

6<sup>o</sup> Cautè agere debet Confessarius cum moribundis restitutioni obnoxiiis. Sic autem procedere poterit: 1<sup>o</sup> Si poenitens videatur esse in bona fide, nec supersit tempus eum de sua obligatione prudenter monendi, aut praevideatur, non profuturam esse monitionem, hac ommissa erit absolvendus. 2<sup>o</sup> Si vero fructus monitionis speretur, aut si poenitens non sit in bona fide, fortiter simul et suaviter admonendus erit de restitutionis obligatione, et ad illam statim peragendam adiuvandus. 3<sup>o</sup> Si obligatio occulta sit, nec statim fieri queat, erit inducendus aeger ad summam pecuniae sibi Confessario, seu potius, si fieri possit, viro fideli committendam, ut postea creditori secreta committatur, vel ad eam summam in testamento ipsi relinquendam, ommissa restitutionis mentione. 4<sup>o</sup> Si obligatio non sit occulta, nec statim adimpleri possit, Confessarius efficiat, ut per heredes certo faciendae curetur, sive per schedulam creditori tradendam, etc. — V. *Casus*, n. 580. et seq.

## CAPUT II.

## DE RADICIBUS RESTITUTIONIS

633. — Radices restitutionis dicuntur causae, ex quibus oritur obligatio restituendi. Ex triplici autem capite desumuntur, scilicet 1<sup>o</sup> ex acceptione rei alienae; — 2<sup>o</sup> ex iniusta damnificatione; — 3<sup>o</sup> ex iniusta cooperatione: quod tamen quoad rem in alterutrum e praecedentibus recidit.

## ARTICULUS I. — DE ACCEPTIONE REI ALIENAE

634. **Principium generale.** — Solus rei dominus *per se* habet ius eam possidendi, nec rei dominium amittit, ad cuiuscumque manus illa demum deveniat. — Dicitur, *per se*; quia alius possessor quilibet, etiam bonae fidei, non nisi *per accidens* et ex errore invincibili ius habet rem possidendi. — *Ita omnia iura statuunt.* — Ex hoc autem generali principio sponte sua fluunt quatuor haec notissima axiomata, quae saepe saepius in decursu huius tractationis recurrent, scilicet.

1<sup>o</sup> *Res clamat domino*, id est domino competit ius strictum rem suam recuperandi, ubicumque eam inveniatur.

2<sup>o</sup> *Res fructificat domino*; quia usus et fruitio necessario in idea dominii perfecti includitur.

3<sup>o</sup> *Res naturaliter perit domino*; quia deficiente dominii obiecto, evanescit et ipsum dominium. Si tamen existat adhuc *in aequalenti*, istud *aequivalens* domino competit.

4<sup>o</sup> *Nemo ex re alterius locupletari iniuste debet*; vel aliis verbis: *Mensura restitutionis est quantitas rei alienae sine causa detentae.* Ratio patet; soli enim domino rei competit utilitatem ex eadem percipere.

Verum haec principia praeterquam quod aliquando iuxta diversas locorum leges diversam sortiuntur applicationem, insuper modificantur pro diversa possessoris conditione. Quippe potest quis rem alienam possidere vel cum bona, vel cum mala, vel cum dubia fide. Dicendum itaque 1<sup>o</sup> de possessore bonae fidei; 2<sup>o</sup> de possessore malae fidei; 3<sup>o</sup> de possessore dubiae fidei.

## §. I. De possessore bonae fidei.

Possessor *bonae fidei* ille est, qui *invincibiliter* ignorat rem a se possessam esse alienam, ac prudenter iudicat esse suam, v. gr. quia illam acquisivit titulo dominii *de se translativo*, puta, hereditatis, legati, donationis aut emptionis. Supponitur autem, illum rem possessam nondum praescripsisse; secus enim iam non esset detentor *rei alienae*, sed suae.

635. **Principia.** — I. Possessor bonae fidei, statim ac novit rem a se possessam esse alienam, tenetur eam adhuc extantem in toto vel in parte, vel in emolumento, domino restituere; secus enim *bonum alienum*, invito rationabiliter domino, retinet; et proinde illius ius strictum violat. — *Ita omnes.*

II. Possessor bonae fidei ad nihil prorsus tenetur, si durante bona fide rem alienam consumpserit, amiserit, vel etiam destruxerit, modo ditior inde non evaserit. Etenim non tenetur ratione rei acceptae, quae amplius non extat; neque ratione iniustae acceptionis, aut consumptionis, aut destructionis, quia rem bona fide possidebat. Hoc etiam valet, si de industria rem destruxerit, aut ex eius negligentia illa perierit. Ratio est, quia nulli iniuriam inferebat, rem, quam credebat suam, destruendo, aut negligendo. Iure etiam positivo confirmatur. Sic enim, l. 31. §. 3. ff. de petit. hered.: *Qui quasi rem suam neglexit, nulli querelae subiectus est.*

Dixi, *modo ditior inde non evaserit*; quia id, in quo ditior factus esset loco rei succederet; est autem contra ius naturale, ut quis cum alterius iniuria ditescat, iuxta regulam 48 Iuris in 6<sup>o</sup>: *Locupletari non potest aliquis cum alterius iniuria seu iactura.*

636. **Quaesita.** — QUÆR. 1<sup>o</sup> *An possessor bonae fidei teneatur restituere fructus, quos durante bona fide percepit?*

*Resp.* Distinguendi sunt fructus. Nam 1<sup>o</sup> alii sunt *naturales*, qui ex ipsa rei substantia, sine ulla aut modica hominis opera proveniunt, ut sunt gramina, etc. — 2<sup>o</sup> Alii sunt *industriales*, qui potissimum industriae possessoris tribuuntur. — 3<sup>o</sup> Alii *mixti*, qui sunt partim naturales et partim industriales, ut segetes, etc. — 4<sup>o</sup> Alii demum *civiles*, qui non



sunt fructus proprie dicti, sed ut tales a Iure habentur, ut sunt redditus annui, pretium locationis domus, etc. (1).

Dico 1<sup>o</sup> Possessor bonae fidei *nulla* ratione tenetur restituere fructus mere *industriales*; quia isti ratione industriae ad possessorem omnino pertinet (2). — *Ita omnes.*

Dico 2<sup>o</sup> *Ex iure naturali* possessor bonae fidei restituere debet omnes alios fructus, sive *naturales*, sive *civiles*, expensis tamen et laboribus deductis (3). Ratio est, quia ex iure naturali fructus ad eum pertinent, ad quem causa ipsa *fructifera* pertinet, cum ex re ipsa proveniant, iuxta axioma: *Res fructificat domino.* — S. Lig. n. 610.

Dico 3<sup>o</sup> *Ex Iure Romano* iuxta communem interpretationem restituendi sunt fructus *naturales percepti* et adhuc existentes, licet ius non semper adeo clarum sit. *Controvertitur* autem quoad fructus non amplius exstantes seu consumptos. Quidam censent nihil esse restituendum, licet possessor ex iis ditior evaserit; quia restitutionis obligatio probari non potest, neque ex *iure* quod silet, vel non sat clarum est (4), neque ex

(1) Etiam fructus civiles dici poterunt vel *naturales*, vel *industriales*, vel *mixti*, prouti ex re potius, aut potius ex labore et industria, aut ex utroque provenire censentur.

(2) Huc revocantur etiam fructus *mixti*, qua parte industriae debentur. Ea de re S. Alphonsus (lib. 3. n. 825.): *Fructus mixti, scilicet provenientes tam ex natura rei, quam ex industria, non debent restitui domino a possessore tam bonae quam malae fidei, nisi quantum respondent naturae, non vero quantum respondent industriae: fructus enim illi non sunt rei, sed hominis occasione rei vel per rem tamquam per instrumentum sibi lucrantis.* Quam doctrinam tum hoc loco tum n. 610. communem dicit. Scite autem monet Croix (lib. 3. p. 2. n. 213.) *hoc sibi velle Auctores communiter, quando dicunt, fructus mixtos esse restituendos, deducto valore industriae.*

(3) Adde quoad civiles: *et deducta aestimatione industriae*, ut ex dictis patet.

(4) Ideo obscurum videri ius romanum

potuit, quod, ut bene advertit cum aliis Card. De Lugo (*De Iust.* disp. 17. n. 41-47.), veterum iuriconsultorum scita, quae in Digestis feruntur, ita dissident, ut inani conatu ea inter se componere DD. studuerint. Quae tamen incertitudo, spectatis legibus Imperatorum Diocletiani et Maximiani (*L. Certum 22. C. De rei vindic.*), et Iustiniani (*§. Si quis a non domino 33. Inst. De rer. Divis.*), evanescere videtur. Quidquid vero de hoc sit, cum *generalis regula* (ut inquit Lugo l. c. n. 39.) *Theologorum sit*, et quidem non tantum ex *communiori*, ut A. innuit, sed ex omnium eorum *communissima* ac *unanimes* sententia, restituendos esse fructus extantes non solum *in seipsis*, sed etiam aequivalenter, in quantum scilicet bonae fidei possessor ex illis factus est locupletior, cumque, ut A. quoque indicat, ex ipsorum DD. sententia haec obligatio a lege naturali profluat; vix enim vero intelligi potest, quomodo Carrière, eo quod ius romanum de hac re aut silere aut obscure loqui visum ei fuerit, concludere potuerit, legis naturalis obligationem cessare! Quod vero idem Carrière addit

praxi tribunalium, quae possessori favet. — Excipiunt tamen, si quis possederit alienam hereditatem, quae fuerit evicta; tunc enim ex iure evidenter tenetur reddere id omne, ex quo ditior factus est. — *Vide Carrière*, n. 1052. — *Communius* vero theologi, saltem ex iure naturali, obligant ad restituendum id omne, ex quo possessor ditior factus est. — Ita S. Lig. n. 610.

Dico 4<sup>o</sup> *Ex Iure Gallico* omnes fructus, quicumque sint, assignantur possessori bonae fidei, modo rem ipsam possideat ut proprietarius, et ex titulo qui ex natura sua dominium transferre valeat. — Cod. civ. 549. 550. — An vero haec Iuris Gallici dispositio etiam in foro conscientiae valere possit? *Probabilius* affirmandum est, quia rationabiliter praesumi potest, talem esse vim legis (5), cum sic intellecta multo magis bonum publicum promoveat, et de medio tollat inextricabiles quaerelas et difficultates, quae iugiter moverentur circa quantitatem fructuum restituendorum, etc. — Ita Carrière, n. 1054. — Vernier, n. 564. — Gousset, n. 931., etc., contra *nonnullos* (\*).

637. — QUAER. 2<sup>o</sup> *Ad quid tenetur possessor bonae fidei, si rem alienam alteri donaverit?*

*Resp.* Ad nihil tenetur, si ditior minime factus sit, ut sequitur ex dictis supra in principio. II. Secus restituere debet id, in quo ditior evasit, ut ex principio I constat.

QUAER. 3<sup>o</sup> *An facta donatione, et errore detecto, teneatur monere donatarium, ut rem domino reddat, vel ipsum dominum, ut rem suam recuperare valeat?*

*Resp.* Tenetur certo ex generali charitatis principio, si facile id praestare possit. Sed videtur etiam teneri ratione iustitiae, ex generali obligatione, quam incurrit iniustitiae etiam mere materialis auctor.

*de praxi tribunalium, quae possessori favet*, hoc nihil est. Numquid enim iudicis cuiusque sententia secundum leges regionis suae dicta ius naturae immutat aut delet? Illud unum sane iam supererit, ut verentes eorundem tribunalium praxim illasve leges, rite soluta etiam quoad vinculum matrimonia putemus, quando gallicus iudex pro hisce divortiis sententiam dicit!

(5) Nihil sane nos cogit, ut legem quampiam, propterea quod in codice gallico reperitur, idcirco iustam, et vi aliqua in foro conscientiae praeditam arbitremur. Ratio vero, quae additur, *boni publici*, quod nimirum sic locus querelis et difficultatibus in determinanda fructuum re-

stituendorum quantitate adimatur, nimis infirmam vel prima fronte se prodit; tum quia innumera in ipso codice exempla occurrunt, in quibus difficultas illa determinandi quantitatem rei reddendae seu pecuniae solvendae nullatenus a debito solvendo eximit: tum quia iniquissimum per se est, ut certum vel sui repetendi ius, vel alieni solvendi officium hac solum de causa cesset, quod difficultas quaequam incidat decernendi, plusne, an minus triginta aureis solvendum forte sit.

(\*) Codex quoque italicus statuit artic. 703.: Possessor bonae fidei facit fructus suos nec tenetur restituere nisi quos obtinuit postquam res in iudicio petita fuit.



638. — *QUAER.* 4<sup>o</sup> *Ad quid tenetur possessor bonae fidei, si rem a fure emptam alteri vendiderit?*

*Resp.* 1<sup>o</sup> *In casu evictionis*, idest si dominus rem suam ab emptore vindicaverit, venditor emptori pretium reddere tenetur. Ratio est, quia venditio est omnino irrita, tum ex iure naturali, tum ex iure positivo; interveniente ergo evictione, contractus resolvendus est, et emptor recursum ipso facto in venditorem acquirit: quippe rem emptori tradendo se implicite obligavit ad damnum reparandum, si forte futura esset evictio. Idem ob eandem rationem dicitur in casu spontaneae restitutionis ab emptore factae. — S. Lig. n. 601. — Salm. n. 89., etc. Hoc tamen negat Lugo, d. 17. n. 109. (6) cum Lessio lib. 2. cap. 14. n. 28. ob damnum illatum venditori, per acceleratam restitutionem impediendo ne hic pretium suum recuperare possit. — Idem dicendum est, si res aliena in manus variorum possessorum titulo oneroso transiverit. Si enim ultimus possessor rem domino reddere cogatur, et ipse et singuli emptores ius habent venditorem suum persequendi, ut pretium solutum recuperent.

*Resp.* 2<sup>o</sup> *Extra casum evictionis*, vel, iuxta quosdam, etiam spontaneae restitutionis ex parte emptoris, res difficultate non caret, et acriter *controversitur*. Sic nobis resolvendum esse videtur.

1<sup>o</sup> *Ex Iure Romano* venditor ad nihil tenetur saltem *probabilius*, nisi ex venditione ditior factus fuerit. Ratio est, quia venditio rei alienae cum bona fide non habetur in iure omnino irrita. Licet enim per eam non transferatur dominium rei in emptorem, transfertur tamen dominium pretii in venditorem. Et hic quidem etiamsi deinde detegat, rem venditam alienam esse, non tamen tenetur aut monere dominum, ut rem suam recuperare possit, aut indicare emptori, rem esse alienam. — *Ita communius*. — Lugo, disp. 17. n. 106. — Salm. c. 1. n. 88. — Vogler, etc., contra Billuart, a. 10., et alios, qui venditorem obligant ad pretium

(6) Lugo tamen doctrinam hanc ita circumscribit: *Si ille, cui rem alienam bona fide vendidisti, te non admonito, domino restituit, et ea de causa non potes tu postea pretium recuperare ab eo, qui tibi vendiderat, non teneris ad pretium ei reddendum; quia damnum, quod tu ei intulisti vendendo rem alienam, ipse tibi vicissim intulit sua accelerata restitutione impediendo, ne pretium tuum recuperare posses. Ita Lessius... Quod tamen intelligi debet cum duplici conditione. Prima est, ut ea de causa pretium non re-*

*cuperes: si enim vel possis adhuc recuperare, vel certe etiamsi res tibi ab emptore tuo reddita esset, non recuperasses illud, iam non intulit tibi damnum, quod compensare possis negando ei suum pretium. Secunda conditio est, quod emptor tuus nulla necessitate coactus rem domino reddiderit; si enim id coactus fecit, non censetur causa tui damni, atque ideo manet in te obligatio prior restituendi ei, et resarciendi damnum totum, quod ex emptione passus est.*

domino vel emptori reddendum; quia (aiunt) venditio rei alienae est prorsus invalida.

2<sup>o</sup> *Ex Iure Gallico* crescit difficultas, quia ex art. 1599. C. C. irrita declaratur venditio rei alienae. Si igitur (aiunt) contractus plane irritus fuerit, emptor pretii dominium in venditorem non transtulit, nec proinde venditor ius ullum habet ad pretium illud servandum. Ergo pretium videtur refundendum in dominum, si ille rem suam ab emptore repetere nequeat. — Ita Carrière, n. 1047. cum aliis.

Attamen merito contradicunt alii, quorum sententia *sat probabilis* videri debet. Neque enim plane constat, etiam ex Iure Gallico venditionem rei alienae nullos omnino effectus habere. Ex citato namque articulo haec mere deduci possunt: 1<sup>o</sup> dominum rei ius suum in eam servare; 2<sup>o</sup> emptorem subiici evictioni; 3<sup>o</sup> venditorem in casu evictionis aut restitutionis ex parte emptoris obligari ad pretium emptori restituendum. Nihil praeter haec aliud ex praxi tribunalium deduci potest. Caeterum quid causae habetur inter venditorem et dominum rei? Qualem recursum hic in illum sibi tribuere potest? (7) Insuper durissimum foret, eum, qui nec rem alienam amplius habet, nec ex ea ditior factus est, ad tantum incommodum sponte subeundum obligari. Domino itaque ad ius suum aut violati iuris reparationem consequendum in actualem quidem rei possessorem, aut in furem recursus superest, in alios autem nullo modo. — Ita Gousset, n. 929., et alii.

639. — *QUAER.* 5<sup>o</sup> *Ad quid tenetur possessor bonae fidei, si rem alienam gratuito acceptam alteri vendiderit?*

*Resp.* 1<sup>o</sup> *In casu evictionis* tenetur emptori damnum rependere, ut in casu praecedenti.

*Resp.* 2<sup>o</sup> *Extra casum evictionis*, quando scilicet res a domino recuperari nequit, sive quia ultimus possessor eam consumpsit, sive quia iste amplius non comparet, venditor iuxta communem sententiam totum pretium ab empore receptum in dominum refundere debet. Ratio est, quia ex toto illo pretio vere ditior factus est, nec proinde ullam iacturam illius occasione patitur; dum e contrario dominus re sua iniuste spoliatus totum rei damnum subire cogitur. Unde hic indemnus servandus est ex lucro, quod venditor absque ullo titulo percepit. — Vogler, n. 66. et alii innumeri.

Quidam tamen venditorem ab omni obligatione liberant, quia in eum nullum recursum habere potest dominus, haud secus ac in casu praecedenti. — Ita Gousset, n. 930. — Attamen a communi sententia non est recedendum.

(7) Nimirum dominus in venditorem nulla fraus intercessit, neque actionem neque actionem *personalem* habet, quia *realem*, quia rem iste non habet.



640. — **QUAER.** 6<sup>o</sup> *Si quis bona fide rem alienam mediocri pretio emerit et maiori eam vendiderit, an lucrum perceptum domino reddere teneatur?*

*Resp.* 1<sup>o</sup> *Neg.*, si lucrum istud industria extraordinariae tribuendum sit, v. gr. si alium locum notabili labore adierit, ut opportunam occasionem rem carius vendendi inveniret, etc. Idem dicendum, si res tempore detentionis melior effecta fuerit cura detentoris.

*Affirm.* e contrario, si res ex natura sua, aut ex communi hominum aestimatione, non vero ex detentoris industria creverit, quia in eo casu domino crescit.

*Resp.* 2<sup>o</sup> In aliis vero casibus *controvertitur*. Alii affirmant, quia ex eo lucro possessor ditior factus est. — Billuart, etc.

Negant vero alii *communius* et *probabilius*; quia totum illud lucrum fructus industriae possessoris esse videtur. — Ita Lugo, disp. 17. n. 20., et alii sat communiter, ut fatetur Billuart.

641. — **QUAER.** 7<sup>o</sup> *Ad quid teneatur possessor bonae fidei, si rem alienam vendiderit, et illa in manibus emptoris perierit?*

*Resp.* 1<sup>o</sup> Si rem habuit *ex titulo oneroso*, *probabilius* ad nihil tenetur, ut sequitur ex dictis in quaesito quarto. Etenim 1<sup>o</sup> non tenetur *ratione rei*, cum illam iam non habeat; 2<sup>o</sup> neque *ratione damni*, cum non sit causa eius interitus, nec aliunde ullo modo formaliter cooperatus ablationi rei fuerit.

*Resp.* 2<sup>o</sup> Si rem habuit *ex titulo gratuito*, haud ita facilis evadit solutio, quia ditior evasit. In varias sententias quoad istam quaestionem abeunt Theologi, et tibi undique adstant ambages. Triplex sententia praecipue distinguitur.

1<sup>a</sup> **SENTENTIA**, quae probabilior videtur, docet pretium emptori restituendum esse. Etenim illud servare nequit venditor, cum ex illo ditior evaserit. Aliunde istud domino reddere non tenetur, quia res domino periit. Insuper si primus possessor malae fuerit fidei, ut saepius accidit, ille de rei valore erga dominum tenetur. Aliunde vero cum venditio invalida fuerit, emptor ius habet ad suam pecuniam recuperandam. — Bouvier. — Carrière, etc.

II<sup>a</sup> **SENTENTIA** *sat probabilis* tenet, pretium domino esse restituendum. Ratio est, quia cum iniuste re sua spoliatus sit, indemnitas fieri debet. Re autem iam non existente, aequum est ut accipiat id, quo res repraesentatur. Atqui repraesentatur pretio, quod habet venditor. Ergo... Aliunde nullitas venditionis emptori minime nocet; quia ei non magis nocet, quam si contractus validus foret; porro si validus esset, nihil posset repetere. Ergo... Excipiunt plures recte, si res aequae periisset apud dominum, v. gr. ex vitio intrinseco, aut ex vetustate; tunc enim revera ipsi periisset.

III<sup>a</sup> **SENTENTIA** dicit, venditorem posse pretium sibi retinere, quia nec domino, nec emptori illud restituere debet. Ac 1<sup>o</sup> *non domino*, quia res ipsi periit in omni casu; 2<sup>o</sup> *non emptori*, quia pecunia, quam venditor accepit, non praecise rem repraesentat, sed potius obligationem, quam in se suscepit servandi indemnem emptorem in casu evictionis. Sed emptor non fuit evictus; ergo venditor pretium retinere potest ratione rei derelictae. Haec sententia paucos adnumerat patronos, nec sat probabilis videtur.

642. — **QUAER.** 8<sup>o</sup> *Quid agendum, si inter varios possessores bonae fidei unus malae fidei adfuerit?*

*Resp.* Illa circumstantia nihil prorsus conditionem aliorum possessorum immutat, quemcumque tandem locum in serie possessorum ille occupaverit. Singulis enim incumbit eadem obligatio erga dominum, ac si possessor ille bonae fidei fuerit, siquidem mala eius fides in alios nullatenus redundat. Iste autem tractandus erit, prouti mox de possessoribus malae fidei dicitur.

**QUAER.** 9<sup>o</sup> *Quid agendum, si possessor bonae fidei detegat quidem rem a se possessam esse alienam, sed dominus non compareat?*

*Resp.* De hoc statuendum est sicut de re inventa. Probabilius igitur possessor rem illam servare sibi potest. — *Recole dicta*, n. 578.

643. — **QUAER.** 10<sup>o</sup> *An possessor bonae fidei subducere possit expensas necessarias, quas in re conservanda vel augenda subiit?*

*Resp.* Deducere potest omnes expensas *necessarias*, imo et *utiles*, quae nempe rem conservant et meliorem efficiunt; secus enim dominus plus, quam suum est, reciperet. Nihil autem repetere potest pro expensis mere voluptuariis; quia aequum non est, ut dominus solvat expensas, quae nullam sibi utilitatem afferunt.

Inter expensas autem non sunt computandi casus fortuiti, nec damna *per accidens* causata. Sic v. gr. si in colendo agro alieno perierint equi tui, valor equorum deduci nequit, sed tantum aestimatio laboris facti ab equis pro agricultura.

644. — **QUAER.** 11<sup>o</sup> *An qui rem furtivam bona fide emit, possit eam furi reddere ad pretium suum recuperandum?*

*Resp.* 1<sup>o</sup> *Neg.*, si compareat dominus rem suam ab illo repetens; tunc enim debet eam ipsi reddere, etiam cum pretii sui iactura; quia de iure naturali dominus rem suam occupare potest, ubicumque eam reperiat. Actio tamen emptori datur in furem.

Excipe *ex Iure Gallico*, (\*) si res empta fuerit in foro publico, vel ab eo qui res huiusmodi vendere solet; tunc enim emptor domino rem

(\*) Quod et valet in iure Italico art. 709.



non tenetur reddere, nisi pretio soluto. Haec autem iuris dispositio, iuxta quosdam, valet etiam in foro conscientiae; quia est utilissima bono publico, tranquillitati possessionum, et valde commercio favet (8). — Ita Bouvier, *de possessore bonae fidei*. — Carrière, n. 1041. — Gousset, n. 1027.

*Resp.* 2<sup>o</sup> Si dominus sit quidem cognitus, sed rei insciis, *probabiliter* potest emptor rem furi remittere, ut pecuniam recuperet; quia emptor non tenetur rem domino servare cum proprio damno. — Ita S. Ligor. n. 569. — Lugo. — Lessius, etc. — *Negant* tamen alii *probabiliter*, quia res clamat domino. — Sic Lacroix. — Laymann. — Carrière, n. 1042., etc.

*Resp.* 3<sup>o</sup> Si fur, aut alius venditor non appareat, aut pecuniam reddere nolit, emptor, cognito domino, rem aliis vendere non potest, nec in proprios usus convertere, ut se servet indemnum, quia non est rei dominus; sed eam domino reddere debet, non obstante pretii iactura. Recursum autem in venditorem servat. Quod si eum invenire nequeat, damnum ipsi est subeundum. — V. *Casus*, n. 599. et seq.

#### §. II. De possessore malae fidei.

Possessor malae fidei ille est, qui cognoscit rem, quam accipit aut possidet, non esse suam.

645. **Principia.** — I. Possessor malae fidei restituere debet rem ipsam in *individuo*, si existat, vel in *aequivalenti*, si non existat, et insuper id omne, in quo factus est ditior (9), ut de possessore bonae fidei dictum est.

II. Tenetur praeterea ad compensandum omne damnum ex acceptione iniusta proximo illatum, etiamsi ditior non fuerit factus. Ratio est quia per acceptionem *formaliter* iniustam ac per se damni efficacem, violavit ius proximi. Requirit autem iustitia commutativa, ut ius violatum integre reparetur. Ergo...

III. Potest tamen retinere fructus omnes industriales, et deducere expensas tum necessarias, tum utiles; imo et mere voluptuarias, ubi intacta rei substantia separari possunt, nisi in poenam delicti ad expensas amittendas condemnatus fuerit. — S. Lig. *Hom. apost.* nn. 74. 77.

646. **Quaesita.** — **QUAER.** 1<sup>o</sup> *An teneatur ad restitutionem fur, qui surripuit rem secus certo perituram?*

*Resp. Affirm.*, deductis tamen expensis factis cum pretio operae adhi-

(8) Vide quae superius de gallicis hisee legibus diximus, ubi de *praescriptione*.

(9) Intellige fructus rei naturales; nam

si factus ditior sit per fructus industriales, hos licite retinere sibi potest, uti A. infr. advertit.

bitae ad rem a periculo liberandam. Ratio est, quia res illa non cessavit ad dominum pertinere, licet summo periculo exposita fuerit.

Excipiunt plures *probabiliter*, si fur consumat rem in certo periculo remanentem, v. gr. esculenta vel poculenta incendio iam peritura: quia res non liberata a periculo nullius est valoris pro domino. — Lugo, d. 18. n. 77., 144. e seq. — S. Lig. n. 620. — Elbel, n. 80.

Plures hoc extendunt ad casum, in quo res aliena proximo periculo subducitur et statim consumitur: v. gr. si sumas vinum alienum iamiam incursu hostili certo invadendum, illudque cum familia aut amicis bibas. — Lugo, Elbel, *ibid.*

647. — **QUAER.** 2<sup>o</sup> *An fur teneatur ad restitutionem, si res furtiva apud ipsum perierit?*

*Resp.* 1<sup>o</sup> *Affirm. absolute*, si perierit culpa furis vel alterius cuiuslibet, quia fur fuit causa damni efficax, sive ipse, sive alius rem ex negligentia culpabili perdidit aut consumpserit, donaverit, destruxerit. — *Ita omnes.*

*Resp.* 2<sup>o</sup> *Affirm. generatim*, si pariter res periit apud furem, etiam absque ulla eius culpa. Ratio est, quia fur rem subducendo totum illius periculum in se suscepit. — S. Lig. n. 620.

*Resp.* 3<sup>o</sup> *Neg.* tamen, si res fuisset peritura apud dominum eodem tempore et casu, seu ex vitio eius intrinseco, quia tunc nullum prorsus damnum domino infertur. *Probabiliter* hoc valet, etiam si res certo peritura fuisset eodem tempore et in eodem periculo communi, quo apud furem periit, v. gr. in eodem incendio, vel in eadem publica calamitate. Ratio est, quia tunc furtum non fuit causa damni, sed res aequae et eodem modo et tempore periisset. — *Ita communiter.* — S. Lig. n. 620; *Hom. apost. de 7<sup>o</sup> praecepto*, n. 79. — Lugo, disp. 18. n. 241. — Vogler, n. 501. contra Concina, etc. (\*).

Dixi 1<sup>o</sup> *si res peritura fuisset eodem tempore apud dominum*; quia si peritura fuisset antea, et furto adscribendum est, quod non perierit, iam ad dominum, dum penes furem manebat, semper clamabat, nec periisset, si iam fuisset restituta; ergo fur ad restitutionem tenetur: si vero postea peritura fuisset apud dominum, urget eadem obligatio restitutionis pro fure, qui eo instanti, quo res penes se periit, obligationem restituendi contraxit.

(\*) Codex Italicus id concedit, si de debitore agitur, etiamsi is sit in mora, cum res aequae peritura fuisset apud creditorem, cui fuisset reddita art. 1298. §. 1. Verum subdit §. 3. « Quocumque modo

perierit aut amissa sit res furtiva, non dispensatur fur a restitutione valoris ». Poterit censi lex poenalis, non obligans ante sententiam iudicis.