



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis
... Opera Omnia**

**Covarrubias y Leyva, Diego de
Antverpiae, 1610**

De restitutione accepti ob id, quod ex officio fuerit debitum,

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96556](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96556)

quem ad furem indicandum: licet teneatur furtum dete-
gere, & ostendere: unde secundum eum furem non tenetur
quis priuata personae manifestare, & ob id poterit aliquid
capere ob hanc manifestationem. idem fere tenent ipse Bart.
in d. d. civile. Codic. de furt. & Panorm. in d. c. qui cum fure. scriben-
tes. teneantur quempiam indicare furtum, non furem priuato
domino rei furtiuae. Hanc tamen responsio palam imperfe-
cta est: siquidem quoties agitur de indicando furem ad cose-
quenda rem furtiuam, quae aliter domino reddi non potest,
quod si fur indicetur, profecto etiam priuato ipse fur indican-
dus est, & eum tenetur in hoc casu sciens indicare. Praeter-
tamen quod cum tractetur in dictis Iurisperitorum responsis
de indicando seruo fugiuiuo, certissimum est, inibi tunc tra-
ctari de indicando ipso furto: ergo Bartoli solutio non est
sufficiens. Sic & Hadrian. in 4. sen. in tract. de resti. c. restat. in qui-
bus in specie harum legum probat, quod tenetur quis furem
indicare priuato, quando res aliter eidem restitui non potest.
Quamobrem fortassis aprior est solutio difficultatis, si inter-
pretemur apud Iurisperitos, licet receptum fuisse pignus
iudicii ob laborem & industriam inquirendi furem, non ob
ipsum furis manifestationem: quod probatur in d. d. 1. solent. du-
biti Iurisperitum appellat mercede id quod datum est cau-
sa indicando furem, merces autem respectu laboris proprie
dicuntur sicuti notissimum est. Atque ita opinor Bart. intellex-
isse Iurisperitorum responsa in d. §. qui alienam. Idem &
alibi responderit presentem e notioribus Ioan. Ferrariens. in
§. nisi. nisi de ver. deniq. unde si quis fecit. quona in loco sit res
furtiua, vel ipse fur, aut rem ipsam inuenit abique labo-
& expensis, non poterit quicquam recipere ob restituti-
onem rei furtiuae, nec ob indicandum furem vel ex eo pacto,
vel alias, nisi id datum fuerit liberè, & gratuito ab ipso do-
mino rei inuenta.

Hinc profecto expendenda erit argumentatio quaedam,
qua vti Doctores frequenter solent, valida etenim est haec col-
lectio: tenetur quis gratis quid facere legis precepti: ergo
si quicquam eo iure acciperit, turpiter recipit, & restituere
tenetur. ita quidem argumentatur gloss. in l. 4. §. si tibi iudicium
de cond. ob turp. caus. que singularis est secundum las. ibi &
Bald. in c. super eo de transact. idem sensu gloss. in d. c. qui cum fure.
& in d. d. d. d. de excess. praet. & gloss. in d. d. civile. qua ratione &
hac argumentatio valet: poterit quis ob aliquid agendum pecuniam
accipere, seclusa libera dantis donatione, ergo non
tenetur id gratis facere. Rursum non recte sequitur, tenetur
quis aliquid facere ex precepto: ergo non potest ob id agē-
dum pecuniam accipere, non item sequitur, ergo tenetur id
gratis facere. Nam plerumque propter laborem & industria,
mitam mercedem recipit: sicure paulo ante adnotatum est.
Sic nec valida est collectio ista: potest quis ob aliquid agen-
dum pecuniam licite recipere: ergo non tenetur id facere
ex precepto, constat siquidem ex supra scriptis, fallam esse
hanc collectionem, cum possit quis pecuniam recipere licite
ob agendum id, quod ex precepto facere tenetur. idcirco
hanc argumentationem destruit gloss. in c. quarta. de sen. excōm.
diligenter Hadria. quod l. b. 1. ar. 3. col. 3. tametsi gloss. & Dd. in
d. c. qui cum fure. & in d. l. 4. §. si tibi. argumentationes peruertant
& simul confundant, eas minime intelligentes.

Deducitur etiam ex his non posse aliquid iuste recipi ob
eam causam, ne maleficium fiat: imo si quid receptum fuerit,
restituendum est. l. 4. in princip. & in §. vltim. ff. de cond. ob turp. caus.
Iura gentium. §. si maleficium. ff. de pactis. quo in loco Fort. probat
nec naturalē obligationē nasci ex promissione alicuius pec-
uniae: ne maleficium fiat. idem notat Socin. in rubr. ff. de verb.
obl. num. 12. contra gloss. in d. §. si ob maleficium. tametsi Dom. Sot.
in l. 4. de iust. & iur. quest. 7. ar. 1. teneat, in hac specie non esse
aliquam restitutionis obligationem in animae iudicio: etiā
li detur repetitio danti.

Quinto ex prima huius relectionis regula poterit respō-
deri ad questionem, qua queri solet: an acquisita per me-
tum non cadentem in constantem virum, sint in animae iu-
dicio restituenda? Et profecto propter minus liberam vol-
untate dantis, & quia receptio processerit ab iniuria pro-
ximae, quae ideo turpis est, dicendum erit, recipientem tē-
deri ad restitutionem: quod expressim adnotarunt Syluest.
in verbo metus in fin. & Hadrian. in 4. senent. in tract. de restitutione.
c. ageretur. versic. ex quibus omnibus. idem probatur auctoritate
Hofhenf. & Ioan. Andr. in c. verum de iur. iur. qui afoerant,
esse dandam ab solutionem a iuramento prestitio per metum,
etiam leuem: quia recipiens hoc iuramentum turpiter, &

cum iniuria iurantis id receperat. cap. debitorum de iur. iur. sic &
Panorm. in c. ad nostram. n. 3. volum. 1. de iur. iur. exiitimat, danda
esse ab solutionem a iuramento per metum prestitio, etiam
si quis coactus fuerit iurare, & iuramento promittere, id ad
quod tenebatur. Nam hoc iuramentum ab eo turpiter per-
metum, & iniuriam extorqueatur, cum is iurare non tene-
retur. Non oberunt huic sententiae leges civiles negantes re-
fessionem contractus metus causa, quoties metus leuis est,
nec cadit in constantem virum, quia licet leges civiles non
dēt in hoc casu ob metum leuem repetitionem, nec refessionem
contractus: non tamen approbant eam receptionem,
nec eam iustam esse censent. praesumit etenim lex contra-
ctum metu leui geitum, consentum habuisse liberū & suf-
ficientē ad hoc vt validus is iudicetur: atq; haec praesumptio
iuris est, & de iure: nam & si conset de metu, qui tamen le-
uis sit, non permittit lex huius contractus refessionem ex ca-
quidem causa, ne passim commercia humana impediatur:
& ne tot lites ad contractuum refessiones in Republica con-
stituatur: cum facillimū sit cuiusque petenti contractus
refessionem metum leuem probare. unde lex non censet
esse sufficientem probationem deficientis cōsentus per pro-
bationem metus leuis: nisi appareat metus cadens in virum
constantem: quod deducitur ex tit. ff. quod met. causa.

Sexto hinc aperitur intellectus ad text. in c. 1. & 2. de adult.
quibus traditum est, quoniam pacto latissaciendū sit femi-
nae, quae ab aliquo vitata fuerit, & corrupta: siquidem cor-
ruptens virginem, in animae iudicio tenetur damnum illa-
tum resarcire: atq; ideo restituere debet corrupta in tantū,
quod ad illati damni aestimationem pertinet: non autem id
quod in poenam stupri per leges exteriores reddere cogere-
tur, iuxta ea quae a me tradita fuere in epitome ad 4. lib. decret.
2. part. cap. 6. §. 8. num. 11.

Septimo ex eadem radice constat, etiam in animae iudicio
cogendum fore eum, qui alterum percusserit, aut occide-
rit, restituere aestimationem damni. quod per eam percussio-
ne, aut homicidium dederit. text. in c. 1. de iur. iur. cuius intelle-
ctum in hac specie ipse adnotauit lib. 2. variat. resolut. c. 10. nu. 7.

Octauo ab eadem regula, qua ratione iniuriae acceptio-
nis obligationem restituendi inducit, oritur responso ad
eam questionem: qua dubitatur, an acquisitum ex contra-
ctu valido quidem ipso iure, qui tamen beneficio restitu-
tionis in integrum rescindi poterit laesionis causa, sit necessa-
rio in animae iudicio restituendum? Et sane quoties quis ad-
uerterit etiam absq; dolo se laesionem intulisse alteri, tene-
tur quidem ad eius laesionis reparationem, sub hac distin-
ctione, vt ratione doli teneatur, etiam si ipse nullum cōmo-
dum ex laesionem alterius habuerit: secluso vero dolo, tantū
teneatur ad restitutionem eius, quod ipse acquisiuit, & obti-
net, vel in propriam vtilitatem expendit, propter laesionem
alterius, quod obtinet respectu laesionis, damni dati: at re-
spectu ipsius rei acquisitae per contractum supra scriptū, non
teneatur acquirens eam restituere donec peratur, & con-
cedatur in integrum restitui: quemadmodum ipse probari
& explicui lib. 1. variat. resolut. c. 3. num. 5. ex Inno. in cap. quia pleriq;
de immunit. eccles. unde apparet, possidentem aliquam rem
titulo alicuius contractus, qui potest rescindi beneficio re-
stitutionis in integrum, bonae fidei possessorem esse, etiam
intra quadriennium, modo absit fraus in ipsa conuentione:
quod in d. c. 3. num. 5. adnotandum est.

Nono hinc deducitur, an res acquisita ex contractu nul-
lo, ob deficientem iuris solennitatem, non deficiente con-
sensu contrahentium, sit in foro animae restituenda? Et idē
proponitur in beneficio ecclesiastico acquisito ex cōsensu
eorum, qui ius habent eligendi: non tamen seruata forma
iuris pontificij in electione. Cui quaestioni respondet In-
noc. in c. quod sicut de electio. in animae iudicio inferiori, contra-
ctum, & electionem tenere omnino, nec vllam esse in hac
specie restituendi obligationem idem tenent Panorm. in d.
c. quia plerique. nu. 28. & in cap. 1. de in integrum restit. ad finem. Iason
in l. 2. colum. 2. Codic. de fid. i comm. col. 3. & in l. si post dis. sionem. Cod.
de iur. & fact. ignor. 2. colum. Anchar. in regul. 1. de regulis iur. quest. 7.
in princip. colum. 34. Felinus in cap. 1. num. 39. & Decius prima lect.
num. 19. de constitut. Tiraquel. post leges conubiales. gloss. 2. numer. 20.
Boerius decis. 1. num. 13. deniq; omnes alii a me citati in c. cum
esses. de testam. num. 5. §. ad eam sententiam, qua decimū extat, tes-
tamentum minus solenne in conscientia foro validum
esse. verum quia haec acquisitio illicita est & iniusta ex eo,
quod lege prohibita sit, & iure prohibente contingat, non
video



video qua ratione hæc opinio defendi queat, sicuti & in testamento minus solenni diximus in d. cap. cum esset. idcirco secutus eos auctores, qui censent testamentum minus solenne in foro conscientie, ut in iudiciali, nullum esse, opinor, rem acquisitam ex contractu, vel ex titulo nullo ob defectu solennitatis iuris humani, restituendam fore, & dimitte- dam in conscientia iudicio. Nam & in contractu, testame- to, & electione par ratio extat & ideo Doctores, qui hanc opinionem in testamento minus solenni probant, quorum mentionem feci in d. c. cum esset nu. 8. eandem & in contractibus, & electionibus minus solennibus probare videntur plane, si eorum rationes obseruentur.

Ex quo constat, contractum factum ab vxore sine licetia mariti, qui iuxta leges regias iure ipso nullus est in foro exteriori, secundum Rodericum Zuarez in repetitione l. 1. 3. iur. de de las dendas. libro fori. q. 1. & Andr. Tirac. in d. gloss. 2. num. 21. & in princip. qui alios ad hoc in specie allegat, in iudicio animæ nullum esse, nec ex eo rem acquisitam iuste obtineri potuisse, nec reueneri posse: lex etenim iusta, nec a presumptione tradis præcipuam & vltimam ac finalem rationem in vniuersum habens, quemadmodum in exteriori iudicio, etiam si constet nullam subesse in actu contractus, vel testamenti fraudem, seruanda est, ita & in interiori animæ iudicio, quod satis probauimus in d. c. cum esset. quam obrem miror Andr. Tirac. iudicium, qui in d. vum. 21. dum contrariam sententiam in hoc tenet, concedit hæc duo iure vera esse. Primum quod vxor in hac specie, non teneatur in foro conscientie contractui stare, etiam si certa sit nullam ei fraudem factam fuisse. Secundum posse eum, qui cum vxore absq; viri licentia contraxit, rem acquisitam ex contractu iuste in foro interiori habere, & retinere. eadem concedit doctissimus Dom. Sot. lib. 4. de iust. & iur. q. 8. art. 3. in verisimili, & generali controuerfia. Hæc, ni fallor, contraria sunt: cum lex eadem, quæ iustissima ratione vxori permittit à contractu dissentire, & eam ab eius obligatione liberam reddit: ipsum cum vxore contrahentem obligat ad rei acquisitam ex eo contractu restitutionem: quia nullum iustum titulum habet is, qui cum vxore absq; viri licentia contraxit, saltem ex ea conventionione, nisi vel ex vtilitate conventionis, vel aliunde possit presumi legitima rati habitio viri, vel eo mortuo vxoris, aut hæredat, ipsius quidem contractus ab initio inualidi: quod caute considerandum, & obseruandum erit.

§. Q V A R T V S.

De restitutione acquisiti per ludum illicitum.

S Y M M A R I A.

- 1 Acquisita in ludo, etiam illicito, non sunt in anime iudicio restituenda.
- 2 Conuentionio conditionalis relata in futuram fortunam euentum ualent.
- 3 Restitutio acquisitorum in ludo, que in humana lege statuta est, potest consuetudine tolli.
- 4 Fraus in ludo commissa, quando inducat obligationem restituendam? & inibi de ludente qui non habet ius alienandi id, quod ludo apponit.
- 5 An is, qui certo seipsum se potioris ludi, & charitarum partes habere, & augent sponsonem, teneatur lucrum restituere?
- 6 Vendens iusto pretio, cum sciat decretum esse à senatu quod minoris vendendum sit, tenetur emptori ignoranti ad interesse, & Davi. in l. quero. ff. de act. empti. de iust. ex animatur.
- 7 Tenetur ad restitutionem qui alteri inuoluntarium aduerxit ad ludum.
- 8 Ludens pecunia credita an teneatur promissam pecuniam lucranti soluere in anime iudicio.

DECIMO huic loco conuenit ad eiusdem regulæ sententiam expendere, quam ratione teneatur quis ad restitutionem eorum, quæ ludo acquisierit? quæ quidem quæstio varijs in locis à plerisque disputata compendio quodam à me examinabitur: vnica tantum conclusionione propo- sita & constituta: ex qua fere omnes casus, qui hac in re contingere solent, definiti valeant. sit igitur in ludi tractatu cõstitutissima conclusio. Etiam si ludus illicitus sit, legeq; humana pœna exteriori, & lucri restitutione plerumque puniatur: ex eo tamen acquisita in anime, & conscientie iudicio non sunt necessario restituenda: modo absit fraus, legesque ludi seruentur: habeantque ludentes administrationem liberam rerum, quas in ludi conuentionem deduxere. Huius conclusionis plures sunt partes, quarum aliquot obiter attingam & expediam ea ex parte, qua earum intellectus ad huius tractatus scopum pertinet. Etenim qui ludi liceant, plane legibus secularibus facile constabit: & itidem quibus pœnis ludetes afficiantur: præsertim in l. 1. ff. de alea. l. 1. & alea.

Et in auth. alearum vsus. C. de relig. & sumpt. sumero. inter d. alea. de cess. pralat. vbi gl. & Panor. nu. 6. gl. & idem Abb. in eadem. de do. de vita & honestate clerici. gl. in pragmatica sanctione. tit. de sp. l. i. ver. iudicia. l. 2. tit. 1. l. i. i. 5. l. 1. tit. 9. in lib. 8. ord. in. passim qui hæc diligerter ludetes ipsos punire curent: cum in Republica Christiana hæc sit profecto maxima perniciosa. Præcipua de vltima conclusionis pars probatur: quia ludus alearum, quod est inter ludentes contractus conditionalis, quo inter conuenit, ut cui alea hoc vel illo modo contingerit, & contenerit, teneatur alter apposita pecunia reddere, & contineat ex libera conuentione quis acquisierit, non tenebitur restituere, etiam si conuentio ludi causa fiat: cum acquisitum ex pacto, vel contractu, non sit necessario restituendum. d. c. si conuenit. ff. de pign. et. 1. de pact. qua ratione Theologi omnes videntur, qui quæstionem hanc tractauerunt. Et ne fortassis obiciatur conuentionem hanc referri ad conditionem pendente à futuro fortune euentu; atq; ideo illicitam esse, nec vim aliquam obligationis habere. text. singularis in l. solent. cum l. sequenti. ff. de alea. lusu. vbi constat, licitam esse sponsonem conditionalem, si contineat hæsta vel pila, iaciendo, currendo, ludendo, vel paginando: illicitam vero, vbi fiat ea sponsonem ex alijs causis, quæ virtutis certam & corporalem non habent. ipse hanc probationem fortior reddam: si quidem conuentionio licita fieri potest sub conditione omnino pendente à fortuna, & futuro euentu: ut si nauis ex Asia venerit: si Titius factus fuerit consul hoc anno: si Sempromus intra mensem non moriatur: si quæ ita stipulatus fuerit. ff. de ver. obl. l. si pater. C. de inoffic. testam. Nam diuisus euentus à fortuna non facit contractum illicitum, text. in l. i. Paul. Castr. in l. nauis. Sauffei. ff. locat. e. nauigant. de vsu. l. 1. Titul. de verb. oblig. quo in loco ex eo responso adnotarunt Paul. & Alex. esse licitas conuentiones istas, omnino pendente à futuro euentu fortunæ: quas Hispani Apuestas appellant: idem eleganter tradit Dec. dicens hanc opinionem communem esse in cap. 115. Non obstat text. in d. l. solent. cum sequenti: Etenim Iurisconsultus inibi reprobatur sponsones, quæ sunt circa corporis certamina, nisi illæ fiant causa exercendarum virtutum, aut virtutis corporalis instruende: siquidem corpori certamina, quæ causa libidinis, odio, æmulatione, aut contentione sunt iure, & ratione reprobantur. Et ideo Iurisconsultus non improbat ceteras sponsones, quæ secluso corporali certamine sunt sub futuro euentu fortunæ. Quibus tandem sit sponsones istas, quæ inter ludetes contingunt, iure validas esse, & obligationem inducere; atq; ideo ex eis acquisita non fore necessario ex propria natura restituenda. Lex etenim humana, quæ de acquisitis ex ludo restituendis tractat, non efficit, nec definit hanc conuentionem nullam esse, nec prohibet dominium à ludete acquiri: sed in pœnâ actus illiciti inducit acquisitorum restitutionem. deniq; contractus hic inter ludetes contingens ex propria vi & natura, non est iure naturaliter diuino, vel humano illicitus: nec ite acceptio ex ludo iure prohibetur: ratione inique receptionis, sed quia solent plerumque vita in ludi exercitio contingere, ob eius varias circumstantias, iustissime per humanas constitutiones, prohibetur, & pœnis quibusdã adhuc non satis coercetur, & nihilominus lex ipsa non vetat acquisitionem domini ratione ludi solum quid pœnâ statuit aduersus ludetes, vt ex ludo quæ sita restituere cogantur sententia iudicis: quæ sane pœnâ in interiori animæ iudicio non producit restituendi obligationem. Extat ergo conclusio, quæ affuerat regulariter, quæ sita ex ludo in conscientie foro non esse necessario restituenda: quæ assertionem tenent diuus Thom. 2. 2. q. 32. art. 7. ad secundum, & ibi Caietan. Io. Maior. in 4. sent. distind. 15. q. 13. & Paludanus ibi q. 3. art. 5. Hadri. in 4. sent. tractatu. Et de restitu. c. quia in superiorib. Io. à Medina de restitutionib. q. 22. gl. in pragmatica sent. in de spectaculo. in verbo. ludibria. Alfonso à Castr. lib. 2. de pœnis. l. de pœna. c. 2. corol. 3. De. communiter in c. pen. de vita & honest. cler. pœnis quos illud expedit est, acquirere aliquid ex ludo, non tenentur ante iudicis condemnationem, id ex lege humana pendenti dante repetitionem restituere, quamuis Syluest. contrarium tenet in verbo. ludu. q. 13.

Imo licet consuetudine non possit alearum ludus fieri licitus, propterea quod tot mala ex eo sequantur, potentia tamen consuetudine tolli pœnâ restituendi ludo quæ sita, q. 4. lege humana statuta est, secundum Thom. d. art. 7. ad secundum Cardin. & Imol. in d. c. clerici. de vita & honest. cler. Paris de Puteo tractat. de ludo. fol. 4. & Io. Baptistam. de ludo. q. 17. quorum opinio communis, vt testantur Hadria. in d. c. quia in superioribus. ad 7. Rochus