obligatio. V. g. quod vi vel metu promissum, vel etiam dum quis ipse numerandæ sibi pecuniæ chirographo suo pecuniam à se receptam falsus est. Hic enim Jure civili saltem intra biennium obligatur ad solvendum. §. *multum Inst. de literis oblig.* non verò Jure naturali quia nihil accepit. Wiestn. *h. 1. n. 50.* ad quam tamen speciem indebiti naturaliter tantum non pertinere ait Lauterb. *l. c. §. 12.* quod ex Judicis sententia, licet iniqua, debetur; eò quòd illud ex juris præsumptione & dispositione pro naturaliter quoque debito reputetur; cum res judicata pro veritate habeatur. *L. 25. ff. de stat. homin.* Aliud indebitum civiliter tantum, cuius præstandi obligatio, non ex jure civili, sed ex jure naturali tantum debetur. V. g. quod debetur ex pacto nudo, utpote cujus non datur obligatio, quæ actionem civilem parit. *L. 7. §. 4. ff. de pactis.* Aliud indebitum naturaliter & civiliter, cujus nulla est obligatio solvendi, neque ex jure naturali, neque civili. V. g. quod promissum sub conditione, cujus futuritio est incerta. Illud enim pendente conditione nulla est solvendi obligatio. Idemque dicendum de eo, quod in diem incertum an & quando, vel etiam an exiturus promissum vel legatum. Lauterb. *l. c. §. 10.* item quod pupillus sine autoritate tutoris, utpote qua deficiente nullam habet potestatem contrahendi & se obligandi, promittit; ad hoc enim regulariter ne quidem naturaliter obligatur. Item legatum relictum testamento imperfecto. Lauterb. *§. 9.* Dicitur tertio: *solutum per errorem*: ubi notandum, errorem in præsentem contingere duplicem; aliam facti, ut dum quis non recordans vel ignorans, aliquid à se, uxore aut æconomio suo, vel etiam à defuncto, cujus hæres, solutum iteratò solvit. Alium juris, dum quis putat se debere aliquid, quod non debet. Porro est hæc solutio indebiti quasi contractus, vi cujus, qui indebitum per errorem recepit, obligatur ad restitutionem non est tamen contractus nominatus; quia nomen certum non habet. nec certam & nominatam actionem producit. Nec etiam innominatus; quia ex hoc oritur actio præscriptis verbis, ex hac autem solutione non oritur actio p. v. sed repetitio indebiti. Lauterb. *l. c. §. 6.* His veluti prænotatis.

2. Resp. secundò: indebitum tam naturaliter quàm civiliter solutum per errorem, sive facti, sive juris condici & repeti potest. est communis & constat ex toto *tit. ff. §. c. de condict. ind.* naturalis enim æquitatis ratio non permittit, aliquem cum damno alterius fieri locupletiozem. unde ipsa quoque partes, dum sit solutio, non quidem expressè, sed tacitè in hoc saltem convenisse videntur, ut, si postmodum appareat solutum in debitum, illud solvendi restituatur. Ita ut sic quoque extra id, quòd expressè agitur, tacita obligatio nascatur restituendi. *L. 13. ff. commod.* Lauterb. *l. c. §. 4. in fine.* Proceditque responsio non solùm, quando ignarus solvit, sed etiam quando dubius, an adhuc debeatur, aut etiam unquam debitum fuerit, solvit. *L. fin. c. de condict. indeb.* Castrop. *rr. 32. d. 1. p. 18. §. 22. n. 2.*

3. Resp. tertio: indebitum jure naturali tantum, sive licet jure civili debitum sit, solutum per errorem condici & repeti potest. *L. 47. ff. de condict. indeb.* & Argum. *L. 26. §. 3. & L. 66. ff. eod. Abb.*

in c. fin. de solut. n. 14. Pirh. n. 32. Lauterb. l. c. §. 12. est queratio; quod, qui per errorem solvit, certat de damno vitando, qui solum recipit, de lucro captando, in quo casu nec ignorantia juris nocet, juxta L. 8. ff. de juris & fact. ignor. Reiff. b. t. n. 70.

4. Resp. quartò: Indebitum jure civili tantum, sive licet jure naturali indebitum non sit, sed debitum, solum per errorem saltem juris, condici & repeti nequit. Arg. L. 1. §. sequ. ff. de jur. & fact. ignor. ubi expressis & sæpe repetitis verbis dicitur, juris ignorantiam non prodesse. ac ita tenent gl. in c. fin. h. t. v. indebitum. Abb. l. c. Prih. n. 33. Castrop. l. c. Zoës. in ff. de condict. indeb. n. 7. Lauterb. ibid. §. 13. qui etiam expressè addit, idem esse, etsi solum per errorem facti quod tamen gl. & Abb. LL. cit. Reiffenst. n. 71. melius negare videntur ob textum. l. 10. c. d. jur. & fact. ignor. ubi expressè dicitur: dum quis jus ignorans pecuniam solverit, cessat repetitio; per ignorantiam enim facti tantum repetitionem indebiti soluti competere tibi notandum est &c. quam tamen legem adversarii, docentes etiam, dum indebitum solum per errorem juris, repeti non posse, ex ratione allata pro præceden. duabus resp. nimirum quòd jure naturæ revera iniquum & injustum sit, eum, qui solum accepit, cum alterius factura fieri locupletiorum, sic interpretantur; quòd loquatur de ignorantia crassa & lupina juris, quæ, quia æquiparatur scientiæ, non prodest; ne alias, si accipiat univèrsaliter pro omni ignorantia juris, necesse sit admittere, etiam in casu priorum responsonum non esse locum repetitioni. De cætero inherendo responsoni, extenditur ea non solum ad quantitatem solutam, sed etiam ad factum quòd debitum non erat, ignorantem præstitum, ita ut possit illius æstimatio repeti per conditionem indebiti. L. si non sortem §. libertus. ff. de condict. indeb. & ibi gl. Castrop. l. c. n. 4. Item extenditur, ut etiam procuratoribus & testamentariis aliis nomine alterius solventibus indebita, concedatur conditio eorum dominis & hæredibus; cum perinde sit, ac si domini ex errore solvissent. L. 2. §. seq. ff. de condict. indeb. Castrop. l. c. quòd tamen de procuratore sic limitat Lauterb. §. 26. quòd si indebitum solverit, domino illius competat conditio, si is in specie solutionem mandavit aut ratam habuit, etiam si procurator propriam pecuniam solverit. Si verò dominus solutionem non mandavit, nec ratam habuit, detur utilis conditio ipsi procuratori. L. 6. b. t. Idem est de contrario, si procurator sine vel cum mandato accepit indebitum. Lauterb. §. 28. Sic si tutor pupilli nomine solvit indebitum, datur conditio ipsi pupillo. L. 57. ff. de cond. indeb. idque, etiam si tutor propriam dederit pecuniam. L. 6. §. fin. ff. eod. Lauterb. §. 26. qui tamen id ita limitat: nisi tutor tutelâ finitâ, quòd indebitè solvit, non imputaverit pupillo; tunc enim ipsi tutori conceditur indebiti conditio. L. fin. ff. eod. Sic etiam si fidejussor indebitum solvit nomine principalis debitoris, huic competit conditio, & fidejussor habet actionem contra principalem debitorem, pro quo solvit. Si verò fidejussor suo nomine solvit indebitum, ipse ab accipiente condicere potest. L. 47. ff. de cond. indeb. Lauterb. l. c. §. 27. ubi etiam, quòd interdum, licet quis nomine suo solverit indebitum, alius tamen solum condicat. L. 5. ff. eod. uti & L. 2. §. seq. hujus habeantur exempla. Item extenditur, ut hæredes & successores putativi erroneè credentes se esse hæredes, si nomine defuncti solverint indebitum, illud repetere possint, non quidem à credito-

ribus, sed ab hæredibus veteris, utpote quorum negotium utiliter hæserunt. L. de hæreditate. c. de pet. hæred. Si verò solverint nomine proprio, à creditoribus petere possunt conditione indebiti, vel à successore in hæreditate actione negotiorum gestorum. L. si quis possessor. ff. de pet. hæred. l. cum quis. ff. de solut. Castrop. l. c. n. 5. cum Molin. tr. 2. d. 569. Contra limitatur responso, ut excipiantur milites, minores, rusticis, ut dum ex ignorantia juris solverunt debitum quidem naturaliter, indebitum tamen civiliter (uti contingit in legatis in testamento minus solenni dum ea ab iis soluta) repetere possunt, nisi solum ab iis post absolutionis sententiam, cum tunc præsumitur vel naturaliter debitum, vel gratis donatum. juxta l. Julianus. L. si Judex. ff. de cond. indeb. Castrop. l. c. n. 3. Item pupillus, si sine tutore indebitum solvit, licet sciens aut in jure errans, nummos extantes vindicat, consumptos conditione repetit. Lauterb. l. c. §. 26. Sed neque contra pupillos & minores, si sine autoritate tutorum vel curatorum acceperunt indebitum, datur conditio indebiti nisi in quantum facti locupletiores. §. 1. Inst. quib. mod. re contrab. obligat. junctâ l. 59. ff. de O. & A. Lauterb. §. 28.

5. Resp. Quinto: ut alicui conditio indebiti competere possit, requiruntur sequentia. primò facta solutio, seu ut datum aliquid sit. & quidem, ut ordinaria & conditio certi locum habeat, requiritur, ut dominium rei solutæ sit translatum in accipientem Lauterb. l. c. §. 7. Arg. §. 14. Inst. de alt. quamvis autem solutio integrè denotet omnet satisfactionem quocunque modo creditoribus præstitam, L. 176. ff. de V. S. & in sensu stricto naturalem actualem solutionem factam animo dissolvendi obligationem. L. 49. ff. de solut; hic tamen eam accipi latè, & ad conditionem incerti sufficere translationem possessionis, ait Lauterb. l. c. Secundò requiritur, ut illud, quòd datum, sit datum tanquam debitum, sive ex causa præterita eaque necessaria. §. 1. Inst. quib. mod. 2. contrab. obligat. quòd enim ob rem vel causam futuram datur, ad indebiti conditionem non pertinet. L. 1. ff. de condict. ob turpem caus. uti nec, quòd datur ex causa quidem præterita, sed voluntaria; licet enim talis causa falsa esset, tamen repeti nequit; quia qui dedit, donare voluit, quamvis falsè sibi persuaserit, præcessisse talem causam. v. g. qui tanquam antidotale quid dedit, putans præcessisse beneficium, cum tamen nullum præcessit, illud conditione indebiti repetere nequit. Lauterb. §. 8. citatis aliis. Tertiò, ut causa, ex qua facta solutio, sit facta; aliàs enim non esset indebitum. Aliud autem indebitum dicitur tale simpliciter & absolute, quòd nullo jure, neque naturali, neque civili debetur, neque à solvente, neque accipienti debetur. Aliud secundum quid tale nimirum vel ratione juris, quòd certo tantum jure non debetur, alio verò jure debetur. vel ratione hominis, quòd ratione certæ personæ est indebitum; respectu verò alterius personæ debitum; sive quòd quidem jure debetur, sed non à solvente. vel non accipienti. Lauterb. §. 9. junctis §. 11. & 16. Quartò requiritur, ut sit solum per errorem seu ignorantiam existentem in solvente, non verò in accipiente; dum nimirum habet opinionem contrariam veritati, qui dicitur error; aut dubitat & animi pender, & dicitur animi titubatio; vel prorsus ignorat, & in specie dicitur ignorantia. quæ tres quasi species erroris singulæ sufficere ad conditionem indebiti. L. fin. c. de condict. indeb. Lauterb. §. 16. Quinto requiritur, ut repetens probet

e solviffe, & solviffe indebitum. Castrop. *l. c. n. 6.* cum communi. quin etiam errorem probandum esse ab actore juxta *L. 6. c. de condit. indeb.* ait Lauterb. *l. c. §. 25.* citatis pro hoc Franzk ad §. 1. *Inst. quib. mod. re contrab. obl. an. 17.* remittens tamen ad Clud. *tr. de solut. indeb. c. 10. an. 33.* Carpz. & alios. Circa quam probationem notandum, quod, si accipiens negaverit solutionem acceptam à se, & repetens scripturam vel testibus probaverit contrarium, eo ipso is relevetur ab onere probandi se solviffe indebitum; cum recipiens ratione falsæ negationis reddatur suspectus; adeoque in pœnam mendacii in eum transferatur onus probandi. id, quod acceptum, debitum fuisse, & si id plenè non probaverit, cogitur reddere solum. *L. cum de indebito. §. si autem. ff. de prob.* Castrop. Lauterb. *ll. cit.* si tamen non ex scriptura vel testibus, sed ex confessione accipientis priorem suam negationem revocant habeatur probatio, onus probandi solum indebitum remanet penes repentem; cum probatio ab ipso accipiente promanans ei nocere non debeat. A quo tamen onere adversario juramentum judiciale deferre, ita ut adversarius jurare vel juramentum referre teneatur, juxta *L. 2. §. penult. ff. de prob.* astruit Lauterb. *cit. §. 25.* Ubi verò jam dicta requisita concurrunt, licet rei solutæ dominium (si aliud non impediatur) in accipientem transferatur. Lauterb. §. 23. citatis Franzk & Clud. ita ut solum vindicari non possit, accipiens tamen ex dicto quasi contractu ad restitutionem obligatur. juxta §. 6. *Inst. de oblig. ex quasi contract.*

6. Resp. Sextò: cessat & locum non habet hæc conditio in sequentibus casibus. Primò, si aliquid, etsi aliàs indebitum, causâ transactionis solum fuit, nisi evidens calumnia detegatur, vel transactio imperfecta sit, *L. 65. §. 1. ff. de cond. indeb. & ibid. Brunem. Clud. tr. eod. c. 4. à n. 85.* Lauterb. *in ff. eod. §. 32.* vel nisi quis solverit tanquam ex præcedente transactione, quæ tamen nunquam jure aut facto intervenit. *L. 23. ff. eod. Clud. l. c. n. 87.* Lauterb. *l. c.* Secundò ubi pietatis causa subest. *l. 32. §. 2. ff. eod. v. g. si quis filie supposititiam, quam suam certo credidit doctem dedit.* Tulden *in cod. de condit. indeb. n. 6.* Clud. *n. 88.* Lauterb. *l. c.* ubi etiam, quod de communi DD. extendatur, id ipsum ad solum studiorum gratiâ. Tertio, si debitor ob pœnam creditoris liberatus solvat solum repeti nequit. *L. 14. ff. de cond. indeb.* Lauterb. *l. c.* Quarto solum vi sententiæ, quæ in rem judicatam transit, repeti nequit; tum ut finis litibus imponatur; tum maximè ob autoritatem Judicii. *L. cum putarem. ff. famil. eriscund. l. 1. c. de cond. indeb.* Castrop. *tr. 32. d. 1. p. 18. §. 23. n. 1.* dicens esse regulam generalem. idque etiam, licet novis instrumentis novisque testibus probari possit indebitum solum. Idem arg. *L. Imperatores. ff. de re judic.* dicens esse communem. Patitur tamen hoc ipsum plures exceptiones: Nam primò solum in causa publica, v. g. Fisci Cameræ regiæ vel Civitatis, si per de novè reperta instrumenta probari potest, sententiam non fuisse legitimè pronunciatam, per condemnati restitutionem in integrum revocari potest & re-

peti solum. Arg. *cit. l. Imperatores. Gutt. de juram. p. 3. c. 7. n. 4.* Molin. *tr. 2. d. 568.* Castrop. *l. c. n. 2.* Idem est de causa minoris & Ecclesiæ; quia eodem privilegio restitutionis in integrum gaudent. Molin. Castrop. *ll. cit.* productione tamen novorum testium sententia in causa publica infirmari nequit. AA. iidè contra Bart. *in l. admonedi in fin. ff. de jurej.* in quantum docet, testes novos admitti posse, cum timor subornationis abest. Secundò si falsis testibus vel instrumentis lata sententia. *L. divus. ff. de re judic. l. fin. c. ex falsis instrum.* estque talis sententia, si lata contra absentem, minorem, Ecclesiam in causa publica ipso jure nulla. Castrop. *n. 3.* Tertio, si probatum illum, in cujus favorem lata sententia, commisisse dolum. Alex. *in cit. L. Imperatores. n. 7. & 8.* Molin. *d. 568. circa med.* Gutt. *l. c. n. 7.* Castrop. *n. 4.* Quarto, si per condemnatum non sterit tempore sententiæ ut ferri instrumenta, quibus liquidum constitisset, solventem esse immunem à solvendo; vel quia tempus sufficiens ei concessum non fuit ad invenienda instrumenta. Gutt. Molin. *ll. cit.* Castrop. *n. 5.* Quintò, si sententia lata ex juramento decisorio delato parti ob defectum probationum, & postmodum repertis novis instrumentis, quibus veritas elucet interpositâ novâ instantiâ, datur restitutio in integrum & repetitio soluti. *cit. l. admonedi. ff. de jurejur.* Gutt. *l. c. n. 20.* & seq. Molin. *d. 568. circa finem.* Castrop. *n. 6.* de cætero, licet solum vi sententiæ repeti non possit conditione indebiti, bene tamen conditione sine causa, si ex his, quæ postea eveniunt vel apparent, probetur, causam, ob quam solum non adfuisse. Arg. *L. si fullo. ff. de condit. sine caus.* ita glos. *in l. fidejussor. §. in omnibus. ff. mandati. v. cessat.* Valasc. *consult. 56. n. ult.* Molin. *l. c. circa med.* & alii apud Castrop. *n. 7.* ex ea ratione, quod rationi naturali maximè consentaneum sit, unicuique quod suum est, concedi. tum quia non derogatur per hoc auctoritati judicii; cum non tendat hæc conditio directè ad revocandam sententiam, sed ad novum judicium instituendum ex nova causa superveniente, vel de novè apparente, secus, ac contingit in conditione indebiti, in qua videtur agi ad revocandam sententiam ex eadem causa. quibus ea quoque diluuntur, ob quæ contrarium sentiunt. Gutt. *l. c. n. 3.* Alex. *in l. Imperatores. ff. de re judic. n. 7. & 8.* Jason. *in l. si me & Tutum. ff. si cert. petat.* nimirum, quòd per hæc derogetur regulæ generali; quòd solum indebitum ex causa judicati repeti nequeat. Porro tempus, intra quod venire possit contra sententiam in casibus, in quibus id permillum, nullum esse determinatum, si dolo adversarii sententia lata; hoc verò non intercedente, statutum est quadriennium. Castrop. *l. c. n. 10.* citatis Gutt. *l. c. n. 12.* Alex. & Jason. *in l. admonedi. n. 10.* Ripa. *n. 17.* Curt. Jun. *n. 10.*

Resp. Septimò; si solvens promitteret, quòd soluti nomine nullam controversiam movere vellet, adhuc solum repeti posset. *L. fin. §. 3. ff. de cond. indeb.* Franzk. *eod. tit. n. 27.* Lauterb. §. 33. Idem est, si in specie conditioni indebiti renunciasset. Bart. *in cit. L. fin. §. idemque sit n. 2.* Covar. *2. var. c. 4. n. 4.* Gutt. *de juram. confirm. p. 1. c. 27. n. 1.* Molin. *tr. 2. de 7. & 7. tr. 2. & 569. circa finem.* Castrop. *l. c. §. 24. n. 1.* Lauterb. *l. c.* nemo enim renunciare censetur juri, quod sibi competere, ignorat. *L. 19. ff. de inoffic. testam.* provenitque hæc renunciatio ex eodem errore, quo solutio; ut Lauterb. cum Duaren. *ad ff. de cond. indeb. c. ult.* siquidem præsumi quis nequit solutionem

eam & renunciacionem facturus, si sciret debitum non esse; cum in eo casu non solveret, sed donaret. Castrop. *l. c.* unde, ut Idem ex Molin. si solvens in renunciacione adderet, se renunciare conditioni indebiti vel sine causa, si comperiat se solvisse indebitum, teneret denunciatio; quia cessaret error, & succederet donatio. Sed neque renunciatio talis juramento firmata magis impedit

repetitionem indebiti, quam si nullum adjectum juramentum; cum juramentum promissioni adjectum proferatur in eodem sensu & significatione, ac ipsa promissio; promissio autem hæc & renunciatio supponit debitum; adeoque hac suppositione deficiente, sicut deficit renunciatio ita & juramentum. Castrop. *l. c. n. 3.* cum Mol. & Gutt.

TITULUS XXIV.

De Donationibus.

CAPUT I.

De natura & divisione donationis, deque iis, qui donare, quibus, & quæ donari possint.

Quest. 555. Quid sit Donatio.

R Esp. Donatio in genere, prout comprehendit donationem inter vivos & eam, quæ fit mortis gratiâ, item eam, quæ fit verbis, & eam, quæ fit facto, sic explicatiùs describi potest, quod sit actus, quo res licita animo dominium illius irrevocabiliter transferendi conceditur alicui. Ita ferè Barbof. *ad b. rub. n. 5.* Lauterb. *h. t. §. 3. & 4.* Stru. *ibid. th. 2.* Breviùs verò describitur à Castrop. *ir. 32. d. 1. p. 1. n. 7.* & aliis, quod sit liberalis bonorum suorum alteri facta concessio. Dicitur primò: *actus.* Quod nomen rectiùs adhiberi quàm nomen *contractus*, defendit Muller. *in Stru. l. c. lit. B.* contra Bart. *in l. 7. ff. de pactis. n. 2.* Jafon. *ibid. n. 9.* Coraf. *l. 1. miscell. 23.* Welenb. *h. t. n. 1.* & c. eò quod contractus conventionem constet; donatio verò ex propensa voluntate & liberalitate; quin & contractus & donatio sibi invicem opponantur. *L. 14. ff. de precar. l. 1. §. si uxor. ff. donat. inter vir. & mulier.* Quibus tamen non obstantibus, donatio, ut Muller. *l. c.* nonnunquam refertur ad contractus, generalius aliquanto accepto nomine contractus pro quacunque obligatione efficaci. Arg. *l. 10. ff. de judic. vel quateus ea per contractum stipulationis perficitur. l. 22. ff. h. t.* Dicitur secundò: *quores licita;* siquidem rei illicitæ donatio, uti & venditio, nulla est. *L. quod sepe §. veneni mali. ff. de contrab. empr. unde donans ad eam tradendam compelli nequit. Abb. ad rub. h. t.* Dicitur tertio: *animo transferendi irrevocabiliter ejus dominium;* quibus verbis adhuc includitur donatio verbalis seu imperfecta, per quam, utpote defitutam traditione, etfi non transferatur dominium, continere debet tamen animum & intentionem media traditione transferendi dominium rei verbis concessæ, seu potiùs promissæ, (ex quo etiam eam parum à promissione differre, ait Castrop. *l. c. n. 8.*) ut nomen donationis mereatur. Differt autem per eadem verba a commodato & precario, quia his contractibus res, non domini, sed usùs transferendi animo & revocabiliter datur; cum accipiens eandem rem in specie seu individuo reddere debet. Item à mutuo, quo in accipientem quidem transit rei dominium, sed non irrevocabiliter; cum etfi non eadem accepta in specie, alia tamen ejusdem generis seu ra-

tionis sit reddenda. Dicitur quartò: *liberaliter.* hoc est, nullo jure (intellige, strictè tali seu existitia obligante) cogente. Unde per dictam particulam non excluditur donatio remuneratoria; cum liberalitati non repugnet gratitudo & meritum remuneratio, utpote solum honestate, & non ex necessitate debita, ut Castrop. *l. c. p. 13. n. 1.* Quare etiam ait de Lugo. *de f. & f. d. 23. n. 129.* utramque donationem, tam remuneratoriam, quàm merè gratitatem esse veram donationem, etfi merè gratuita nulla supponat merita donatarii; remuneratoria verò respiciat merita aliqua precedentia & debitum gratitudinis. De quo plura paulò post.

Quest. 556. An & qualiter, ut donatio perfecta sit, requiratur in donante voluntas.

R Esp. Principaliter & ante omnia requiritur in donante libera & liberalis voluntas transferendi rei propriæ dominium in alium. §. 2. *Inst. l. 10. & 30. c. h. t.* Quæ quia carent furiosi & mente capti, utpote quorum nulla voluntas, ut dicitur. *L. 47. ff. de acquir. hered. & nullus consensus. l. 10. ff. de curat. furios.* donare non possunt. Eaque signo externo illius sufficienter expressivo manifestata, quodcumque illud sit. Non enim ad valorem ejus refert, si verbis, si literis, si facto alio declaratur animus ille donandi. *cit. §. 2. Inst. h. t.* Stru. *in ff. h. t. th. 5.* Lauterb. *ibid. §. 5.* cum communi. Citra autem talia signa v. g. dum quis nudè rem tradit, vel etiam in dubio, num sufficienter per ea declaratur. Illa voluntas, ea non præsumitur; cum donare dicatur perdere. *L. 7. ff. h. t. nemo autem quod suum est, perdere & jactare velle præsumitur. l. 25. ff. de prob. & ita cum communi Menoch. l. 2. de arb. cas. 88. n. 2.* Mascard. *de prob. vol. 1. concl. 55. à n. 1.* Barbof. *de axiom. l. donare.* Lauterb. §. 6. Muller. *ad Stru. cit. th. 5. lit. S.* Quominus tamen quandoque dicta voluntas rectè præsumatur accedentibus non levibus conjecturis, nihil vetat, ut tradit Menoch. *l. c. n. 8.* Sic si quis sciens rem indebitam solverit, donasse illam præsumitur. *l. 73. ff. de reg. jur. item si creditor debitori chirographum vel cautionem redderit, donasse vel remisisse debitum videtur. l. 2. ff. de pactis.* Lauterb. *l. c.* item instrumentum emptionis alicui donans