

fragia fuerunt collata; unde omnes per modum unius egerunt, et damnum omnibus in solidum tribuendum est<sup>1</sup>. Hæc posterior sententia probabilior et verior nobis videtur.

Si vero aliquis dubitet an suffragium suum fuerit ex prioribus et necessariis ad damnum, præter rationem allatam ad statuendam obligationem reparationis, addenda est alia, scilicet quod ille saltem deterioravit jus quod damnificatus habebat ad exigendam reparationem ab alio suffragante, rem nempe incertam reddendo<sup>2</sup>. Unde sicut et cæteri, pro rata et in solidum tenetur.

Quidam eximunt sic suffragantes ab obligatione damnum reparandi, cum requiritur ad validitatem sententiæ vel legis sanctio regis aut præsidis, ut fit in guberniis constitutionalibus; quia, quamdiu deficit hæc sanctio, nihil est definitivum, et decisio nociva potestati executrici est adscribenda. Ast ratio ista non est peremptoria; nam sententia vel lex conjunctim pertinet ad suffragantes et ad sancientem, qui per modum unius agunt et sunt simul causa positiva, efficax et formaliter injusta damni. Unde, sicut omnes concurrerunt ad damnum, omnes ad reparationem concurrere tenentur.

V. Utrum vero damnum reparare teneatur ille qui non fert suffragium, cum ferre posset?

Distinguendum est. Vel suffragium dandum erat ex mera benevolentia, non autem ex officio, et de re alteri indebita, ut de favore aliquo conferendo, et omissio non generat obligationem damnum reparandi, quia nulla injuria fuit illata. Vel suffragium ex officio dandum erat, et omissio fuit causa efficax damni, et hoc damnum est compensandum.

VI. Accidere potest ut suffragium graviter nocivum bona fide emittatur et ad damnum efficaciter concurrat. V. g., agitur quæstio de bello aliunde justo indicendo, armorum minister falso affirmat omnia esse parata et victo-

1. Cfr. Gury, n. 682. — 2. S. Lig., lib. IV, n. 566.

riam probabilissime sperandam esse. Indicitur bellum, cuncta in pessum eunt et cives gravissima detrimenta patiuntur. Si suffragium affirmativum jam non possit opportune revocari, qui illud dedit non tenetur pro parte sua damnum reparare; quia, si fuit causa positiva et efficax damni, non fuit causa formaliter injusta, id est theologice culpabilis.]

## PALPO

Palpo seu adulator dicitur qui laudibus, adulationibus, aut etiam exprobrationibus, movet aliquem ad inferendum damnum, ut injuriam alteri illatam exaggerando aut exprobrando, a viro nobili non ferendam dicitando, vindictam extollendo, patientiam irridendo, paupertatem vituperando, furti utilitatem prædicando. Qui ergo his et similibus modis movent moraliter ad injustam damnificationem, peccant graviter et tenentur ad restitutionem. Neque necesse est quod intendant directe damnum; sufficit quod illud intendant indirecte, quatenus prævident aut prævidere possunt secururum ex sua palpatione. Hic cooperandi modus parum differt a consulente. Quid est enim aliud exprobrare alteri ejus ignaviam, aut laudare vindictam, nisi eam illi consulere? Quæ igitur fusius de consulente dixi, pro dictis hic habeto.

[Non tenetur autem ad reparationem damni, qui facinus jam patratum approbat vel ratum habet, nisi ejus approbatio causa sit cur reparatio non fiat, aut inferantur nova damna quæ saltem confuse prævidere potuerit.]

## RECURSUS

Recursus, hoc est præstans recursum, seu receptator, vulgo *receleur*, dicitur quicumque securitatem, commoditatem, protectionem, custodiam malefactori præbet, ex quo fit quod vel damnum inferat, vel illatum non restituat. Et hunc quoque teneri ad restitutionem manifestum est, cum sit causa injustæ vel acceptionis aut detentionis. Unde

vulgare adagium : « S'il n'y avait point de recéleur, il n'y aurait point de voleur <sup>1</sup>. »

[Pariter ad restitutionem tenentur mercatores, et præsertim caupones, qui accipiunt furta filiorumfamilias, servorum, operariorum conductorum, et vel ea occultant in gratiam talium, vel etiam ea sibi retinent in pretium mercium, computationum ab ipsis traditarum.

Non tenetur autem qui, post patratum furtum coadjuvat furem ad fugiendum, aut eum cum furto suo in tutum recipit ex amicitia vel ex officio, ut stabularius; modo ita in nova furta non influat, præbendo furibus indiscriminatum spem refugii in futurum. Nec similiter qui furem recipit ex metu gravis damni <sup>2</sup>, quia cum proprio gravi detrimento non tenetur alterius damnum avertere.]

#### PARTICIPANS

[I. Qui formaliter cooperatur cum alio in actione damnosa, concurrente ad executionem malæ voluntatis ejus, tenetur semper ad restitutionem. Ratio est, quia talis cooperantis actio est positive, efficaciter et formaliter injusta, adeoque vestitur omnibus conditionibus restitutionem imponentibus.

Qui materialiter tantum cum alio ad damnum inferendum concurrat, potest excusari a peccato et a restitutione, si nempe agat ex necessitate vel ex causa justa et proportionata, absque nocendi animo. Ratio est, quia in hujusmodi conditionibus cooperatio non est illicita neque injusta. 1° Non est illicita, etsi damnificanti adjumento sit, quia licet ex justa causa materialiter cooperari ad peccatum alterius; nam, ut jam dictum est cum Angelico, quando unius actus sunt duo effectus æque immediati, unus bonus, alter malus, potest, subsistente justa ratione, intendi bonus effectus et malus permitti. 2° Non est injusta, etsi domino rei nocumentum inferat; quia, in juri-

1. Si nullus esset receptor, fur nullus esset. — 2. S. Lig., lib. IV, n. 568. — 3. Hic q. 64, a, 7, o.

conflictu, minus debet cedere majori, ut patet ex dictis de eo qui versatur in extrema necessitate. Insuper, cum quisque jus habeat sua bona conservandi, nemini prohiberi potest actio quæ per se necessaria est ad proprium damnum avertendum, licet indirecte et per accidens ex ea damnum alteri eveniat.]

II. Participans est duplex, in præda et in crimine. Participans in præda tantum, est ille qui, post damnum illatum, partem prædæ seu furti accipit, et hic, si dum partem accipit, nesciebat esse furtivam, tenetur tantum illam partem restituere, si exstet; aut, si amplius non exstet, id solum in quo factus est ditior, quia tenetur solum ratione rei acceptæ. Si sciebat esse furtivam, tenetur, si exstet, eam reddere; si non exstet, æquivalens, etiamsi inde non sit factus ditior: quia tenetur ratione injustæ acceptionis. Unde qui bona fide bibit, nesciens vinum furtivum, tenetur tantum in quantum suo vino vel cerevisiæ pepercit; si sciens, ad ejus valorem, etsi nihil suo vino vel cerevisiæ pepercerit.

Participans in crimine, non solum est is qui immediate per se cum alio actionem damnificativam exercet, ut si duo simul occidant hominem, spolient domum, etc.; hi enim potius dicendi sunt coexsequentes, quam cooperantes: sed etiam illi qui ad damnum inferendum præbent auxilium seu instrumenta, ut qui furi scalas commodant, applicant, tenent, ascendentes sustinent, comitantur ut animum addant, claves adulterinas efficiunt, execubias agunt, venenum, arma furenti in hostem subministrant, prædas factas longius avehant, etc. Hos porro, dum hæc sponte et nulla urgente necessitate agunt, teneri ad totius damni restitutionem in solidum constat, etiamsi sine eorum ope damnum fuisset illatum, quia de facto in totum efficaciter influunt.

III. Sed quæstio valde implexa est et quæ non parum torquet theologos: utrum qui hæc agunt metu mortis aut alterius gravis mali, ut contingit, v. g., in captivis apud Turcas remigantibus adversus Christianos, in rusticis ave-

hentibus prædas furtivas militum, etc., peccent et teneantur ad restitutionem?

Dico 1°: Exsequi metu mortis actionem immediate damnificativam, ut evertere muros, perfodere parietes, pecunias, mobilia alia arripere, ejicere per fenestram, pecora stabulis abigere, ignem in acervum injicere, etc., est illicitum et parit obligationem restituendi; quia tales actiones sunt intrinsece malæ. Quid est enim hoc aliud, quam furari? Quod autem est intrinsece malum, nullo bono fine cohonestari potest, et non sunt facienda mala ut eveniant bona.

[Hæc conclusio est quidem in se vera et certa. Attamen tres communiter admittuntur casus in quibus ob metum gravem licita est cooperatio immediata ad damnum proximo inferendum, quia tunc dominus non censetur rationabiliter invitus: 1° si cooperans possit ac velit damnum reparare; 2° si, deficiente cooperatione, damnum nihilominus certo et æqualiter fuisset a principali agente illatum; 3° si damnum sit leve respectu domini; tunc enim ex charitate illud æquo animo ferre debet<sup>1</sup>. Excipe tamen damnum vitæ, quia nunquam licet directe occidere innocentem, et damnum membrorum, seu mutilationem, ad quam non licet concurrere, nisi ad præcavendam mortem mutilati.

An vero liceat cooperari immediate, ex gravissimo metu, ad damnum grave in bonis fortunæ inferendum, si cooperans illud non possit aut nolit reparare? Negant multi, quia cooperatio est intrinsece mala, et dominus nequidem vitam alterius vel ex justitia vel ex charitate tenetur cum tanto gravamine servare. S. Ligorius rem respectu domini et furis considerans<sup>2</sup>, sub priori distinguit. Vel cooperans timet tantum damnum proprium ejusdem generis, et injuste ageret cooperando ut se servet indemnem, nisi hoc faciat animo compensandi; quia dominus non tenetur per jacturam suarum facultatum simile detrimentum alte-

1. Gury, n. 687. — 2. Lib. IV, n. 371.

rius impedire. Vel timetur damnum superioris ordinis, puta mors, aut mutilatio, aut gravis infamia, et cooperatio fit licita; nam alias dominus irrationabiliter esset invitus. Quantum ad cooperationem ad peccatum damnificantis, cum sit mere materialis, ex justa causa fit licita.]

Dico 2°: Probabilius nobis videtur actiones quæ non sunt immediate per se damnificativæ, sed quæ præcedunt aut subsequuntur damnificationem, ut commodare scallas, claves, etc., aperire januam, sustentare ascendentem, remigare apud Turcas contra Christianos, aggeres construere, longius avehere prædas jam factas, etc., si fiant metu mortis aut mali alterius longe gravioris quam sit damnum inferendum, non esse illicitas nec restitutioni obnoxias; quia istæ actiones sunt secundum se indifferentes, et propter bonum finem fiunt, nempe ad salvandam vitam. Non est autem illicitum ponere actionem secundum se indifferentem ad bonum finem, licet ex alterius malitia sequatur malum, maxime quando bonus effectus est majoris momenti quam damnum quod ex illa sequitur per accidens.

Si dicas cum adversariis, has actiones, quamvis secundum se sint indifferentes, tamen prout hic et nunc fiunt non esse indifferentes, sed revera concurrere ad damnum,

*Resp.* quod non concurrant ad damnum prout sunt ab agente, sed ex perverso usu et mala voluntate furis eis abutentis.

*Confirm.* conclusio ab inconvenienti. Si præfatæ actiones sint damnandæ, non video quomodo excusari possint infinite prope actiones quæ passim ut licite admittuntur. Sic peccabit, et erit obnoxius restitutioni, qui metu mortis adaectus reddet depositum gladium repetenti in interfectionem inimici, aut pecunias depositas abusuro ad usuras, ebrietates, scortationes, etc. Similiter peccabit caupo qui metu mortis subministrat potum se inebriaturis. Item peccabit puella quæ ex honesta aut etiam utili et necessaria

causa se offert conspectui adolescentis quem novit inde peccatum. Item reus erit qui ex audientia confessionum, aut ex alia honesta actione quam ponit, prævidet secuturam pollutionem, et sexcenta alia, quæ non minus quam præfata actiones, ut hic et nunc fiunt, concurrunt ad malum effectum. Imo magis et quæ remote influunt, etiam erunt illicitæ. Sic peccabit et erit obnoxius restitutioni, qui arma aut venena vendunt promiseue, cum sciant aliquos uti iis in aliorum perniciem; similiter qui fucos, taxillos, cartifolia vendunt, quibus sciunt plures abuti, et sic discurrendo per innumeras prope actiones quæ continuo occurrent: quia hæ etiam actiones suo modo influunt in malum effectum, et licet minus proxime quam præcedentes, influunt tamen.

IV. *Petes* utrum, quando plures immediate concurrunt ad damnum, v. g., spoliant vineam, domum, ærarium, etc., teneantur ad restitutionem totius in solidum.

*Resp.* sub distinctione. 1<sup>o</sup> Si mutuo consensu et consilio se invicem excitantes concurrant, tenentur omnes in solidum; quia tunc unusquisque est causa non solum partialis damni quod per se facit, sed etiam damni quod alter facit, sicque omnes per modum unius causæ influunt in totum damnum. Ita probabiliter Soto, Bannez, Cajetanus et alii, quos citat et sequitur Sylvius, contra Paludanum Sylvestrum, Navarrum, etc.

2<sup>o</sup> Si plures concurrant ad damnum, non communi consensu se mutuo excitantes, sed per accidens, tenentur quisque tantum ad suam partem. Ut si, pluribus vastantibus vineam aut spoliantibus ærarium, tu superveniens tuam partem accipias, teneris tantum ad tuam partem, et non ad partes aliorum; quia non influis in illas.

V. Sed ulterior quæstio est: an furando partem levem, pecces mortaliter et teneris sub mortali hanc levem partem restituere, si scias damnum grave aliunde ab aliis esse inferendum aut illatum; imo, etsi tum nescias, sed postea rescias, teneris similiter tuam partem levem restituere sub mortali? V. g., itinerando ingrederis vineam, vides eam jam magna ex parte spoliatam, aut scis brevi

spoliandam, interim unum et alterum botrum colligis: peccasne mortaliter et tenerisne sub peccato mortali istos paucos botros restituere? Item furaris unum et alterum botrum ex vinea integra, nesciens quid sit deinde futurum, postea rescis a furibus esse totaliter spoliatam: tenerisne iterum sub peccato mortali restituere tuos paucos botros?

*Resp.* negative cum Soto, Maldero, Salmanticensibus, Lessio et aliis; quia nemo peccat mortaliter in ratione furti, neque sub mortali tenetur restituere, nisi grave damnum intulerit, vel fuerit causa gravis damni ab aliis illati. Atqui in utroque casu posito grave damnum non intulisti, nec fuisti causa gravis damni ab aliis illati. Ergo.

## MUTUS, NON OBSTANS, NON MANIFESTANS

I. Hi tres concurrunt ad damnum negative tantum, in quantum illud non impediunt cum possunt et debent impedire; ex quo fit quod damnum ipsis imputetur.

Mutus est ille qui tacet cum posset et deberet loqui, furem prohibendo, dissuadendo, reprehendendo, clamando, etc., ne damnum faciat, aut ut illatum resarciat.

Non obstans est ille qui, cum posset et deberet ope corporali impedire damnum, aut ejus restitutionem procurare, omittit.

Non manifestans est ille qui, cum posset et deberet, non denuntiat, non detegit malefactorem, sive ante factum, ut impediatur, sive post, ut restituatur.

Itaque mutus omittit operam verbalem erga damnificantem; non obstans, operam corporalem erga eundem; non manifestans, operam verbalem erga magistratus aut dominos damnificatos vel damnificandos.

II. Ut hi tres, dum damnum non impediunt, teneantur ad illius restitutionem, tria requiruntur: primum, quod impedire culpabiliter omiserint; secundum, quod sine suo gravi damno potuerint impedire; tertium, quod impedire teneantur ex justitia<sup>1</sup>.

1. Hic q. 62, a. 7, o et ad 3.

III. Hi vero tenentur impedire ex justitia, qui tenentur ex contractu aut quasi-contractu, hoc est ex officio; quia qui suscipit officium, implicite se obligat ad præstanda ea quæ sunt illius officii.

Hinc inferes, custodes urbium, agrorum, vinearum, sylvarum, fluminum, gabellarum, vectigalium, teneri ad restitutionem vectigalium aut damni illati agris, sylvis, etc., dum fures, deprædatores, defraudatores, etc., non impediunt.

Quantum ad solutionem mulctæ quam damnificantes solverent, si essent denunciati aut deprehensi, probabile est ad eam non teneri custodes, dum damnificantes non denuntiant aut non apprehendunt; quia custodes non tenentur ex justitia accusare in hunc finem, ut respublica vel dominus ditescat ex mulctis, sed ut vectigalia solvantur et damna impediuntur. Ergo. — Prob. ant. Officium illorum non est, neque ad hoc constituuntur, ut procurent mulctas, sed ut recipiant vectigalia et res sibi commissæ serventur indemnes. Ergo.

*Confirm.* Mulctæ non imponuntur ut ex eis respublica aut dominus ditescat, sed ut leges serventur et subditi in officio contineantur. Non enim alia ratione mulctæ pecuniariæ imponuntur, quam corporales, puta carceris, exilii, treremium. In his autem attenditur solum ratio legis servandæ. Ergo et in illis. Ergo custodes non constituuntur ut ex mulctis commodum reportet respublica vel dominus. Si tamen ex suo silentio aut negligentia augeatur fraudatio vectigalium aut damnificatio rerum sibi commissarum, tenentur ad aliquam restitutionem, secundum arbitrium viri prudentis.

*Petes* utrum testis qui, a iudice legitime interrogatus, tacet et recusat ferre testimonium, teneatur de damno quod ex ejus silentio sequitur.

*Resp.* probabilius negative cum Banne, Sylvio, Lessio, etc.; quia mandatum iudicis aut superioris non imponit obligationem justitiæ commutativæ, sed legalis tantum et obedientiæ. Unde testis tacendo non peccat contra justitiam commutativam, sed contra legalem tantum seu obe-

dientiam. Nec obstat quod iudex seu superior tentet illi imponere officium testificandi, quia talis illud non acceptat. Obligatio autem justitiæ commutativæ, maxime in actibus nostris liberis, magis oritur ex acceptatione obligati quam ex impositione superioris, quatenus acceptando promittit et se obligat; secus, si non acceptet. Idem, propter eandem rationem, videtur dicendum de illo qui, promulgato monitorio ad revelandum crimen, non revelat. Sed iterum de hoc infra, dum de injustitia testis.

IV. *Quæritur* 1<sup>o</sup> specialiter utrum confessarius qui ignorantia aut negligentia graviter culpabili non injungit pœnitenti restitutionem ad quam tenetur, fiat ipse obnoxius huic restitutioni.

Suppono quod, si pœnitenti interroganti, an debeat restituere, nihil responderet confessarius, certo teneretur ipse restituere, quia silens in his circumstantiis non se habet tantum negative ad non restitutionem, sed censetur ad illam concurrere positive, ut suadens aut consentiens; verificatur enim tunc commune effatum: « Qui tacet, consentire videtur. » Quæstio itaque est de confessario qui mere negative se habet tacendo.

*Resp.* Probabilius est confessarium, qua talem, sive ex officio habeat curam animarum, sive non, non teneri in casu proposito ad restitutionem. Ita ex nostris Ledesma, Serra; ex extraneis, Valentia, Sa, Layman, Sporer, Daelman, etc., contra Navarrum, Sylvium, authorem Suppl. Tournely, etc.

*Prob.* 1<sup>o</sup>. Confessarius tenetur primo ex officio monere pœnitentem obligationis restituendi in ordine ad spiritualia tantum, non in ordine ad temporalia sive ipsius pœnitentis, sive alterius tertii; officium enim istud totum est spirituale. Ergo, dum omittit monere, non violat justitiam in ordine ad temporalia, sed in ordine ad spiritualia tantum. Sola autem violatio justitiæ inducit obligationem restituendi, proindeque confessarius tenetur reparare damna spiritualia, si sequantur ex suo silentio, non temporalia.

*Prob. 2º.* Dato confessarium vi administrationis sacramenti Pœnitentiæ obligari ex justitia in ordine ad bonum pœnitentis etiam temporale; hæc tamen obligatio non extenditur ad bonum temporale alterius tertii, quocum neque pactum neque conventionem ullam etiam tacitam inivit vi administrationis hujusmodi præcise <sup>1</sup>. Ergo omitendo peccabit quidem contra justitiam debitam suo pœnitenti, sed non isti tertio. — Subsumo. Atqui illi soli facienda est restitutio, cui justitia est debita et respectu ejus violatur. Ergo.

Habet quidem jus ille tertius ut pœnitens ipsi restituat, sed non habet jus strictum ut confessarius, qua talis, hæc de re pœnitentem moneat, cum vi officii sui ad id se non obligaverit; quasi vero confessarius ratione administrationis sacramenti Pœnitentiæ foret ex officio procurator bonorum temporalium ejusdemque.

[*Queritur 2º* utrum superior teneatur reparare damnum a suis subditis illatum.

*Resp. 1º.* Tenetur in foro externo, nisi probet se damnum non potuisse præcavere. Ita ex jure Romano et communiter ex jure civili hodierno. In jure Gallico <sup>2</sup> fit expressa mentio: 1º de patre, et eo defuncto, de matre, relative ad filios minorenes cum ipsis habitantes; 2º de hero vel mandante, relative ad famulos et mandatarios; 3º de institutore et artifice, relative ad discipulos et tyrones. Si nulla culpa theologica fuerit a superiore commissa, ad reparationem non tenetur nisi post sententiam judicis, et ei datur recursus contra damnificantem, qui in conscientia debet eum indemnem facere, si possit.

*Resp. 2º.* In foro interno, non tenetur de damno superior, nisi culpam theologicam contra justitiam commiserit erga personam læsam, id est nisi ejus silentium aut tolerantia moraliter positivo impulsui fuerit æquivalens. Ratio est, quia superior, etsi subditos suos recte gubernare debeat, non tenetur ex justitia bonis temporalibus aliorum invigilare <sup>3</sup>.

1. S. Lig., lib. IV, n. 578. — 2. Cod. civ., art. 1384. — 3. Gousset, n. 963 et 964; Gury, n. 692.

*Queritur 3º* utrum ad restitutionem teneantur famuli non impediens damna dominis suis illata.

*Resp. 1º* affirmative, si agatur de bonis specialiter ipsis commissis; nam obligantur ex contractu.

*Resp. 2º* probabiliter affirmative, cum damnum infertur ab extraneis, etiam in bonis non sibi specialiter commissis <sup>1</sup>. Hoc ex quasi-contractu videtur oriri; nam domini rationabiliter famulos suos habent ut tali suorum bonorum direptioni oppositos. Plures etiam dicunt, famulos tunc in solidum teneri, si plures similiter in hoc fuerint negligentes.

*Resp. 3º* negative probabilis, contra aliquos, si damna a confamulis inferantur <sup>2</sup>; quia famuli non conducuntur ut sibi invicem invigilent.]

### § III

*Quo ordine cooperatores damni teneantur restituere?*

I. Suppono 1º eum qui rem adhuc exstantem apud se habet, ante omnes teneri eam restituere: quia tenetur ratione rei acceptæ, et hæc obligatio est omnium maxima; quamdiu enim res exstat, clamat ad dominum, ut communiter dicitur, et ei debetur. Quod si bona fide eam absumpsit, tenetur in quantum factus est ditior, quia id succedit loco rei; si mala fide, tenetur ad totum æquivalens, alioquin commodum reportaret ex nova sua iniquitate. Unde regula juris 36<sup>a</sup> in 6º: « Pro possessore habetur, qui dolo desiit possidere. » Insuper, cum sciens et volens commodum ex ea re præ cæteris perceperit, æquum est etiam ut præ cæteris subeat onus restituendi. Eo itaque restituente, cæteri cooperatores non tenentur restituere; non domino, quia habet quod suum est; non illi qui restituit, quia non habet minus quam debet habere. Excipe tamen primo, si mandans concedat executori rem ablatam aut ejus partem ut mercedem; secundo, si

1. S. Lig., lib. IV, n. 344. — 2. Id., ibid.

herus rem furtivam, puta ovem, a suis famulis consumi jubeat. In his enim et similibus casibus mandans et herus videntur in se suscipere onus restituendi præ cæteris.

Suppono 2° quod, quando plures æqualiter concurrunt ad damnum, teneantur æqualiter ad restitutionem, unusquisque pro sua parte : ut, si decem communi consilio incendiant domum valentem mille aureis, unusquisque tenetur reddere centum ; si duo consulant furtum centum aureorum, unusquisque tenetur refundere quinquaginta ; quia obligatio restituendi oritur ex influxu in damnum. Ergo, ubi æqualis est influxus, æqualis est obligatio. Ex quo etiam sequitur quod, si inter eodem modo concurrentes, v. g., inter plures consulentes, unus magis influat quam alter, teneatur etiam plus restituere. Quod si aliqui deficient, tenetur quisque in solidum ; quia quisque influit in totum damnum, si non totalitate causæ, saltem totalitate effectus.

[Et quia per modum unius egerunt.]

Uno autem restituente, alii debent ipsi refundere quisque suam partem<sup>1</sup> : quia dominus qui accepit ejus integram restitutionem, censetur ei transmississe totum jus quod prius habebat ; et alioquin ejus diligentia faceret eum peioris conditionis, cum culpa et tarditas aliorum ipsis patrocinaretur. Adde quod non restituentes sint causa cur is debeat restituere totum, cum alioquin sufficeret restituere partem, adeoque sint illi causa damni.

II. Quæstio itaque restat de iis qui diverso modo concurrunt : v. g., concurrunt ad eandem damnificationem mandans, exsequens et consulens ; quæritur utrum inter eos sit aliquis ordo, ita ut quidam prius totum restituere teneantur, et iis deficientibus alii.

Dico : Primario et principaliter tenetur mandans, secundo exsequens, et consequenter alii per ordinem : ita ut, restituente mandante, cæteri sint liberi a restitu-

1. Hic q. 62, a. 6, ad 3.

tione ; restituente vero exsequente, mandans teneatur illi restituere, cæteri autem subsequentes sint liberi<sup>1</sup>.

De mandante patet ; quia est principalis causa cujus autoritate, nomine et gratia fit, cuique propterea omnes subordinantur et serviunt ut instrumenta. Unde communi omnium sensu censetur in se suscipere primario totius restitutionis onus. Sane iniquum, quin et ridiculum foret, quod qui aliis jussit maleficium fieri suo nomine et in sui gratiam, exigeret ab aliis partem restitutionis.

Mandanti hic accensendus est qui vi, metu, minis, alterum cogit ad maleficium. Item qui, sive fraude, sive solis precibus aut consiliis induxit alium ut in sui gratiam damnum inferret ; hi enim æquivalent mandanti, et sunt, sicut ipse, principales in facto, ita ut etiam censeantur in se suscipere onus restitutionis. Imo qui his modis mandantem induceret ad mandandum, prius ipso teneretur, quia foret ipso magis principalis in damno.

De executeore qui absque mandante agit, etiam patet, quia ipse est principalis in facto et proprio nomine damnificat. De executeore vero qui autoritate et nomine mandantis agit, quidam dubitant, quia tunc est tantum agens secundarius, sicut alii cooperatores, proindeque videtur tantum teneri pro sua parte, sicut alii.

Nihilominus probabilius est etiam talem post mandantem teneri ad totum, et eo restituente, cæteros cooperatores ad nihil teneri ; quia, licet non pro se, sed pro mandante agat, est tamen post mandantem principalis inter cæteros qui ipsi serviunt et sunt subordinati, sicut ipse est mandanti, ipsum scilicet instruendo, fovendo, animos addendo, armando, etc., idque in ejus gratiam. Ex quo sequitur ipsum præ cæteris in se suscipere onus restituendi.

Cæterum id intellige de exsequente qui suo vel mandantis nomine rem agit ; si enim aliorum cooperatores nomine ageret, non prius nec plus quam illi teneretur : ut

1. Ibid., a. 7, ad 2.

si quinque commune consilium ineant incendendi domum, et unus pro omnibus et eorum nomine ignem injiciat, alii quatuor æque tenentur ac ille, qui non est magis causa principalis, quam illi. Unde, illo restituente, alii tenentur ipsi suam partem restituere.

Inter cæteros vero cooperantes positive videtur probabilius nullum esse ordinem, sed unumquemque teneri ad suam partem majorem vel minorem pro modo influxus, ita tamen ut, aliis deficientibus, quilibet teneatur ad totum, et restituenti totum cæteri suas partes restituere debeant. Ratio est, quia nullus alteri est causa principalis, nec ullus alteri subordinatur aut deservit tamquam ejus instrumentum, sed quisque per se in suo ordine agit. Sic palpans non est instrumentum consulentis, nec consulens palpantis.

[Quando damnum secutum est ex consilio, consulens vel consentiens non tenetur per se ante executorem, quia hic posterior est causa principalis damni. Id tamen inteligitur, supposito quod consilium, ut sæpe evenit, soli executori est utile. Si autem sit utile soli consulenti, hic primus tenetur. Si autem utrique, uterque pro rata tenetur. Etiam si damnum illatum neutri materialiter profecerit, idem ordo est servandus, considerando an ad hujus, vel illius, vel utriusque oblectamentum aut vindictam actio damnosa fuit posita. Deficiente autem uno, alteri in solidum incumbit reparationis obligatio <sup>1</sup>.]

Attamen inter cooperatores positive ex una parte et cooperantes negative ex altera est ordo, ita ut prius restituere teneantur cooperantes positive, et illis restituentibus, sint liberi cooperantes negative: non quia isti sunt illis subordinati, ut dixi de cooperantibus positive respectu mandantis et exsequentis, sed quia cooperantes positive proprie concurrunt ad damnum, cooperantes autem negative, improprie tantum, quatenus nempe non

1. S. Lig., lib. IV, n. 560.

impediunt, ut tenentur ex officio; sicque accipiendo officium, non censentur communi hominum æstimatione suscipere onus restitutionis, nisi post alios. Et sane ridiculus foret positive concurrens, qui, cum totum restituisset, diceret concurrenti negative: « Redde mihi partem restitutionis, quia me volentem aut consulentem furari non impedivisti. »

## ARTICULUS XI

### *Cui sit facienda restitutio?*

Distinguenda sunt hic bona duplicis generis. Alia sunt certa, alia incerta. Certa dicuntur quorum dominus est certus et notus, incerta quorum dominus est ignotus aut incertus.

### § I

#### *Cui bona certa sint restituenda?*

Dico: Bona certa ordinarie sunt restituenda ei a quo fuerint accepta, sive sit eorum dominus, sive tantum legitimus possessor <sup>1</sup>.

*Prob.* prima pars <sup>2</sup>. Restitutio adhibetur ut fiat æqualitas, quæ consistit in rerum adæquatione. Atqui hæc haberi non potest, nisi restituatur illi qui per ablationem habet minus quam debet habere. Ergo.

*Prob.* secunda pars; quia, dum quis legitimo titulo rem possidet, quamvis non sit verus illius dominus, ut est commodatarius, depositarius, etc, habet tamen jus vel illa utendi, vel illam custodiendi, servandi, etc.; quod jus læditur per rei ablationem, nec reparatur nisi per restitutionem ipsi factam, et non immediate domino.

Dixi, « ordinarie, » quia sunt plures exceptiones. Prima <sup>3</sup>. Quando res restituenda apparet graviter nociva e cui restitutio facienda est, non ei debet tunc restitui, sed vel reservari, ut congruo tempore restituatur, vel alibi

1. Hic q. 62, a. 5, o, — 2. Ibid. — 3. Ibid., ad 1.



tradi tutius conservanda; quia restitutio ordinatur ad utilitatem illius cui restituitur. Idem dic, si repetat in damnum alterius: tum quia non habet jus repetendi in hunc finem; tum quia ex lege charitatis, secundum quam Deus mandavit unicuique de proximo suo, tenemur impedire malum sive spirituale sive corporale proximi, quando commode possumus.

Secunda exceptio. Quando nihil interest illius a quo res fuit accepta quod reddatur immediate domino, potest uni vel alteri reddi.

Tertia exceptio. Quando is a quo res est accepta non est capax domini vel administrationis, ut est pupillus, filiusfamilias respectu bonorum adventitiorum, uxor respectu bonorum communium, Religiosus, etc., res reddenda est tutori, patri, praelato, marito, etc.: alioquin in foro externo, juxta L. *Pupillus*, ff de *Actionibus*, teneberis iterato solvere, nisi probes rem redditam applicatam fuisse in utilitatem patris, pupilli, familiae, monasterii, etc. Attamen in foro conscientiae non videtur requiri probationem, sed videtur sufficere, ut a secunda restitutione libereris, si prudenter credas eos quibus restituis satisfacturos esse suo officio. Ab hac exceptione excipe res concessas Religiosis ad usum; hæ enim ipsis, et non praelatis, possunt restitui.

## § II

### *Cui bona incerta sint restituenda?*

Bona dicuntur incerta dupliciter: 1<sup>o</sup> simpliciter, quando eorum dominus est absolute incognitus; 2<sup>o</sup> secundum quid, quando dominus cognoscitur secundum quid et in communi, ignoratur autem quis sit in particulari, ut si scias te debere uni ex pluribus, nescias vero cui.

Dico 1<sup>o</sup>: Omnia bona simpliciter incerta, sive parta ex delicto, sive non, sive inventa, sunt expendenda in usus pios, si facta diligenti inquisitione, non compareat dominus<sup>1</sup>; non enim, ut alii volunt, dici possunt derelicta,

1. Hic a. 5, ad 3.

cum certo exstet eorum dominus, licet ignoretur; ideoque sunt expendenda secundum ejus præsumptam voluntatem, ut expendantur in suam, vel suorum, aut reipublicæ utilitatem, ut fusiùs probavimus dissert. III, de *Dominio*, a. 1, § 4.

[In eodem loco fuit exposita et probata nostra sententia de bonis alienis absque delicto possessis. Locus S. Thomæ ad quem lector hic remittitur restringendus est ad bona injuste accepta, siquidem ita ponitur quæstio: « Utrum oporteat semper restitutionem facere ei a quo acceptum est aliquid? » nempe per furtum.]

Dico 2<sup>o</sup>: Bona incerta secundum quid, sunt restituenda domino meliori modo quo fieri potest. Hoc generale dictum patet ex se. Et hinc in particulari,

Si scias te debere aliquid uni ex duobus vel pluribus, nescias vero cui determinate, et facta diligenti inquisitione dubium perseveret, res est ipsis reddenda in communi, ut vel eam inter se dividant in re vel in pretio, vel sortiantur, vel aliter inter se convenient, iis autem non convenientibus, res iudicis arbitrio committatur.

Si damnum sit illatum ipsi communitati vel civitati, restitutio facienda est, non particularibus, sed ipsi civitati vel communitati; quia ipsa communitas in se fuit læsa, non particulares.

Si vero damnum sit illatum immediate particularibus alicujus communitatis aut civitatis, ut fit in bello injusto aut deprædatione oppidorum, agrorum, in venditionibus, quando nempe mercatores, caupones, pistores et similes defraudant promiscue ementes mereibus adulteratis, mensuris vel ponderibus injustis; et tamen ignoratur in particulari quibus damnum sit illatum: restitutio fieri debet, non pauperibus, sed in quantum possibile est ipsis personis læsis. Si ergo deprædatus fueris incolas alicujus pagi, restitue summam per parochum vel virum probum inter ipsos dividendam, secundum proportionem