



**Antoninus Diana Panormitanus, Clericus Regularis, Doctor
Celeberrimus, Coram S. D. N. Alexandro VII. Episcoporum
Examinator, & Sancti Officij Regni Siciliae Consultor,
Coordinatus, Seu Omnes ...**

Diana, Antonino

Lugduni, M. DC. LXXX.

48. An debitor in extrema necessitate teneatur restituere, si creditor sit etiam in extrema necessitate? Et quid, si patres, consanguinei, & amici debitoris in extrema necessitate sint constituti? Et ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76369](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76369)

nam necessitatem inciderint? Sotus ait etiam probabile esse, posse debitorem sibi, vel uxori succurrere, posthabito creditore. Sed verus creditus est creditorem esse praeferendum, ex quo etiam intelligitur cum esse anteponendum fratri debitoris vna cum creditore extremum vitae periculum aduenti, quod etiam Sotus concedit.

2. Sed ego contrariam sententiam teneo. Dico igitur debitorem debere prius subuenire patri, & matri extremè laboranti, quam creditori, imò idem potest facere, & debet cum vxore & liberis: adde etiam & cum fratre, quia non teneor res in tali casu abdicare cum detrimento vitae meorum, & ita docet Syluius in 2. 2. quæst. 31. artic. 3. Hurtadus de Mendocia in 2. 2. disputat. 159. sect. 3. §. 69. & Lessius lib. 2. cap. 16. dub. 1. numero 14. Toletus lib. 5. cap. 24. cum Castro Palao tom. 1. tractat. 6. disput. 2. punct. 11. num. 4. quamvis Valquez opuscul. de elemos. cap. 1. dub. 6. num. 74. neget quoad fratrem, cui creditorem putat esse praeferendum, sed nostra sententia est probabilis.

RESOL. XLVII.

An quando debitor, & creditor sunt in extrema necessitate, debitor teneatur solvere creditori, quod debet?

Idem est dicendum de deposito, & mutuo?

Et notatur, quod cum quis extrema necessitate pressus abstulit rem alienam Domino, in extremam quoque necessitatem redacto, eam debere Domino restituere. Ex p. 1. r. 8. Ref. 11.

1. Prima sententia affirmat. Ita Scotus in 4. dist. 15. quæst. 2. art. 4. Richardus art. 5. q. 4. Gabriel q. 2. art. 2. conclus. 2. Medina de restit. quæst. 3. in causa 4. ad 4. Angelus ver. restitutio, num. 3. Rosella eodem ver. 1. Syluester eodem ver. 5. quæst. 2. Armilla num. 27. & alij, quia melior est eius conditio, nam res illa sua est, & in his, quæ propria sunt, plus iuris habet Dominus, quam alter, penes quem res inuenitur, & necessitas æqualis est, in qua cum omnia sint communia, ille praeferendus est, qui præoccupauit, præoccupasse autem videtur, qui verus est Dominus: ergo, &c.

2. Secunda sententia negat. Ita Palud. in 4. dist. 15. quæst. 2. art. 4. conclus. 1. Sotus de iust. lib. 4. quæst. 7. art. 1. ad 4. Caietan. in 2. 2. quæst. 62. art. 5. ad 4. Lessius lib. 2. c. 16. dub. 1. n. 13. Valquez opuscul. de elemos. cap. 1. n. 72. Turrianus in 2. 2. disp. 82. dub. 9. Hurtad. in 2. 2. disp. 159. sect. 3. §. 69. & alij.

3. Tertia opinio distinguit, & ita ait Lorca in 2. 2. sect. 3. disp. 38. n. 11. aut res quæ restitui debet, manet in specie, in quo casu dominium eius semper est prioris domini, & non eius, qui detinet, & in hoc casu verius apparet restituendam esse creditori propter fundamentum prioris sententiæ, nam violenter est apud alium, & in vero dominio semper perseuerat ius præoccupationis, & idem censendum est de deposito & mutuo; aut res non perseuerat in specie, sed confusa est cum bonis debitoris, vt contingit in vsuris, & aliis casibus, in quibus dominium est penes debitorem, & non penes creditorem, quamuis cum debito & obligatione restituendi, & tunc si extreme indigeat debitor, potest sibi ipsi succurrere, quoniam creditori nõ suffragatur præoccupatio, & ab obligatione restituendi excusatur debitor propter urgentem necessitatem, quæ ex bonis, quæ habet, potius sibi, quam creditori subuenire tenetur.

4. Quid ego sentiam dicam breuiter, omnes istæ tres sententiæ sunt probabiles, secunda cum Azorio vno 2. lib. 12. cap. 8. quæst. 6. mihi videtur probabili.

Tom. I V.

lior, quia in extrema necessitate potiores partes sunt debitoris, quam creditoris, tum quia possidet, & melior est conditio possidentis, tum quia in tali necessitate omnia sunt quoad vsus spectat, communia; nec obstat quòd ea res fuerat à creditore accepta, ac proinde illi alioqui debita, nam debebatur quidem, sed extrema adueniente necessitate facta est vsus communis; ergo potest debitor ea vtii ad tuendam vitam suam.

5. Notandum est tamen, quòd cum qui extrema necessitate pressus abstulerit rem alienam domino in extremam quoque inopiam redacto, meo iudicio tunc sententia Scoti videtur vera, eum debere domino restituere, quia sicut fuit est in auferendo, sic etiam fuit est in retinendo, est enim violentus non legitimus rei possessor. Ita Azorius, Lorca, & alij.

RESOL. XLVIII.

An debitor in extrema necessitate teneatur restituere, si creditor sit etiam in extrema necessitate?

Et quid, si Patres, consanguinei, & amici debitoris in extrema necessitate sint constituti?

Et notatur ob grauem necessitatem debitoris posse differri restitutionem, quamdiu necessitas durat. Ex par. 11. tit. 2. & Misc. 2. Ref. 32.

§. 1. Hanc resolutionem coactus sum componere occasione cuiusdam Scotistæ, qui suis diebus sequens iuum Magistrum Scorum in 4. dist. 15. qu. 2. mordicus in causa occurrenti affirmatiuam sententiã tuebatur, quam ex Thomistis sustinet etiam Syluest. ver. rest. 5. q. 2. Richardus in 2. 2. dist. 1. art. 5. q. 4. ad 5. Gabriel q. 2. art. 2. conclus. 2. & nouissimè Philippus Faber in 4. dist. 15. q. 2. disp. 50. cap. 3. n. 227. omnino videndus. Ratio est: nam ille non possidet iuste aliquam rem, cuius dominium semper fuit, & manet apud alterum, sed sic est quòd dominium plenum rei alienæ in casu nostro semper fuit & manet apud dominum, à quo inuito res est ablata, neque per vllum instans illud ab se abdicauit, nec abdicat: ergo detinens, semper & pro quocumque instanti illam rem iniuste detinet: ergo semper & in quocumque instanti tenetur ad restitutionem, etiam in illo instanti vltimo, quo illam consumit pro vita sua conseruanda. Maior est euidens: quia eiusdem rei simul & semel non possunt esse duo domini totales & diuersi, neque enim Titius potest esse totalis & absolutus Dominus eiusdem panis, & simul & semel Mæuius, quia implicat contradiccionem. Minor autem probatur: quia creditor antequam deueniat ad extremam necessitatem iam habebat iustum dominium super rem illam; detinens autem nullum, sed iniuste illam rem possidebat. In casu autem quo ambo deueniunt in extremam necessitatem, detinens iure naturæ non potest acquirere ius in illam rem: quia in eodem instanti iure naturæ creditor dominium illius rei retinet: creditor enim potitur eodem iure naturæ, quo debitor in illo casu, & instanti: & sic quantum ad ius naturæ sunt æquales. At præter ius naturæ quo sunt æquales pro illo instanti, quo cadunt in extremam necessitatem, & quo sunt æquales, creditor habet prælationem ratione iuris gentium, & dominij prioris quod habebat, & per euentum extremæ necessitatis illud non amittit, sed acquirit ex iure naturæ, sicut acquireret detinens, nisi ipse creditor iam illud præhaberet: ergo nulla ratio suadet, quòd creditor ab illo iure cadere debeat, & detinens debeat ius naturæ in illam rem acquirere: quia iam de iure naturæ sunt æquales, & deinde creditor superat debitorem ratione prioris dominij, & proinde non debet esse deterioris conditionis quam

Sup. hoc in Ref. præterita, & in alio §. eius not.

quam detinens, sed melioris cum habeat pius iuris in ea re, & sic sequitur aperte, quod detentio illa in detinente sit iniusta, & consequenter teneatur ad restituendum domino, qui habet maius ius, verum P. Hurtado de charit. disp. 5. diff. 12. & de iust. disp. 9. diff. 2. circa præsentem difficultatem aliter Philopophatur, & ait, quod quando debitor & creditor in eodem tempore occurrunt in extrema necessitate si res debita sit sub domino debitoris non teneatur eam restituere, quamvis creditor prius incidit in extremam necessitatem: si vero è contra res debita sit sub dominio creditoris, quod teneatur eam creditor restituere quamvis debitor prius incidit in eam necessitatem, nisi quando debitor seclusa ea necessitate nondum debet restituere, ut quando habet rem locatam pro tempore in quo contingit, & perseverat ea necessitas: quia quando est sub dominio debitoris, durum in ipsum in extrema necessitate constitutum se spoliare re sua, quamvis debita creditori existenti in simili necessitate, & non sit durum quando res debita est sub dominio ipsius creditoris, nisi quando nondum debet restituere creditori, ut in exemplo locationis adducto. Vide etiam Valquez opusc. de Eleemosyna cap. 1. dub. 9.

2. Sed ego absolute assero, non teneri debitorem ad extremam necessitatem redactum in prædicto casu, quo creditor simul extreme eget, eam rem domino restituere siue prius, siue posterius incidit in eam necessitatem, siue res eadem numero iuste siue iniuste acquisita sit, & siue extet siue non extet. Hanc videtur tenere D. Thom. 2. 2. quest. 62. art. 5. ad 4. eam expresse tenent Valentia tom. 3. disp. 5. quest. 6. punct. 7. Lessius l. 2. cap. 16. dub. 1. numero 11. Malderus tract. 4. cap. 7. dub. 1. §. dico primo, Sotus lib. 4. de iust. quest. 6. §. in hac difficultate, Toletus in sum. lib. 5. cap. 24. numero 8. & lib. 8. cap. 39. numero 3. Sayrus lib. 10. tract. 5. cap. 6. num. 6. & alij qui generaliter loquuntur, siue res sit usu consumptibilis siue non sit, siue ex contractu siue ex delicto factus quis fuerit debitor. Fundamentum est, quia in extrema necessitate cessat ius gentium, ex quo orta fuit diuisio rerum, & diuersitas dominiorum, & redduntur res pro eo statu necessitatis extreme ad priorem statum communitatis, & naturalem, in quo omnia erant communia, & sunt primo occupantis, saltem quoad usum, ut alibi diximus: fuerunt enim à principio res diuisæ sub ea conditione, ut pro statu extreme egentiæ ad priorem statum redirent. Sed debitor præoccupauit ratione possessionis quam habet, & in æquali necessitate melior est conditio possidentis; Ergo non tenetur pro nunc restituere, nec prior dominus censetur rationabiliter inuitus, quia sua voluntate non potest licite repugnare pacto redibilitatis, quo principio res, saltem quoad usum attinet, diuisæ fuerunt, ut diximus, Et quamuis illa possessio ante tempus necessitatis fuerit iniusta, tamen vbi primum coniuncta est cum necessitate extrema, statim propter prædictum redibilitatis pactum fuit iusta. Vide etiam præter. D. D. citatos Caiet. in. 2. 2. q. 61. art. 5. ad 4.

3. Quid verò dicendum erit, si extrema necessitas non sit, & præferendum esse in hoc casu debitorem, eam teneatur Ledesma par. 4. q. 18. art. 5. Azotius tom. 2. lib. 12. cap. 8. q. 6. Tabiena ver. restituit. q. 4. Toletus in sum. lib. 5. cap. 24. n. 8. in fine, Quamuis lib. 8. c. 27. n. 4. hanc sententiam iudicat dūtaxat probabilem, & contrariam sequatur ut probabilior. Fundamentum illorum est, quia in eo casu omnia sunt communia l. 1. §. cum in eadem ff. ad l. Rhodiam de iactis, & tales consanguinei aut amici non possident, & in hoc sunt æquales creditori, sed creditor habet maius ius in rem illam, quia habet ius proprietatis & dominij, seu debiti ex iustitia: ergo præualet, & præferendus est con-

sanguineis, amicis, & propinquis; & præferendum esse patrem, vel matrem, vel alios consanguineos, pro-
pinquos, & amicos hanc tenent Malderus tract. 4. c. 7. disp. 1. §. dico primo, Valquez Opusc. de Eleemos. cap. 7. dub. 9. Lessius lib. 2. cap. 16. dub. 1. n. 14. Turrianus 2. 2. d. sp. 82. dub. 9. in fine, Sayrus lib. 10. tr. 5. cap. 6. num. 9. & 10. Salon. 2. 2. quest. 62. art. 5. controu. 9. Bañez d. dub. 10. concl. 2. Lorca 2. 2. disp. 38. sec. 3. n. 12 & alij. Fundamentum est, quia supposito quod in extrema indigentia omnia sint communia, res illa quæ extet apud debitorem æqualis & communis est omnibus egentibus consanguineisque debitoris & ipsi creditor, sed posita hac æqualitate, debitor tenetur ex pietate præferre consanguineos suos, & amicos: ego, &c. Minor probatur: quia debitor existens in propria necessitate potest se præferre creditori, ut probauimus, sed consanguinei in primo gradu, ad eum sunt coniuncti ipsi debitori, ut reputentur quasi eadem persona, & eadem necessitas, ergo præferendi sunt.

4. At his non obstantibus ego puto præferendum esse, quia tales consanguinei ratione æqualis necessitatis poterant sibi usurpare pro tunc rem illam existentem in manu debitoris, quando nondum erat in manu creditoris, ergo debitor licite, & iuste potest illis rem tradere, quia quando aliquis non habet cum quo subueniat alteri extreme egenti, nisi rem alienam, potest cum illa subuenire, ut notat Valquez Opusc. de Eleemos. cap. 2. dub. 1. Tandem quia debitum pietatis est maxime naturale, debitum autem iustitiæ supposita communitate rerum suspenditur pro tunc, ut supra diximus. Amicus verò probatus, censetur (ut communiter dici solet) alter ego, & ideo aliquando præferri potest ipsi consanguineis, ut notat Sayrus allegatus n. 10. & Suar. de caritate disp. 9. sect. 4. n. 14. & 15. iuxta illud Ecclesiastici 6. Amico fideli nihil est comparabile. Imò Azor. & Valq. ubi sup. putant, quod in tali casu non solum possit debitor licite, sed etiam teneatur in ea circumstantia necessitatis extreme succurrere potius patri, consanguineis, & amicis, quam creditori: quia ius creditoris, quamvis sit iustitia, pro tunc suspenditur (ut diximus) ac proinde tunc, & in ea circumstantia, supposita communitate, præceptum iustitiæ, & restitutionis non obligat, sed præceptum pietatis: & licet præceptum & debitum iustitiæ dicatur strictius quam debitum pietatis, id quidem est suppositis terminis habilibus, id est, quando data opportunitate obligat, non verò quod simpliciter, & absolute sit maius & fortius, quam debitum pietatis, hoc enim est absolutius & antiquius, & maxime intinctum, ac proinde dicitur naturale; debitum verò iustitiæ dicitur morale, nec illæ res in eo casu extreme necessitatis censentur alienæ, cum sint saltem quoad usum, ut diximus, communes.

5. Aduertendum est etiam hic, asserere communitatem D. D. ob grauem necessitatem debitoris posse differtè restitutionem, quando necessitas durat, Ita Petrus Nauarr. l. 4. c. 4. Lessius c. 16. dub. 1. & Bonacina disp. 1. q. vi. punct. 1. Sed hoc Gaspar Hurtadus de iust. disp. 9. diff. 2. admittit quando res debita non est necessaria creditori ad vitam, nec ad statum, nec ad vitandum graue aliquod incommodum, quia tunc dilatio non est contra voluntatem rationabiliter creditoris, quia tunc creditor ex misericordia tenetur subuenire illi necessitati; non verò credimus verum, quando res debita est aliquo modo ex tribus dictis necessaria creditori, quia tunc dilatio est contra rationabilem voluntatem creditoris, quia tunc non tenetur ex misericordia subuenire illi necessitati, adhuc dilations, quamuis res debita sit sub dominio debitoris.