



**R. P. Antonii De Escobar Et Mendoza, Vallisoletani,
Societatis Iesv Theologi, Vniversæ Theologiæ Moralis,
Receptiores Absqve Lite Sententiæ nec-non
Problematicæ Disquisitiones ... Volumen ...**

Ivstitia Et, Ivs. Sex Libris totidem Tractatus appono, nempe de rerum
Dominio, de Restitutione, de Contractibus Gratuitis, de Contractibus
Onerosis, de Contractibus Fortunæ, de Contractibus Adminicularis, de
Quasi-Contractibus, & nonnullis Innominatis

Escobar y Mendoza, Antonio de
Lugduni, 1663

Cap. 16. Circa Restitutionem ex iniusta Acceptione.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-80681](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-80681)

& valorem, vel aliam rem eiusdem bonitatis & quantitatis. Quia sic damnum secundum aequitatem reparatur. Adde tamen posse aliunde intervenire in hoc peccatum contra charitatem, non contra iustitiam, v. gr. dando occasionem domino contritionis & ira quando scit, id agere laturnum. Alias nulum erit peccatum non restituendo rem in specie ablatam, etiam si extet. Ita Ioannes Valerius in *differ. vtriusque fori, differ. 8. num. 1.* citans Nauarrum *l. 4. de restit. cap. 1. num. 5.* Sed Nauarra non dicit, satisfaci; reddendo pretium vel aestimationem, sed reddendo aliam rem, vel pecuniam similem, eiusdemque bonitatis cum re, vel pecunia aliena, quam habes: quod quidem est valde diuersum.

177
Quid dicendum
vberius
expendo.

Equidem hæc Doctrina vniuersaliter accepta vera non est: si enim alienus equus ad tuas venit manus etiam si bona cum fide habueris non potes, domino inuito, illum restituere eius soluto pretio; hoc enim esset Dominum cogere ad illum vendendum, quod quidem esse graue contra iustitiam piaculū cōstat ex *l. 3. reg. c. 21.* Vbi nequissimus Achab ausus est auferre à Naboth, ipso inuito, vineam soluto pretio, vel pro alia meliori commutare. Si tamen sermo sit de rebus viū contumptilibus, quæ functionem accipiunt, certum existimari, quod pecuniam illam eiusdem bonitatis & valoris pro pecunia aliena, quam habes iplendiori, reddere valeas, hoc enim perinde est, ac si idē reddidisses. Quando autem res non essent ex iis, quæ talem functionem accipiunt: tunc quidem si dominus peculiarem affectum ad rem illam haberet propter aliquam rationem, vt Naboth habebat ad suam vineam, quod hereditas paterna esset: certum putari, non posse te, ipso inuito aliquid aliud, vel etiam pretium pro re soluere. Attamen si non esset eiusmodi res, ad quam in indiuiduo dominus afficeretur, & eodem pretio posset aliam æque bonam inuenire, non video, cur sit peccatum graue iniustitiæ, si pretium ei soluas, quo facile valeat aliam æque bonam emere: imò si non soluatur ei pecunia, sed res alia eiusdem pretij, verbi gratia equus pro veste. Quia in iis omnibus nullum damnum domino inferitur.

DVBIVM XXX.

Bona fide quis rem emit alienam, & vendit, postea autem nouit, rem illam esse alienam: teneturne pretium emptori, cui ipse vendiderat, reddere, & rem receptam domino vero restituere an satisfaciat, cedendo ei actionem contra venditorem, à quo ipse rem emerat, postquam ab emptore res per Dominum vendita fuerit?

178
Certum
premissis.

Certum est in primis, si ipse rem gratis acceperat, & postea vendidit, debere ipsum reddere rei domino pretium illud extans, vel quantum ex re illa locupletior est factus, si res à domino alio modo non recuperetur.

retur. Circa quaestionem verò,

Non tenetur ille emptori, cui ipse vendiderat, pretium reddere, sed satisfaci, si emptori cedat, & det actionem, quam ipse habet aduersus venditorem. Quia ille, medius venditor, nihil habet plus quam habebat, nec tenetur ex iniusta acceptione, cum nihil iniuste acceperit: nec ratione rei acceptæ cum nihil alienum apud se habeat: nec ex eo, quod habuit, factus est ditior: Ergo nullo ex capite tenetur. Sic Nauarra *sum. c. 17. n. 8.*

Tenetur emptori, cui ipse vendiderat, pretium reddere, nec satisfaci, si emptori cedat, & det actionem quam ipse habet aduersus venditorem. Quia cum venditor non potuerit dominium rei alienæ in emptorem trāsferre, erat quippe aliena, contractus fuit inualidus, & emptio fuit emptori inuoluntaria. Ita Lessi *l. 2. c. 14. dub. 5.* Sotus *l. 4. de iust. c. 7. n. 2.* Valq. de *restit. c. 9 §. 2. dub. 4.* Molina *10. 2. d. 380. & 10. 3. d. 72. n. 8.* & alij communiter.

Cum his opinor. Attamen ratio conclusionis non debet ni fallor, desumi ex inualiditate contractus, sed ex obligatione, qua venditor se obligat ad reddendum emptorem indemnem, cui obligationi non satisfaciit venditor, dando ei ius & actionem, quam habet contra alium venditorem, à quo ipse emerat; hoc enim non est, indemnem eum reddere, sed obligare, ad litigandum cum aliis, quibus cum ipse emptor negotium nullum habuit, sed solum cum suo venditore à quo immediate exigit id, ad quod venditio obligat, scilicet indemnem emptoris, & pro re vendita securitatem. Vnde facile Nauarro respondeo, venditorem neque ex iniusta acceptione eam obligationem habere; sed ex contractu, quo se emptori obligauit ad eum indemnem sustinendum.

CAPVT XVI.

Circa Restitutionem ex iniusta Acceptione.

DVBIVM XXXI.

Qui rem habuit ab illo, de quo dubitabat an dare posset, manere dubio, debetne necessario partem rei domino reddere.

De vitandum peccatum iniusta acceptionis necesse est, quod habeat Debet par-
animum inquirendi veritatem, & rem pro du-
restituendi Domino si res inueniatur aliena. Si by quanti-
postea autem facta diligenti inquisitione, adhuc rate resti-
mansat illud dubium, quid? Certè pro quan-
titate dubij, quod habuit, vel habere debuit, tuere.
quando rem accepit, & pro quantitate dubij,
quod post adhibitam diligentiam manet, resti-
tuere debet partem maiorem, vel minorem;
ita vt si dubium sit pro vtraque parte æqualem
restituatur dimidium: si vero probabilius sit, rem
esse alienam, plusquam dimidium restituatur,
eo plus, quo probabilius fuerit, alienam esse: si

si autem sit minus probabile esse alienam, restituat minus quam dimidium. Quia cum res incepta sit possideri cum dubio, non potest possessio illa inuare, in dubio enim debuit res prius examinari, & ad Iudicem recurri, quare manet restituendi obligatio. Cum autem adhuc perleueret dubium, an res aliena sit, vel fuerit eius, qui rem tibi tradidit, non debet plus restituere, quam pro dubij quantitate, posita verò computatione, ac diuisione iuxta illam mensuram videtur seruari equalitatem quantum fieri potest, atque ideo huiusmodi restitutionem gratam esse debere iis omnibus, de quorum interesse agitur. Sic Mol. to. 3. de iust. d. 7. §. 18. n. 6.

183
Non debet
illam restituere
partem.

Sine malo, sine bono animo quis rem cum illo dubio acceperit, si postea bono animo restituendi inquisitionem agit, & adhuc dubium perleuerat, potest rem tenere sine obligatione aliquid restituendi. Quia melior est possidentis conditio. Ita Valquez de restitu. cap. 9. §. 2. dubio tertio Turrian. de iust. d. 13. dub. secund. numero decimo. Addit tamen Valquez, numero 19. probabilius esse, illum peccare, tali modo rem emens, quia quantum est ex parte sua difficiliorem reddit restitutionem, si forsitan res erat aliena.

184
Ergo distinguendum
existimamus.

Ergo distinguendum existimamus. Nam vel dubium fuit, & manet circa aliquos in particulari, an res ad eos pertineat, vel solum circa aliquem in communi, qui inueniri non potest, quoniam sit. In secundo casu, fortasse facta diligentia, & manente dubio, non est obligatio restituendi, quia non est aliquis, qui possit contra te litigare, & cui scias iniuriam à te factam, cum non scias, an res illa ad aliquem pertineat, qui eam possit exigere, & cui in conscientia tribuere debeas satisfacere, & nemine petente, & allegante iniuriam, non debes condemnari, iniuria non probata. In primo autem casu, quando de aliquo, vel aliquibus dubitatur, an res ad illos pertineat, iam constat, alicui, vel aliquibus iniuriam esse factam. Nam licet illi adhuc non habeant ius certum ad rem illam habent tamen certum ius, ut ego in dubio rem illam non incipiam cum illorum præiudicio possidere. Ex illo enim dubio habebant ius certum ad aliquam rem circa rem illam, qua spe illos priuatur, qui cum illo dubio incipit rem possidere.

DVBIVM XXXII.

Debitor dubitat, utrum soluerit debitum: Teneturne illud soluere, cum creditor eandem habet dubitationem?

185
Non tenetur
aliquid soluere cum
utroque dubitante,
non enim est, cur
utroque æque dubitante,
debitor qui possidet
debeat partem
tutorem sequi, & creditor, qui æque dubitat, &

non possidet, non debeat. Sic Tanner. 1. 2. d. 2. g. 6. dub. 4. n. 49.

Etiamsi creditor eandem dubitationem habeat, tenetur debitor rem integram reddere. Quia creditor est in sui crediti possessione, quare in dubio ea non debet spoliari: Et quia in foro conscientie, ubi non est specialis ratio differentie, procedere debemus sicut prudens Iudex, attento iure naturali procederet in foro externo. Porro in externo foro si creditor exigat debitum ostensam nunti scriptura, v. g. & debitor respondeat, se nihil debere, quia dubitat an soluerit, hæc responsio, & exceptio tantum omnino facili rejicietur: Imo licet debitor petat, ut creditor ipse interrogetur, an solutum sit debitum, si creditor id non fateatur, sed dicat, se, facto examine, non recordari, quod fuerit solutum, certe dum de debito collat, & neque ex confessione creditoris, neque aliunde solutio probatur, debitor cogetur ad soluendum. Ergo dum eadem in conscientie foro peragatur, idem ius naturale obseruari debet in eo foro, quod à prudenti iudice in foro obseruatur externo. Ita Sanch. libro 1. Decalog. cap. decime numero secund. Valquez 1. 2. d. 66. cap. septim. numero 43. Salas 1. 2. tract. 8. d. vnic. sectio. 23. numero 231. Lugo tomo primo de iust. d. 18. numero 9. Suarez tom. 2. de relig. l. 2. cap. 33. num. 7.

186
Etiamsi
creditor
dubitet
torem
utrum
restituere
tenetur.

Hæc sententia longe probabilior esse putarim abnegans, debitorem in hoc casu possidere. Creditor enim est qui solus possidet ius suum petendi debitum, à quo iure spoliari non debet in dubio. Nam licet debitor pecuniam possideat soluendam, id parum refert, debitum enim non versatur immediate circa ipsam pecuniam, cuius sit, sed circa ius petendi debitum, an sit. Et ideo dicitur creditor possidere, quia cum debitum extiterit, & de eius extinctione non constet, debitor durationem debiti possidet.

187
Hoc probabilium
mibi.

DVBIVM XXXIII.

Debitor dubitans, an soluerit, debetne integrè soluere, sed sufficit ei soluere partem secundum dubij proportionem?

Integrè soluere non debet, sed ei sufficit partem soluere. Quia æquitas non patitur, ut debitor sine culpa subiciatur magno periculo bis integrum debitum soluendi. Sic Layman. libro primo tract. 1. cap. 5. §. 4. numero 24. Diana part. secund. tr. 6. resolut. 46. & p. 3. tract. 3. res. 32.

188
Non debes
integre soluere.

Tenetur integrè soluere, nec ei sufficit partem iuxta dubij proportionem reddere. Quia in foro externo licet debitum diuisibile sit, dum tamen solutio non probatur, Iudex obligabit debitorem ad integrè soluendum debitum, de quo legitime constat, & hoc attento etiam naturali iure. Ergo sicut æquitas illa non liberat in foro externo debitorem ab integra debiti solutione

189
Integrè
soluere
tenetur.

EL SCOBAR
Theob. Mor.
15m. VII. VII.
E. IV
6

tionem, non est, cum in foro interno eui liberet, ratio enim aequitatis naturalis non magis mouere debet ad iudicandum aliter in foro interno, quam in externo, cum nulla possit quoad hoc differentia ratio inter vtrumque forum reperiri. Ita Cardin. de iungo 10. 1. de inst. d. 18. numero 12. Salas 1. 2. tract. at. 8. d. vnic. sect. 23. numero 231. Valquez cap. secund. d. 66. capite septim. numero 43. Sanch. l. 1. Decal. c. 10. n. 2.

190 *Non mihi si argumentum, quo vtitur, aliquid probat, prima sententia placet.*
 Fateor mihi non placere Laym. sententiam. nā probabit etiam, etiam, qui ex poenitentia, aut voto debet elemosynam, in dubio, an eam dederit, non teneri ad totam, sed ad partem erogandam, eum, qui dubitat, an officium recitauerit, non teneri ad totum, sed ad partem recitandam, quia aequitas non patitur, ut quis sine culpa illud subeat onus, ac periculum soluendi bis integrum debitum. Vnde consequenter diceret aliquis, eum, qui certus est de peccatis grauib. commissis, dubitat verò, an illa fuerit confessus, non teneri ad omnia, sed ad partem confitendum, ne cogatur sine noua culpa subire illud onus soluendi bis integrum confessionis debitum, quod grauius aliquando estimatur. At haec omnia absurda admodum esse, quis non videat?

DVBIUM XXXIV.

Quando commodatarius, vel depositarius dubitant, an sua culpa res commodata, vel deposita perierit tenentur ad integram restitutionem?

191
Teneatur quidem.

Teneatur quidem. Quia in dubio damnum potius parti debet, qui beneficium accepit, quam qui contulit. Sc. Merolla tom. 1. d. 3. cap. tertio corol. 7. numero 50 & 51. Margarit. casu. conf. vers. Commodatum, & vers. Debitum. Qui loquuntur solum de commodatario, sed idem debent de depositario dicere, saltem quando depositum in eius gratiam fuit.

192 *Non tenetur quidem.*
 Minime tenentur debio aequali aliquid restituere. Quia in dubio delictum non praesumitur, atque ideo tam commodatarius, quam depositarius sunt in suae innocentiae possessione. Quod intelligendum, nisi pro altera parte essent coniecturae, vel indicia, quae delicti praesumptionem merito possent ingenerare. Ita Sanch. libro 2. de matrim. d. 41. numero 18. Lessius libr. secund. cap. 27. dub. tertio Salas 1. 2. tract. 8. d. vnic. sect. 23. numero 243. Castro Palao tom. prim. d. 3. puncto quart. numero quarto hentiq. libro 14. c. 15. fine. Villalob. sum. 10. 1. rr. prim. dif. 20. nu. 10. Diana part. 3. rr. 6. resol. 49.

192 *Probabiliorem hanc puto sententiam.*
 Hanc sententiam probabiliorē esse iudico, inferens primo, Doctrinam ē fortiori locum habere in conductore rei alienae, qui dubius etiam an sua culpa res conducta perierit, non est obligandus ad restitutionem. Minus enī

beneficium conductor accipit ex conductio-
 tione, quam commodatarius ex commodato
 secundo, hanc eandem regulam locum habere
 non solum in omnibus contractibus, sed etiam
 in omni debito ex officio, vel etiam ex iniusta
 acceptione, aut latione. Quia in ijs omnibus,
 quoties aequē dubitatur, an praecesserit culpa
 sufficiens ad generandam restituendi obliga-
 tionem, non videtur debitor obligari. Regula
 enim illa generalis, quod delicta in dubio
 non sunt preferenda in ijs omnibus locum
 habet.

DVBIUM XXXV.

Si debitor sit in mora culpabili soluendi, & ideo creditor cogatur accipere pecuniam, & interesse soluere, debet ne in conscientia, id totum a debitore solui, si non fuit prius admonitus a creditore suo, quod ipso non solvente, debebat pecuniam cum interesse accipere?

Non debet solui, si non fuit debitor ad-
 monitus prius a creditore suo de illo dam-
 no. Quia tunc fortasse debitor vel debitum sol-
 uisset, vel alio prouideret modo, ne credi-
 tor illud damnum subiret, sic Azor puncto 3. v. n. 10.
 lib. 5. c. 4. de usur. quest. 3. Angel. v. usura nume-
 ro 10.

194
 Soluere debet, etiam si non praemoneatur
 de eiusmodi damno. Quia re verā illud to-
 tum damnum incurrit creditor ob moram ini-
 nam debitoris, quod autem sequitur ex al-
 terius iniuria, rescari ab eo debet, etiam si
 passus iniuriam non praemoneat, sic enim
 qui artificem vulnerauit tenetur rescari lu-
 crum ex vulnere artifici cessans, licet ab ar-
 tifice non fuerit praemonitus, iniuria nam-
 que ipsa obligat ad id totum, quod ex ea se-
 quitur. Ita Nauarra de restitutione libro 13.
 capite secundo numero 281. Malderus 2. 2.
 tractatu quinto dub. 12. questione secunda.
 Scaccia tractatu de comm. §. primo quastio-
 ne 7. punct. secund. numero 263. & 266.
 Diana puncto primo tractat. de contract. reso-
 lut. 87.

Idem iudico. Quia damnum illud credito-
 ris, quod sequitur, non procedit ex defectu
 praemonitionis, vel protestationis, quam
 faceret creditor, sed ex mora ipsius debito-
 ris, aestimatio autem damni creditoris
 non magis debetur, quia
 fuerit protestatus, quam
 si protestatus
 non fue-
 rit?

DVBIUM

DVBIVM XXXVI.

Quando mora debitoris circa solutionem culpabilis non fuit, tenetur tamen, lucrum cessantis, vel emergentis damni incommoda refarcire, quia creditor ob dilatam solutionem incurrit

197
Tenetur
plene.

TENETUR equidem. Quia eo ipso, quod terminus solutioni præfigitur, intervenire videtur pactum tacitum, quod mutuatarius teneatur ad interesse, quo mutuius defectu solutionis in eo termino, priuatur, & hoc siue ex culpa, siue culpa mutuatarii non solvatur, quia v.g. soluendo eo tempore non fuit. Obligatio enim illa cum ex contractu oriatur, non indiget culpa iudicia mutuatarii ad hoc, ut contrahatur, sic Molina tom. secund. de iust. d. 315. numero secund. & 1027. 3. d. 726. circa finem Sa. voss. Mora numero secund. dicens, videri hanc opinionem mercatorum vltu receptam.

198
Non tenetur.

minime tenetur, quando mora non est culpabilis, & non præcesserit pactum de soluendo interesse ex mora etiam non culpabili. Quia obligatio in hoc casu, oriri non potest ex iniusta retentione, cum supponatur retentio, & mora esse omnino inculpabilis. Sed neque oritur ex contractu, durissimum enim esset velle se obligare ad subendum tantum onus absque culpa vlla. Neque talis animus contrahentium colligi potest ex praxi, sed omnino contrarius, cum nemo in conscientia agat de restituendo, quando oblitus fuerat inuincibiliter debiti contracti, ergo imponendum non est onus adeo græue absque sufficienti fundamento. Ita Lessius libro secund. capite decimo numero 70. Salas tractatus de vsu. dub. 19. numero quinto Syluest. & Armil. quos affert, ac sequitur Diana part. secund. tract. prim. resolut. 49. Rebellus part. secund. libro 8. questione septim. numero quarto Bonacin. de contr. d. 3. quest. 3. puncto quarto numero quinto Maider. 2. 2. tract. quinto cap. tertio dub. 12. question. quart.

199
Hanc sententiam ab omni inuincibiliter esse receptam.

Existimo hanc sententiam (quam præfero in foro conscientie ab omnibus in praxi esse receptam. Quis enim dicat commodatarium (cui liber commodatus est ad annum, si tam ipse, quam dominus libri inuincibiliter oblitus fuit, & ideo Dominus putans librum illum amissum esse alium maiori pretio emit, quando recordatur, non satisfacere reddendo librum, sed debere insuper refarcire damnum maioris pretij in alio libro insumpti? Certè hoc nemo agit, sed statim dicit, se culpa caruisse, habebat enim animum reddendi debito tempore, sed omnino oblitus fuit, & ita existimat iudicio absque vilo scrupulo, se in conscientia manere securum.

DVBIVM XXXVII.

An Meretrix debeat turpitudini lucrum restituere.

ERTUM est, eam restituere non debere id, quod gratis ei donatur. At totum id, quod accipit in pretium libidinis restituere debet. Quia vltus corporis vendibile non est, nec pro eo debetur pretium, cum sit quid intrinsece malum. Et quia nemo potest vendere id, cuius dominium liberum, & administrationem non habet, sed femina extra matrimonium non habet liberam sui corporis administrationem, nec potest libere de illo disponere: Ergo non potest valide illud vendere, atque adeo non poterit pretium retinere, vel eligere. Sic Ioan. Medina Cod. de restitut. quest. 20. & alij, quos refert Couar. in regula. peccatum part. 2. §. 2. numero secundo. Idem aliquando sentit Nauar. summ. cap. 17. numero 38. & supponere videtur Durand. Comitol. & Valerius, quos affert Diana part. secund. tr. 2. resolut. 40. dicentes, vltum corporis non esse vendibilem, nec pro eo deberi pretium, cum sit aliquid intrinsece malum.

200
Totum id debet restituere.

Non debet restituere. Quia licet actus ille non sit licite vendibilis, cum non sit licite ponibilis, non est tamen contra iustitiam eius venditio, qua enim parte delectabilis est, dignus est pretio. Et quia dans meretrici mere libera donat, absque vlla coactione, aut vi, nam sine vi, aut necessitate dat, cum posset, imo deberet ea, quæ expetit, delectatione carere. Ita Less. lib. secund. e. 14. dub. 8. Mol. so. 1. tract. 2. d. 94. Caiet. Menf. Richard. Gabr. Angel. Syl. Sotus, & alij, quos refert, & sequitur Turrian. d. 14. dub. 1. Valq. de rest. cap. 7. dub. 1. Arag. Azor. Sayr. Salon. Sylui. Rebel. Tanner. Villalob. & alij quos refert Diana citatus.

201
Non debet

Hæc sententia communis quidem vera omnino est. Moneo tamen, hoc intelligendum de lucro, quod non per fraudem, & mendacia ab amasio sit extortum. An vero idem dicendum sit de eo, quod nimis formæ blanditiis, vel alijs persuasionibus fuerit extortum affirmat Medina, sed aptius negat cum Soto Valquez ibid. Quia blanditiæ illæ non causant inuoluntarium.

202
Hoc commune, & verum.

DVBIVM XXXVIII.

Pretium à femina acceptum ante vltum corporis concessum, debetur & non debet restitui.

VEL datum fuit ex pacto explicito sine implicito pro vltu corporis dando, vel datum fuit liberaliter a amasio, ad alliciendam formæ voluntatem, & vltum corporis impetrandum;

203
Certum suppono.

58 Theologiae Moralis Lib. XXXVII.

trandam. Si primo modo datum fuit, retineri non potest, sed restitui debet. Quia vel habet femina voluntatem obliuendi pactum, & dandi usum corporis, & iam tunc peccat contra castitatem, vel non habet talem animum, & & tunc peccat contra iustitiam retinendo pretium absque animo reddendi id, pro quo datum est pretium. Quæserim verò, si munera data sint secundo modo an id debeat à femina restitui.

204 Debet restituui. Debet quidem Quia a retinendo munera illa videtur femina danti peccato cooperari, qui non nisi turpi animo illa donat. Sic Ludovicus Lopez apud Dianam *part. secund. tract. 2. resolut. 40.*

205 Restitui non debet. Non debet. Quia nullo modo femina cooperatur, nam postquam amasius semel illa munera dedit, iam à se illa alienauit, nec postea illo modo continuat donationem, cum iam non pendeat amplius ab eius voluntate, aut influxu, sed solum retinet spem turpem ex præterita donatione, ad quam spem femina non concurret, neque illam fouet, imo reddit irritam & destruit negando libere ac clare rem speratam. Ita Molitor. *tertio de iustit. d. 735. numero 3. Rebel. de iustit. part. prim. libro tertio quest. 7. numero 6. Valerius in different. viris que fori, vers. Restit. different. 34. Diana ubi supra.*

206 Hoc tenet, & exponit. Cum his sentiens existimo feminam retinere posse munus ab amasio acceptum seruata pudicitia ac donatori manifestata. Quia ille nec explicitè nec implicitè sub pacto dederat, sed solum ad eius animum allicendum. Sic etiam si aliquis ad finem obtinendi dignitatem, aut beneficia pingua collatori munera pretiosa donet, absque illo tamen pacto explicito, vel implicito, quamuis indecorè quidem accipiantur, absque iniustitia tamen, possunt retineri, etiam si is, qui dedit, spe sua defraudetur. Quia solum data sunt liberaliter, ad alliciendum eius animum, & beneuolentiam captandam.

DVBIVM XXXIX.

Quemadmodum meretrices possint pretium turpitudinis suæ, aliæ quævis feminae retinere?

207 Retinere non possunt. Quæstio est, an sicut meretrices retinere possunt turpitudinis suæ pretium, ita feminae aliæ possint, siue virgines sint, siue viduæ, siue coniugatæ, siue Deo Sacrae & Minime possunt. Quia meretricibus publicis eiusmodi retentio conceditur, non alijs, aliæ enim omnes contra legis prohibitionem accipiunt. Sic Cynus & Angelus *ad leg. secund. Codic. de condit. ob turpem causam.* Abbas *ad c. Quia plerique de immunit. Ecclesiast. numero 14.*

208 Possunt retinere. possunt plane, nec vlla differentia opponenda est saltem in foro conscientie. Quia quod commune omnibus non est plus est pretio æstimabile, quam quod vulgariter prostituitur. Ergo si meretrix potest pretium turpitudinis retinere, potiori iure aliæ verecundiores feminae. Ita Adrian. Sylu. Couar. Sot. Molin. Nauar.

quos affert, & sequitur p. Valq. *de rest. C. 7. dub. secund.*

hæc sententia communis est, & admodum vera in conscientia saltem foro, quidquid sit, an in foro externo competat eiulmodi mulieribus actio ad petenda talia promissa, de quo Couar. *reg. peccatum p. 2. §. 2.* An vero quæ à Religiosis accipere meretrices vel aliæ feminae ob usum turpem valeant retinere, vel debeant restitui, alibi expendibus.

209 Hæc sententia communis, & vera.

DVBIVM XL.

Accepta ob quodlibet aliud peccatum, verb. gratia ob homicidium, ob Sacrilgium, ob maleficium, seu incantationem, ob peccatum contra naturam, &c. suntne restituenda?

210 Restituenda sunt. Quia peccatum non est aliquid pretio æstimabile, nec vendibile. Sic Medina apud Vaquez *de restit. cap. de sepis. dub. secund.* Alij dicunt, quando opus malum est in materia æstimabili retineri posse pretium, ut si acceptum fuerit ob homicidium parandum, secus verò si materia non sit pretio æstimabilis. Sic Couar. *reg. peccatum par. secund. §. 2. numero 5.* vt notant Valq. *numero 19.* Alij docent, tunc restituendum esse, quando turpitudine fuit ex parte dantis, & accipientis, secus si fuit solum ex parte dantis. Sic Rainold. *in 4. dist. 15. q. 5. concl. 3. & 4.* Alij affirmant, restituendum esse, quod accipitur ob peccatum contra iustitiam, secus de acceptis ob peccata contra alias virtutes. Quia quando accipitur ob peccatum contra iustitiam iniuste accipitur, sed iniusta acceptio obligat ad restitutionem: Ergo debet restitui, quod ita accipitur, sic nonnulli apud Valq. *ubi supra.*

211 Non sunt restituenda. Attento iure nature, & nisi leges reddant inhabiles ad dandum, vel accipiendum, non debet restitui, factò iam opere criminoso, quod pro eo parando est acceptum. Quia pretium id acceptum est pro re aliqua emptori grata, & utili, & ad quam venditor non tenebatur. Ita Nauar. D. Anton. Sylu. Nauarra, quos refert ac sequitur Turrian. *d. iust. d. 14. dub. 2. n. 7.* Valq. *de rest. c. 7. dub. 2. n. 25.* Molitor. *1. tr. 1. d. 94. l. c. 1. d. 14. dub. 8.* & alij communiter.

212 Cum his opinor. Certè quæ de meretricibus *Dub. 38. & 39.* dixi, eadem de lucro ob quæque alia crimina affirmari, eadem enim ratio hic, & inibi militat. Addidi verò, *Quando leges non reddunt incapaces retinendi*, quia non est animus modo tractandi quæstionem illam, num Indices, & alij publici ministri teneantur in conscientia restituere, quæ ultra proprium stipendium à litigantibus accipiunt. de hoc enim suo loco agendum. Fateor profecto peccatum non esse aliquid pretio æstimabile, aut vendibile, sed in nostro casu non tam venditur peccatum, quam restitudo, qua aliquis in gratiam emptoris se priuat. Et licet actio illicita non possit licite vendi, tamen vera est pretio æstimabilis, cum afferat delectationem, & utilitatem emptori tali pretio dignam.

DVBIVM

DVBIVM XLI.

Qui promisit prodigè ob peccatum patrandum teneaturne postea totum implere, præsertim si cum iuramento promiserit

²¹³ Non teneatur quoad quantitatem prodigè promissam, sed solum quoad partem, etiam si promissio cum iuramento fiat. Quia promissio rei de se male non obligat etiam cum iuramento: sed quoad excessum, in quo est prodigalitas, dare pecuniam illam est malum saltem venialiter, cum prodigalitas sit culpa saltem venialis: Ergo quoad illum excessum promissio est prodiga, & non debet impleri. Quare si quis etiam cum iuramento meretrici promisit centum aureos, non teneatur postea nisi ad illam summam, quæ eiusmodi mulierculis dari consuevit à viris eius conditionis. Ledelma, Mercado, Palacios, Salon, Bañes Martin. Aragon. quos refert Sancius l. primo decal. 6. 9. num. 27. dicens, id esse probabile. Suar. l. 2. de iuram. c. 28. sine.

²¹⁴ Promittens siue cum iuramento, siue sine illo teneatur, patratum iam dare totum, quod promissit, dummodo non sit inæqualitas in contractu oneroso, etiam si prodigalitas adsit. Quia promissio obligat, & debet obtemperari, quoties res promissa potest, præcedente promissione, sine peccato poni. Ad indicandum ergo de obligatione promissioni, non debeat attendi, an illicite res promittatur, nec an res illa promissa secundum se illicita sit, sed an sit talis, ut posita etiã promissione, illicita maneat: quando enim promissio non tollit malitiam à re promissa, sed adhuc illicita manet, promissio non obligat, quando vero promissio facit, ut res, quæ antea non erat licita, iam tunc licite poni possit, obligat proculdubio. Talis autem promissio est in casu nostro, quæ tollit à datione illius pecuniæ malitiam totam, quam prius habebat: (erat enim mala, quia erat prodiga) eo tamen ipso, quod pecuniæ postea dantur ex promissione, non dantur gratis, & sine causa, sed ex gravissima causa nempe propter ius à promissario acquisitum: Ergo eo ipso non est prodiga, imo nec est donatio, sed debiti solutio. Ita Molina tom. secund. d. 271. Sanchez supra citat. in eam inclinat. Lugo tom. 1. de iust. d. 18. num. 6.

²¹⁵ Prima sententia cum communis sit, probabilis quidem valde est. At in ratione stando multo verior est secundam esse crediderim. Quia qui promissio coniugio virginem desolavit, etiam si ipse sit nobilis & dives, femina autem sit infimæ sortis, & pauper, atque adeo ille prodigè promiserit adhuc teneatur postea promissum implere, saltem si non sicte promissit; quia licet promissio fuerit prodiga, ac turpis, posita tamen promissione, & debito ex contractu oneroso, impletio nec turpis, nec prodiga est, sed rationabilis, ac debita ex iustitia: Ergo quod meretricia stultè, ac prodigè aliquid promittatur, non facit, quod impletio sit prodiga & irrationabilis, atque adeo debebitur; quia promissio de re quæ licite potest impleri potest, obligat ad sui observationem.

DVBIVM XLII.

Quæ alicui dantur, ut faciat, vel omittat id, ad quod faciendum ex iustitia tenebatur, debetne, restitui?

²¹⁶ Scio Indices, ac ministros publicos non posse aliquid accipere pro iis, ad quæ ex iustitia tenebantur propter officium, de quo alibi: Quæstio procedit de cæteris iustitiæ obligationibus. Profecto in foro conscientie non debent restitui, quæ alicui dantur ne fiat peccatum aliquod contra iustitiam. Quia nulla lege redditur incapax retinendi. Et quia licet ille ex iustitia teneatur ad id præstandum, non tamen tenebatur id in tui gratiam præstare: Ergo propter hoc potest aliquid accipere. Sic Navar. summæ capite 17. numero 33. & 34. Sotus de iust. l. 4. q. 7. a. 1.

²¹⁷ Debent restitui in foro conscientie ea omnia quæ dantur ob opus, vel omissionem, ad quam quis ex iustitia tenebatur. Quia illud inuoluntarie datum est, ad redimendam vexationem iniustam. Et quia æqualitas violatur, quoties pro eo, quod quis debet ex iustitia, aliquid amplius accipit, quasi non deberetur. Ita Corderius. reg. peccatum, §. 3. Corduba lib. primo quæstionar. quæst. 32. Medina Codicæ de restit. q. 25. Mercard. l. sexto capite. 16. Sylvest. Gabr. & Adrian. apud Valquez. de restit. capite 7. dub. 5. numero 32. Lessi. l. secund. capite 14. dub. 9. numero 93. & alij communiter.

²¹⁸ Hæc sententia regulariter vera mihi. Addiderim tamen quandam limitationem, & exceptionem. Potest enim contingere, quod pretium illud ei detur non ab illo cui ex iustitia debebat opus vel omisio nihil debebat. Et tunc alii qui dicunt, posse acceptum retineri. Quia licet opus illud deberet, non tamen debebat facere in huius gratiam. Sic Sotus, quam impugnât Lessius numero septimo. Quia quando res ipsa vendi non potest, affectus circa illam minime potest vendi; alioquin usurarius posset aliquid ultra sortem accipere non pro mutuo, sed quia in tui gratiam alteri det mutuum; & reuera ille qui dat pro affectu, quo in eius gratiam dos mutuum, sed pro mutuo, quod solum intendit obtinere; quare accipis pretium pro re non digna pretio. Aliter ego distinxerim, ut limitationem secundæ sententiæ doctrinam. Nam tertius ille, qui dat tibi aliquid, ut facias, quod ex iustitia debes, dupliciter potest id præstare primo ut proximas iniuriam non patiat, & in eius gratiam, ac commodum; secundo solum in gratiam tui, quem diligit, & ne pecces, vel ne te periculo infamie exponas, vel poenæ temporariæ ea de causa subeundæ, si primo modo se gerat, pretium illud retinere non potest, secus si secundo. Ratio differentie est quia in primo modo qui pretium dat, vere dat pro re ipsa tuam gratis dare debes, & ad quam ius habet ille, cuius causam geris. In secundo autem casu qui dat pretium non curat de immunitate alterius, aut pretium pro illa impertit, sed de indemnitate tua, & bono tuo spirituali aut temporali, ad quod bonum ipse nullum habet ius ex iustitia; neque etiam tu cuius ille partes

ELSCOBAR
Theob. Mor.
Tom. VIII. II
E. IV

partes agit, & utilitatem procurat, debet tibi ex iustitia illud bonum; cum nemo habeat erga se ipsum iustitiam; non dat ergo pretium pro aliquo, quod tu deberes illi gratis dare, seu quod ex iustitia illi debeas, vel alteri, cuius partes agit, & ideo in hoc secundo casu non apparet, cur debeas restituere, quod accepisti.

DVBIVM XLIII.

Qui accipit, ut faciat quod debet ex aliis praeceptis, extra materiam iustitiae facere; debetne id restituere ex iustitia?

219
Restituere
debet.

Restituere debet, praesertim si accipiat pro operibus debitis ex Religione in dei obsequium, vel etiam propter ea quae debentur ad propriam operantis utilitatem, aut etiam ob ea, quae ex charitate debentur. Quia id non est voluntarie datum, sed ab invito, qui aliter non poterat obtinere, quod sibi ex aliqua alia virtute debebatur. Et quia acceptio est iniusta, saltem quando accipitur pro re quae soli accipienti ut illis erat, & nondanti: v. gr. si detur tibi pecunia, ne inebrieris, ne luxurieris, ne ludas: quae omnia tibi soli utilia sunt: vendis ergo id, quod emptori non est utile, atque ideo non est vendibile. Sic Sylvestr. v. *Restitutio* 2. §. 2. Covar. Cordub. Med. apud Vaquez de *restitut.* cap. 7. numer. 33. sed certe si haec sententia consequenter procedat, idem debet dicere de acceptis ob vitandum aliquod peccatum praesertim mortale, cum omnia peccata mortalia habeant malitiam contra Religionem, quatenus incidunt Dei contemptum.

220
Non debet
restituere

Minime debet restituere acceptum propter opus bonum, vel omissionem ex alia virtute ex debito iustitiae. Quia sine alterius iniuria acceptum est ex dantis voluntate; non est ergo obligatio restituendi ex re accepta, quia translatum est dominium à potente transferre; neque etiam ex iniusta acceptione, cum non interveniat iniuria. Ita Card. de Lugo to. 1. de *iust.* d. 18. numero 67.

221
Idem affirmo.

Idem affirmo adiciens, ex debito alterius virtutis aliquando restituendum esse, aliquando non. Ex. gr. aliquando erit obligatio restituendi pretium acceptum propter opus, quod ex charitate erga proximum debebatur, aliquando non erit obligatio; ut si non tenebatur alieni extreme laboranti ex charitate subvenire, & nolis, nisi accepto pretio, id agere: non teneris ex iustitia pretium reddere, quia iustitia non obligat ad subveniendum ei, ut suppono: Ergo nec obligat iustitia ad subveniendum absque acceptione pretij, seu ad non accipiendum pretium pro subventionem. Aliquando tamen erit obligatio ex eadem charitate non accipiendi, vel etiam restituendi pretium, quando scilicet charitas obligat ad gratis subveniendum; quia ea obligatione posita, acceptio pretij impedit, ne possit fieri satis charitatis praecipuum, cum pretio accepto, non subvenitur gratis proximo, pro ut charitas praecipiebat.

DVBIVM XLIV.

Tradis alicui vinum tuo nomine vendendum, quem scis venditurum minuendo mensuram, vel aquam admiscendo: Peccasne contra iustitiam tenerisne ad restitutionem?

Peccas contra iustitiam, & ad restitutionem teneris. Quia tu re vera vinum illud vendis, ac iniustitiam per tabernarium tanquam per tuum ministrum censuris committere. Secus si vinum tabernario iusto pretio venderes, qui tamen postea tuo nomine cum illis fraudibus vendit: tunc enim non peccas, si absque gravi tuo damno non potest illud vitare, eo quod non facile tabernarium vales invenire, cui absque eo periculo vendere possis. Sic Sanchez lib. primo Decalog. cap. septimo numer. 37. Molfesius summ. tractatu octavo cap. 11. numero 63. Lugo tom. primo de *iust.* dist. 18. numer. 84.

Non peccas contra iustitiam, nec ad restitutionem teneris, si iusta ad sit causa tradendi vinum tabernario, ut tuo nomine vendat, & si id tradas iusto pretio vendendum. Quia ex iusta causa simili potest absque peccato pecuniam tuam apud usurarium deponere, etiam si scias, cum pecunia tua ad illicitas viarum usuras. Nam traditio vini, & depositio pecuniae indifferens ex se est, sic Caietan. 2. 2. q. 78. articulo 4. bannes ibi *quasi*. 77. articulo 4. dubio primo ad secundum. Arago. *quasi*. 62. articulo quinto Salon. ibidem controu. 2. sine Valent. dist. quinto *quasi*. 2. 1. puncto ultim. Molina rem. secundum. tract. 2. dist. 33. 1. Rebellus p. secundum. leg. 2. *quasi*. 16. sect. 4. num. 20. Diana rem. secundum. tract. 6. resol. 44.

Ego quidem existimo hanc sententiam haud solido fundamento niti. Nam praeter Dianam reliqui Auctores loquuntur in casu omnino diverso, in quo non ex iustitia, sed solum ex charitate obligaris ad impediendum peccatum usurarii, quando vinum tuo gravi incommodo potes, nec tu viam per usurarium exeres, nec ille tuo nomine mutuum impertit. Aliud tamen est, quando tu vinum per tabernarium vendis; tunc enim ex iustitia obligaris ad servandum emptorem indemnem, cui vinum vendis.

DVBIVM XLV.

Iniuste Ioannes litteras alienas aperuit, quibus Antonius in Cura existens de Beneficio vacante admoneretur, iterum causas Antonio reddit, illum tamen praenitens, & Beneficium impetrat. Tenerne Ioannes Antonio restituere Beneficium?

Non tenetur. Quia & si Ioannes commisit iniuriam adversus Antonium in legibus Non tenetur. & sur.

& apertendis litteris, non tamen in comparando Beneficio, cum Antonius non haberet maius ius, quam Ioannes. Sic Diana p. 2. tr. 6. ref. 33. Palao 10. 2. tr. 13. de Benef. p. 11. §. 5. n. 7. citans Lell. 2. c. 12. dub. 18. n. 124. quod tamen in prioribus editionibus inueni, inueni in posteriori eum. 130.

226
Teneatur
plac.

Teneatur plac. Quia violans iniuste secretum (vt volum. 5. vidimus) tenetur, ad reparandum damnum, quod ea de causa sine in fama, sine in bonis fortunæ passus fuerit is, cuius secretum iniuste violatum est. argo qui iniuste violauit sigillatæ epistolæ secretum eam apertendo, ac legendo, tenetur ad reparandum omne damnum, quod ea de causa Dominus Epistolæ passus fuerit. Ita Lugo 10. 1. de iust. d. 18. n. 104.

227
Eiusdem sum
mentis

Eiusdem sum mentis. Vnde si ea occasione, ac publicatione in ista Epistolæ secreta alius certis impetraret beneficium, tenetur ad restitutionem pro hoc damno ille qui literas aperuit, & publicauit, cum ex ipsius iniuria totum hoc damnum passus fuerit Epistolæ dominus. Si ergo implemet, qui iniuste Epistolam aperuit impetret beneficium, multo magis tenebitur ad restitutionem damni, cum totum hoc damnum ex sua iniusta actione procedat, ita vt etiam ab aliis illarum teneatur ipse compensare, & impedire, quantum posset, ne ab alijs inferretur, quanto magis debet ex iusticia impedire, ne à se ipso inferatur.

DVBIVM XLVI.

Quis mendacius, ac fraudibus impedit, ne confitentur sua, vel alterius bona, qua in commissi criminis poenam sibi addicenda erant: Teneturne ad restitutionem?

228
Teneatur
quidem.

Teneatur quidem. Tenetur profecto. Quia cum fisci ius habeat ad rem, quatenus potest iuste petere, quod ea bona ipsi applicentur, qui per fraudem impedit, ne talia bona applicentur, videtur iniuriam in fiscum committere, & per consequens obligationem restituendi contrahere. Sic Diana p. 3. tr. 6. ref. 35. Mol. 10. 1. de iust. tr. 2. d. 9. §. n. 36. Laym. 3. sect. 5. tr. 2. c. 6. n. 4. Sor. de iust. l. 1. q. 6. a. 6. Calto de l. pen. l. 2. c. 15. §. ex his.

229
Non tenetur.

Non tenetur. Quia huiusmodi occupatio bonorum constituta est in poenam criminis, sed poena non debetur ante sententiam saltem declaratoriam criminis, vt communiter fatentur Doctores, imò soluenda non est ante sententiam constitutam poenæ, qua ipsa poena solui iubeatur. Ergo sententia non secuta, poena huiusmodi non debetur. Ita Tanner. 2. 2. d. 5. q. 6. dub. 2. n. 76. Lell. 2. c. 12. dub. 18. n. 134. Azor. 10. 1. l. 5. c. 8. q. 5. Sanch. 10. 1. Decal. l. 2. c. 2. n. 22. Valq. 2. 2. d. 17. c. 12. n. 13. & 14. Nau. sum. c. 13. n. 49. & alij.

230
Hoc proba-
biliter esse
tenetur.

Hoc probabiliter esse tenetur. Annoto tamen, præfatam impediendam confiscationem, vel applicationem poenæ eo animo, vt noceat iis, qui bus poena erat applicanda, peccare contra iustitiam, & debere illis restituere pro damno illato. Eos autem qui non eo animo faciunt, sed solum vt se vel amicum ab eo damno teneantur, obligandos ad restituendum non esse.

Eschob. & M. ed Theol. Moral. tom. V.

DVBIVM XLVII.

Furtum est quis modicum tritici, qui valebat duos aureos, sed postea creuit pretium usque ad tres; Postea ille restituere debet, & non debet tres aureos, si Dominus venditurus esset id quando duos valebat?

231
Non debet
tres aureos
restituere.

Non debet tres aureos sed duos solum restituere quia solum debet reddere quantum valet damnum domino illatum: Cum ergo dominus non sit damnificatus quoad illum excessum, nam triticum non erat habiturum apud dominum illum valorem, non est aliquid pro excessu, quem nunc habet, restituendum. Sic Bonac. de contrah. distin. 1. question. tertiam puncto 11. numero 9. & probabilem dicit Diana part. secund. tract. tertio resol. 51.

232
Tres debet
restituere
aureos.

Debet tres aureos restituere, siue triticum reddere iuxta summum valorem, siue intrinsecum, siue extrinsecum, quem habuit tempore intermedio. Quia cum res maneat Domini, valor etiam extrinsecus domino crescit. Si ergo res conseruata est usque ad illud tempus, iam ex parte fortunæ domini auctæ sunt qui habet in bonis rem maioris pretij, vnde cumque illud augmentum prouenerit. Non potest ergo fur priuare dominum illo augmento sine noua iniusticia, quam committit dum eo tempore, quo triticum plus valet, non restituit domino, prout restituere deberet. Ita Nauarra sum. cap. 17. numero 26. Gabriel. in 4. distinctione 15. question. secund. articulo 3. dubio primo conclus. 3. Syluest. v. Furtum. quasi. 16. Angel. ibi §. 44. Malder. 2. 2. tractat. 4. cap. 1. dub. 9.

233
Mediam
capio viam

Mediam capio viam. Mediam capio viam asserens, non attendendum esse in restitutione ad valorem, quem res habuit, sed ad damnum, quod domino illatum est per iniustam ablationem, aut retentionem, Quam quidem sententiam, & regulam ego verissimam existimo, si debito modo intelligatur, quare Medin de restitution. question. 6. Valq. de restitutio. cap. 5. §. prim. dubio 12. Turtian. de iustit. distinctione 10. dub. secund. Rebel. de iustit. part. prim. libro secundo question. 6. Mol. tomo tertio distinct. 725. num. 6.

& alij huius meæ sententiæ Auctores variant multum in huius regulæ ad casus particulares applicatione, vnde ipsi consulendi.

DVBIUM XLVIII.

An quando dubitatur, an dominus rei servaturus fuisset iuricum, verb. gratia ad tempus, quo plus, vel minus valet? In dubio indicandum sit contra furem secundum id quod utilius est domino?

²³⁴ *In favorem domini est indicandum.* Quia dominus potuisset illo maiori pretio vendere. Sic Valq. de rest. c. 5. §. 1. dub. 12. n. 77. & hanc esse communem aliorum Doctorum sententiam docet Lef. l. c. 2. 12. dub. 16. n. 109.

²³⁵ *Non est indicandum in domini favorem.* In favorem farris indicandum est, & aliquid detrahendum de meliori statu, ac valore, quem res habuit, propter illam incertitudinem. Quia pro damno incerto non debet tantum restitui, quantum pro certo. Ita Lef. citat. Turrian. de inst. d. 10. dub. 2. n. 7. Lugo tom. 1. de inst. d. 18. n. 133. Molina tom. 3. d. 725. n. 8. Diana p. 2. tr. 3. resolur. 5. 2. Imo Valq. à sua sententia discedens, huic se se dedit.

²³⁵ *Magis mihi haec placet sententia.* Mihi magis haec placet. Quia quoties agitur de restitutione lucri cessantis, vel damni emergentis, regula generalis ab omnibus tradita est, quod debeat restitutio fieri non integrè, sed iuxta maiorem, vel minorem talis lucri, vel vitandi damni certitudinem, quantum scilicet spes illa incerta valere poterat, attentis ijs omnibus, quibus effectus poterat impedi. Et hoc etiam obligatio restituendi ex delicto descendat. Cum ergo in casu nostro agatur de restituendo maiore valore rei, quam habuit, eo quod poterat eam dominus vendere tunc, quod lucrum ob furtum pendidit; non debet fieri restitutio integra illius lucri, quando dubium est, an dominus vendere voluisset, sed solum quanti illa incerta spes potest aestimari.

CAPUT XVIII.

Circa obligationem restituendi ex cooperatione ad damnum iniustum.

DVBIUM XLIX.

Si cooperantes ad damnum iniustum ad restitutionem obligentur et sine necesse, eos ita influere, & concurrere ad damnificationem, ut sine illis damnificatio iniustano fierent?

²³⁶ *Necesse est.* Quia si absque eorum cooperatione ea damnificatio iniusta fieret, accidentale est, quod ipsi sua

cooperatione concurrerent. Ergo ad restituendum non tenentur, qui simpliciter non concurrere ad inferendum damnum. Sic D. Thom. in 4. d. 15. q. 1. a. 5. ad 3. quest. Nauar. sum. c. 17. n. 17. D. Anton. Sylu. Palud. Richard. apud Lessi. libro secundo cap. 13. dub. 2. numero primo, Layman. l. 3. sect. 5. d. 2. c. 5. n. 5. Gab. Adrian. Angel. Alexand. Alen. quos affert Valq. de rest. c. 9. §. 1. num. 2.

²³⁷ *Necesse non est, sed sufficit, quod causa illa influat, & concurrat ad opus, & damnum iniuste illatum.* Quia quoties tuum consilium verè mouet, & influat, licet eo deficiente, damnum id inferretur, adhuc tu verè es causa damni. Ita Caiet. Sotus, Med. quos refert, & sequitur Valq. n. 3. l. c. n. 2. Mol. to. 3. d. 736. n. 5. & alij recentiores communiter.

²³⁸ *Existimo hanc sententiam esse veriorum.* Quia esse causam, non est, quod illa deficiente effectus non fieret, sed quod illa etiam influat de facto influxu proportionato in suo genere. At tunc re vera consilium tuum influat, cum ab illo moveatur fur de facto ad furandum, licet non ab illo solo: Ergo re vera denominat te causam damni, ac per consequens facit te restitutionis reum, ad quam solum requiritur, quod vere sis causa damni iniuste illati.

DVBIUM I.

Quando volenti furari post duodecim dies, consulisti furari cras, tenerisne ad totum damnum restituendum?

²³⁹ *Teneris quidem.* Quia ad id totum cooperatus es. Et quia si non furatus ille fuisset cras, potuit ante duodecimum diem mutare consilium, vel aliis modis à furto impediti. Sic Mol. to. 3. d. 736. n. 3.

²⁴⁰ *Minime teneris.* Quia ille non verè furatus est, quod tu consulueris, tu enim non consulisti furtum, sed ex suppositione furti, circumstantiam temporis, quæ parum, vel nihil damni domino superaddit. Vnde qui iuste vel iniuste occidendus est meridie, petere potest, ut tribus potius horis ante meridiem occidatur, qua hora minor concursus hominum erit, vel ipse erit melius ad mortem dispositus, nec per hoc censetur ad suam mortem cooperari, quia id solum petit ex suppositione, quod occidendus sit, sic in casu nostro non censetur cooperari ad furtum, qui ex furti suppositione solum consulit horam, vel diem. Ita Cardinalis de Lugo tomo primo de inst. distinctione 19. numero 15.

²⁴¹ *Equidem si consilium tuum non fuit absolute, sed conditionatum solummodo, ut si furatus erat, furaretur cras: vel si fur non esset, non esset motus tuo consilio ad furandum, sed solum ad temporis circumstantiam ex suppositione, quod furatus erat, nullam reor te restituendi habere obligationem, nisi forte illa circumstantia referret ad ipsam substantiam furti*