



**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.**

35. An qui ludit animo non soluendi, vel repetendi solutum possit lucrari?
Ex quo infertur, quod professio valida est, quamvis professus non habeat
animum seruandi vota, & matrimonium validum est, ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76413](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76413)

RESOL. XXXII.

An ludens oppignorata fide, si aliquid perdidit, teneatur in conscientia soluere?
Et si talis soluerit, ille, qui accipit, an teneatur in conscientia restituere? Ex part. 3. tr. 5. & Misc. 1. Ref. 95. alias 94.

Sup. hoc in Ref. seq. & quamvis hic non dicitur pro ludo prohibito, lege tamen pro ludo prohibito sup. doctrina Ref. 17. & 18 & in to. 5. tract. 7. ex Ref. 16. §. Nota hic, prope finem. ver. Qui tamen.

§. 1. **A**ffirmatiue respondet Azorius tom. 3. lib. 2. c. 24. q. 7. Valentia tom. 3. di. p. 5. q. 6. punct. 5. num. 82. Syluius in 2. 2. q. 168. n. 1. concl. 3. & alij, quia promissio hoc ipso, quod vera promissio est, ex iure naturali habet vim obligandi; & nullum est ius commune, quod promissionem de qua loquimur, reddat irritam: ergo talis promissio obligabit. Vide etiam Layman in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 4. c. 21. n. 3.

2. Sed contrariam sententiam tenent octodecim Doctores, quos citat, & sequitur Salas tract. de contr. dub. 10. n. 2. & ego hanc opinionem cum Tannero in 2. 2. D. Thom. disp. 4. q. 6. dub. 11. n. 308. probabilem esse puto. Et ratio est, quia ei qui ludo perdidit, & soluit, datur per leges actio ad repetendum: ergo multo magis eidem competit exceptio, antequam soluat: quid enim opus est soluere, si postea soluens repetendi coram iudice ius habeat?

3. Igitur Confessarius poterit absolueri penitentem qui non vult soluere pecuniam credito amissam in ludo. Sed quaerit aliquis, si talis soluerit, an qui accipit, teneatur in conscientia restituere? Affirmatiue respondent Sotus, Castus, Aldrete, & alij apud Salas: *ibi supra* n. 6. Sed ipse, & merito, contrariam sententiam tenet, quia leges non intendunt obligare ad restitutionem pecuniae si soluta fuerit, vel si id intendunt, non fuerint in eo sensu receptae.

RESOL. XXXIII.

An si quis lusi, credito, & perdidit, teneatur soluere? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 23.

Sup. hoc in Ref. praerita, & lege etiam doctrinam aliarum Ref. & ver. eius annot. quibus dicant pro ludo prohibito.

§. 1. **A**d hoc dubium sic respondet Machadus de *perfecto. confess. tom. 1. lib. 1. p. 1. tract. 7. docum. 7. n. 4.* [El que pierde alguna cantidad en juego prohibido, o sea al fiado, o cotado, este obligado en conciencia a pagarla. Para cuya inteligencia se ha de advertir, que por Derecho Real el que pierde algun dinero a lo fiado, o sea menor de edad, o mayor, no está obligado a pagarle, porque segun el, no solo es el contrato prohibido, sino tambien nulo, è irritado. I aun esto lo estenden las dichas leyes a qualquiera juego, aunque no sea de los prohibidos.

2. De manera, que la dificultad consiste estando en los terminos del Derecho comun. Graues Autores sienten, que el que perdió alguna cosa en semejante juego, está obligado en conciencia a pagarla, aunque despues tendra accion para repetirla en juyzio; porque el tal contrato, aunque como hemos dicho, está prohibido por Derecho, es verdaderamente valido, i obligatorio de vna, i otra parte. Couarruias, i otros muchos defienden lo contrario; fundados, no en que el juego por ser prohibido sea nulo, sino en que por Derecho de la autentica referida, se concede accion al que perdió la cosa en juego prohibido para repetirla en juyzio. I segun principio de Derecho, al que se concede accion para repetir la cosa, mucho mas se le concede excepcion para que no la pague. Ita ille. Et huic sententiae posteriori ego adhaereo, quam tuetur etiam Hurtad. de contract. disp. 8. diff. 5. Reginaldus tom. 1. lib. 10. c. 25. n. 188. & alij. Vide etiam circa praesentem quaestionem Amicum tom. 5. de inst. disp. 28. sect. 2. n. 13.

RESOL. XXXIV.

An collusor possit licite retinere, quod alter soluit, licet credito perdidit?
Et an id locum habeat, quando soluens ignorabat se non esse obligatum ad soluendum? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 24.

§. 1. **R**espondeo affirmatiue cum Eminentissimo Domino meo Cardinali de Lugo de iustitia, disp. 3. 1. et. 4. n. 67. Dicastillo de iustitia, lib. 2. tr. 18. disp. 3. dub. 4. & alijs. Et ratio est, quia leges licet irritauerint promissiones, & liberauerint victum ab obligatione soluendi, nunquam tamen irritantur translationem dominij, si acquiritur; nec fortasse expediebat; quia nobiles, vt fidem datam, & honorem suum liberarent ab omni nota, adhuc soluerent, & laqueantes acciperent, nec lex talis deseruiret, nisi ad illaqueandas subditorum conscientias.

2. Petes, an id locum habeat, quando soluens ignorabat se non esse obligatum ad soluendum; videtur enim tunc ex errore soluere, atque ideo non transferre dominium. Respondetur ex hoc capite non debere iniici scrupulum accipientium quia error ille communiter non praesumitur, cum etiam quia omnes communiter sciunt, non esse obligationem soluendi id, quod credito luditis ludo prohibito: tum etiam, quia semper manet praecipuus titulus, qui victum mouet ad soluendum, nepe vt liberet fidem humanam, quam dedit, & ne incostans, & infidelis in verbis suis reputetur, quare habet animum implicitum donandi casu, quo non debeat ex iustitia.

RESOL. XXXV.

An qui ludit animo non soluendi, vel repetendi solum, possit lucrari?

Ex quo inferitur, quod professio valida est, quamvis professus non habeat animum seruandi voca; & matrimonium validum est, quamvis coniux non habeat animum seruandi fidem. & emptio est valida, licet emptor non habeat animum soluendi pretium.

Et aduertitur, quod si ludus sit pecunia praesentis, & alter ludentium fingat se habere pecuniam in crumenasiam, tamen non habeat, nec habeat animum soluendi, si lucratur, teneatur lucrum restituere? Ex p. 7. tr. 9. Ref. 25.

§. 1. **N**egatiue respondet ex Molina Dicastillus de iust. lib. 2. tr. 18. disp. 3. dub. 3. n. 25. vbi sic ait: Merito aduertit Molina, quod si is, qui credito ludit, quando ludit credito habeat animum non soluendi, aut quando ludit praesente, habeat animum repetendi, si amiserit, nihil potest lucrari ab alio iura conscientia; quia non seruatur aequalitas, estque aperta iniustitia, nec alter luderet, si sciret animum socij cum fraude & dolo. Ita Dicastillus, cui adde Reginaldum tom. 1. lib. 10. c. 25. n. 288. & Lessium lib. 1. c. 26. n. 11.

2. Sed mihi affirmatiua sententia placet, quam tenetur Hurtadus de contract. disp. 8. diff. 5. vbi sic ait. Obseruandum est eum qui ludo prohibito valido, intendens non soluere, aut iam solum repetere in iudicio, non teneri restituere, quod lucratus fuerit, quia tunc tantum intendit vt beneficio legis, in quo nulla est inaequalitas, quia etiam alter collusor posset id intendere: nec est aliqua deceptio, quando non dixit collusor se soluturum, & non repetiturum: quia hoc dixit eum decipiendi, tenetur ad restituendum ratione deceptionis, si ob eam alter lusi. Ita Hurtadus cui adde Sanchez in Ordo. to. 1. lib. 1. c. 8. dub. 5. n. 2. & amicissimum, ac doctissimum Cardinalem de Lugo de iustitia tom. 2. disp. 3. 1. sect. 3. num. 53. & sequent. qui pro probatione huius sententiae aduertit ad valorem contractus non requiri in

in contrahente animum exequendi id, ad quod se obligat, sed sufficere animum obligandi se ea obligatione, cuius contractus est capax. Quod manifestum est in aliis contractibus: potest enim emptio esse valida, licet emptor non habeat animum soluendi pretium; professio item religiosa valida est, quamvis professus non habeat animum seruandi vota, quia cum hoc turpi proposito stat voluntas se voto obligandi. Matrimonium item validum est, licet coniux non habeat animum seruandi fidem coniugi, cum hoc enim fiat voluntas se obligandi, & sic de aliis; quare licet ludens non habeat animum soluendi, potest tamen valide ludere, & perficere hunc contractum, cum non sit de substantia huius contractus eius obseruantia, sed consensu perficitur, & voluntate mutua se obligandi, sicut venditio, locatio, & alij similes.

3. Hoc ergo supposito, probari iam potest nostra sententia, quia animum soluendi, vel non repetendi, non est necessarius ad valorem contractus ludi, sicut nec animum soluendi votum, vel non petende dispensationis voti est necessarius ad valorem voti; ergo sine tali animo contractus ludi fuit validus, & potuit ludens ius acquirere ad lucrum, sicut coniux valide matrimonium contrahit, & acquirit ius ad corpus, & ad fidem uxoris, quamvis ipse contrahat cum animo non seruandi coniugi fidem promissam.

4. Aduertit etiam Sanchez & Lugo *locis citatis*, quod si ludus sit pecunia praesente, & alter ludentium fingat se habere pecuniam in crumena, cum tamen non habeat, nec habeat etiam animum soluendi, cum tamen soluenda sit, si lucretur, non teneri lucrum restituere. Ratio est, quia ludus hic censetur pecunia praesente, nec fraudis, aut prauis animus alterius ex ludentibus debet illi patrocinari: & si sic perderet, teneretur pecuniam perditam soluere, ac si perderet ludendo pecuniam praesente: ergo si lucretur, potest lucrum retinere, cum vitineque seruetur aequalitas. Et confirmatur, quia si apponeretur pecuniam adulterinam, id est, monetam falsam, teneretur veram pecuniam soluere, & si lucretur, posset retinere lucrum, ergo similiter si fingat se habere pecuniam. Ergo, &c.

RESOL. XXXVI.

An quando quis excellit in peritia ludendi, & excessus peritia non est notus collutori, debeat lucrum restituere? Et quid si imperitior excessum alterius colludentis sciat, vel ab eo monitus sit, & nihilominus vult ludere, an peritior lucrari possit, quia scienti, & volenti nulla sit iniuria, & sibi imputare debet, quod amiserit: Ex par. 7. tr. 9. Ref. 29.

§. 1. **A**ffirmatiue respondent communiter Doctores teste Card. de Lugo *de iust. 10. 2. disp. 31. sect. 2. §. 4. n. 44.* licet Toletus *in sum. l. 5. c. 17. n. 6.* & alij negatiuam sententiam teneant, & ideo immerito, ait Eminentissimus Lugo *vbi supra*, Sanchez *in Opusc. 10. 1. c. 8. dub. 13. n. 1.* dixit certum esse, si quis certus erat de suo notabili excessu in ludendo, quod teneretur restituere illud nescienti, non est enim ita certum, quod Doctores adeo graues negarunt, & negant. Ita Lugo qui postea more suo questionem diffuse, & doctè pertractat, vide sequentem resolutionem *in fine*. Et ideo negatiuam sententiam probabilem esse puto.

2. Vnde non deferam hic apponere per extensum rationes, quas pro hac sententia, quam probabilem putat, adducit Salas *tr. de Ludo. dub. 25. n. 2.* Num, ait ipse, in ludo qui certus est de victoria, & lucro, potest augere expensionem, vt docent omnes Doctores, & vsus, ergo similiter qui antequam ludum intraret, propter suam peritiam certus est de victoria, vel in aliis expensionibus

potest lucrum accipere, & retinere. Dices non esse simile, quia illud est secundum leges ludi colludentibus aequales, hoc vero non: contra, quia etiam dici potest hoc esse secundum leges ludi, vel expensionis, vt cuiusque sua scientia, vel peritia prosit, ignorantia vero, vel imperitia obsit.

3. Confirmatur secundò, quia si inaequalitas in scientia, vel peritia non sit notabilis, contractus est licitus, vt docent fere omnes citati: ergo etiam si sit notabilis, quia magis & minus non variant speciem.

4. Confirmatur tertio, quia Alcozer *illo c. 47.* fateatur si duo certent de re consistente in ingenio, etiam si quis certus sit de victoria, lucrari posse: ergo idem est dicendum de aliis expensionibus, & de ludo.

5. Confirmatur quarto, quia idem Alcozer *c. 19.* absolute ait, cum res sunt paruae, certum de victoria posse eas lucrari: ergo idem est de magnis.

6. Neque obstat putat Lessius, fundamentum contrariae sententiae, scilicet quia par debet esse conditio ludentium. Id enim verum non est de paritate industriae, vel notitiae: sed de paritate in legibus seruandis, & in iure lucrandi, vel perdendi: vnde ad rem non facit. Alio tamen fundamento communem sententiam tenet Lessius, scilicet quia tunc error dat causam contractui; si enim hic alterius peritiam nosset, nollet ludere; aliquando autem error dat causam contractui, vel contractus est irritus, vel in irritum ab errante reuocari potest. Sed hoc fundamentum minus solidum est, quia error sine dolo, aut fraude, neque irritat contractum, nec facit vt propria auctoritate ab errante reuocari possit, vt diximus *in d. de emptione*. Hic autem supponimus non interuenire dolum, aut fraudem: ergo ratione erroris ille contractus non est irritus, neque illicitus. Hucusque Salas, qui vt dixi, probabilem hanc sententiam negatiuam existimat, licet ipse, cui ego etiam adhaereo, affirmatiuam teneat.

7. Non deferam etiam hic adnotare aliquos docere, si is qui imperitior est excessum alterius colludentis sciat, vel ab eo monitus, vel alia ratione, & nihilominus velit ludere, peritior lucrum posse, quia scienti, & volenti nulla sit iniuria, & sibi imputare debet, quod amiserit, & donare illud censetur. Ita Grassius, Azor, Medina, Ledesma, Corradus, Molina, Rebellius, & Lopes penes Salas *vbi supra*, n. 4.

Sup. hoc inf. a in Ref. 38. & 74. §. 2. ad h. 6. vers. Hinc.

RESOL. XXXVII.

An quis ob maiorem peritiam ludendi colludenti ignotam teneatur integrum lucrum restituere?

Et quid si aliquis in ludo exercitissimus fingat se ignarum alicuius ludi; imò & semel, & bis se finat superari ab aduersario, vt deinde facilius semper vincat, an peccet mortaliter, & teneat ad lucrum integrum restitutionem. &c.?

Et notatur, quod si quis ludi alicuius peritus, nesciens alterius imperitiam; sed bona fide credens illum similiter peritum, vt rem suam periculo exponat, cum eo ludat, & lucretur, non peccat, nec ad aliquam restitutionem faciendam tenetur. Ex p. 7. tr. 9. Ref. 30.

§. 1. **A**ffirmatiuam sententiam docet Bonacina *de Rest. disp. 2. q. 3. punct. 2. n. 5.* quia decipiens tenetur restituere totum damnum, quod deceptus ob ipsius deceptionem iniuste patitur, nam causa iniusta damni tenetur ad restitutionem damni, prout illius fuit causa. Neque obstat decipientis periculum, illud enim sibi debet imputare.

2. Sed mihi placet negatiua sententia, quam tenet Faustus *in specul. Conf. disp. 32. q. 34. n. 2.* vbi sic ait. Hinc si aliquis in ludo exercitissimus fingat se esse ignarum alicuius ludi: imò semel, & bis se finat superari ab aduersario;