

ritur utrum ordo spectetur eorum, qui deposuerant; an vero simul omnium depositariorum ratio habeatur? Et constat simul admittendos; hoc enim rescripto principali significatur: » l. *Pro debito* 6, cod. *De bonis auctoritate judicis possidend.*, ibi: « *Æquali portione pro rata debiti quantitate omnibus creditoribus consuli potest.* »

(69. Nec hæc jura civilia videntur esse correctæ a jure canonico per citatam regulam 54, *Juris in 6. Qui prior est tempore, potior est jure*; quia talis regula locum habet solum inter illos, qui habent jus ad eandem rem determinatam sibi ex pacto obligatam, ut in venditione ejusdem rei absque traditione pluribus facta, prior emptor præferri debet posteriori, sic in locatione ejusdem domus, primus conductor præferri debet posteriori habenti parem hypothecam; et sic de aliis similibus, quia prior creditor verbi gr. prior emptor, seu prior conductor, et hujusmodi, jus habet ad determinatam rem emptam, conductam, et hujusmodi, quæ cum esset ei debita, non potuit alteri vendi seu locari, quia venditor seu locator non potuit se obligare, ad id, quod sine peccato implere non poterat, adeoque merito jus prioris præferri debet juri posterioris: non sic autem in debitis mere personalibus, quia cum in istis prior creditor ad nullam rem determinatam jus habeat, sed solum sicuti quilibet alius posterior creditor indifferenter jus habet ad petendum suum debitum, ideo debitor potuit valide se obligare secundo creditori, quia promisit id quod sine peccato servare poterat; supponitur enim, quod tempore contractus potens fuerit utrique satisfacere; adeoque si debitor ad inopiam vergat, nec sit amplius potens omnibus creditoribus personalibus satisfacere in totum, debet omnibus satisfacere pro parte rata secundum proportionem debitorum, et facultatem ipsius debitoris, dividendo in partes majores, et minores proportionaliter respondentes debitis ipsis majoribus et minoribus, ita ut qualis est proportio debiti ad debitum, quoad quantitatem, talis sit proportio ejus quod quisque accipit, ad id, quod alii accipiunt, nulla habita ratione, utrum tempore priora vel posteriora sint talia debita, cum jus prioris creditoris personalis præjudicare non possit juri posterioris ad exigendum suum debitum mere personale, quia creditores debitorum mere personalium habent æquale jus in personam debitoris immediate, et in ejus bona mediate et indeterminate tantum, adeoque debitor debet creditoribus mere personalibus æqualiter satisfacere pro rata parte secundum proportionem debitorum, et facultatem ipsius, ita ut cui plus ab ipso debetur, plus attribuatur, cum æquitas postulet ut ille majorem partem accipiat, qui majorem partem debet perdere, nulla interim habita ratione ad anterioritatem, vel posterioritatem temporis creditorum; et hæc pro secunda sententia negativa, quamvis sit vere probabilis, et æquitati satis consona etiam prima sententia affirmativa; unde

dicerem, quod in similibus casibus recurrendum esset ad leges, aut consuetudines locales legitime introductas.

(70. Certum est autem apud omnes utriusque sententiæ doctores, inter creditor es mere personales posse aliis præferri illum, qui prius debitum in judicio petit, sententiamque judicis ad id obtinuit; talis enim creditor vigilando et juridice exigendo, meliorem suam conditionem fecit; jus enim civile vigilantibus scriptum est, et ideo vigilantia et diligentia prius postulantis præferentia ascribitur per text. in l. *Quod autem* 6, § 7, ff. *Quæ in fraudem creditorum*, ibi: « *Sciendum, Julianum scribere, eoque jure nos uti, ut qui debitam pecuniam recepit, antequam bona creditoris possideantur (id est, ut explicat Lessius, lib. *De justitia et jure*, cap. 15, dubit. 5, n. 41, cum aliis communiter, antequam auctoritate judicis ab aliis occupentur), quamvis sciens prudensque solvendo non esse recipiat, non timere hoc edictum, sibi enim vigilavit.* » l. *Pupillus* 24, ff. eod., ibi: « *Vigilavi, meliorem meam conditionem feci, jus civile vigilantibus scriptum est, ideo quoque non revocatur id, quod percepi.* »

(71. Imo per dictos textus probabilis est, quod aliis debitoribus mere personalibus possit præferri etiam ille, qui prius petit debitum suum extra judicium, quamvis sit tempore posterior; sua enim diligentia, et vigilantia facit ipsum inter creditores jure potior, sicut hypotheca aut privilegium, quia, ut dicit textus in cit. l. *Pupillus*, « *Jus civile vigilantibus scriptum est;* » ita Navar., in *Manual.*, cap. 17, n. 52; Busemb., lib. III, part. II, tract. 5, cap. 2, dub. 7, art. 2, vers. *Quæres*, n. 2, cum Silvestro, Bonac., ibi citatis, Illsung, t. IV, n. 219; Henno, tom. II, tr. 1, d. 2, q. 2, concl. 3, ubi testatur de praxi communi, Sporer, l. c., n. 45; Layman, et alii, quibus adhærere videtur La Croix, lib. III, part. n. n. 404. Contra Molin. Vasquez, Castrop., Lugo dicentes, posse talem creditorem aliis præferri solum, quando ad id intervenit sententia judicis.

(72. Non potest autem debitor sciens se non habere unde possit solvere omnibus, præferre aliis creditoribus aliquem suum amicum seu familiarem non petentem. *Commun.* Et ratio est, quia cum ille suus amicus seu familiaris non sit alius potior in jure, ita nec debet esse aliis potior in solutione, cum sola amicitia seu familiaritas non sit legitimus hujus prælationis titulus, jusque exigat, ut si non sufficiant debitoris bona ad solutionem omnium creditorum, inter illos eadem bona proportionaliter dividantur, prout fert lex vel legitima consuetudo; unde debitor contrafaciens teneretur omne damnum, quod per hoc aliis inferret, resarcire, si ad pinguorem fortunam perveniret.

(73. An pauper creditor hoc solo titulo, quia pauper est, præferri debeat creditori diviti, si debita personalia sint paria? Variant doctores. Sententiam affirmativam te-

nent sanctus Thomas (168), *Opusc.* 73, c. 18; Silvester, Layman, Joann. Medina, Sa, Rebellus, et alii, quorum sententiam Lessius dicit esse probabilem, et Illsung valde probabilem: et istorum ratio est, quia pauper, si non ei solvatur longe gravius patitur damnum, quam dives, cum, multo plus indigeat, adeoque cum prius recedendum sit a gravius damno, prius restituendum est pauperi quam diviti. Sententiam autem negativam sustinent Azorius, Vasquez, Lessius, Torrianus, Lugo, Illsung, Castropal. Bonacina, et alii passim cum La Croix, loc. cit., n. 406; Henno, loco cit., quæst. 1, conclus. 5, ubi testatur de communi contra paucos, Suarez, loco cit., n. 46, et plurimi alii. Et ratio est, quia, cæteris paribus, creditor pauper hoc solo titulo, quia pauper est, nullo jure, neque naturali, neque positivo gaudet hac prælatione, et creditor dives habet æquale jus, ac habeat creditor pauper ad rem suam, adeoque in solutione sunt æquiparandi; per accidens enim est, quod ex parte creditoris pauperis sit majus damnum, seu nocumentum: fateor tamen, quod præferendus esset creditor pauper, si reperiretur in maxima seu gravi necessitate, in quantum necessarium esset ad subveniendum dictæ ejus necessitati; at non ex justitia, sed solum ex charitate, qua tenemur quibuslibet in simili necessitate succurrere; et in hoc conciliari possunt doctores utriusque sententiæ.

ARTICULUS V.

Quoad ea quæ concernunt causas excusantes, vel non excusantes a restitutione, ut, vel differri, vel omnino omitti possit.

SUMMARYUM.

1. Causæ excusantes a restitutione, ut quandiu durant licite differri possit, generaliter sunt tres et assignantur, ad n. 25. — 26. Causæ omnino excusantes a restitutione, ut etiam omitti possit, generaliter sunt quatuor, quæ enumerantur, ad n. 59. — 60. An ingressus et professio religionis liberet debitorem ab obligatione restituendi debita antea contracta? Tres sunt doctorum sententiæ. Prima sententia absolute affirmat. — 61. Secunda sententia probabilior absolute negat. — 62. Tertia sententia media est. — 64. Assertur probatio secundæ probabilioris sententiæ. — 64. Assertur adhuc alia probatio. — 65. Adducitur et solvitur prima objectio. — 66. Adducitur et solvitur secunda objectio. — 67. Adducitur et solvitur tertia objectio. — 68. Si debitor religionem fuerit ingressus et professus, et aliqua bona ad religionem attulerit, tenetur omnino religio solvere prædicta debita juxta vires allatorum honorum. — 69. Si autem debitor nulla bona ad religionem attulit, religio ex hoc capite ad nihil tenetur. — 70. Si vero post ingressum, et professionem, et occasione ejus monasterium acquireret aliqua bona, tunc monasterium tenetur ex illis satisfacere pro debitis prius contractis. — 71. Item tenetur monasterium solvere dicta debita prius contracta ex iis, quæ religiosus monasterio acquirit docendo, concionando, laborando, et hujusmodi, deductis talem expensis. — 72. Hinc religiosus debitor, si salva ordinis Regula, possit artificio aliquo, vel manuum labore aliquid lucrari, tenetur sic laborare operibus suo statui et condi-

tioni præsentibus convenientibus, ut pretium laboris impendat ad solutionem suorum debitorum; dummodo per hoc non negligatur divinum obsequium. — 73. Religiosus debitor excusatur, si superior neget ei licentiam ad id laborandi, nec tunc tenetur egredi e religione, quamvis sit spes probabilis sic satisfaciendi, v. g. per provisionem beneficii, parochiæ et hujusmodi. — 74. Superior autem tenetur concedere licentiam honeste laborandi religioso debitori, ut sic possit sua debita solvere, si scienter debitis gravatum admisit; secus autem si ignoratis ejus debitis, ad habitum et professionem admisit. — 75. Excommunicatio creditoris vel debitoris non excusat a restitutione facienda. — 76. An si debitor morte plectatur, excusentur ejus hæredes a restitutione damni causati per delictum, ob quod fuit ultimo supplicio punitus? *remissive.* — 77. Addit. ex alien. manu.

(1. Causæ excusantes a restitutione, ut quandiu durant, licite differri possit, generaliter sunt istæ tres, scilicet ignorantia, damnum creditori ipsi, vel tertio secuturum ex restitutione et impotentia ipsius debitoris. Sic in re communis.

(2. Ignorantia tunc excusat pro restitutione differenda, quando est inculpabilis, et cum bona fide conjuncta, sive sit ignorantia juris, sive sit ignorantia facti; durante enim tali ignorantia debitor excusatur a restitutione facienda, cum pro tunc sit possessor bonæ fidei, ut expresse dicit S. Aug., *Lib. de fide et operibus*, cap. 7, ibi: « *Bonæ fidei possessor rectissime dicitur, quandiu se possidere ignorat alienum.* »

(3. Quando autem, et quid teneatur restituere possessor bonæ fidei? *Vide verb. Possessor BONÆ ET MALÆ FIDEI.*

(4. Quænam vero sit ignorantia juris et ignorantia facti. *Vide verb. IGNORANTIA.*

(5. Damnum creditori ipsi vel tertio secuturum ex restitutione excusat pro restitutione differenda, quando prævidetur ipsi creditori, vel alteri in spiritualibus aut temporalibus obfutura; unde non esset restituenda pecunia creditori, si prævideretur ipsam fore expondendam ad corrumpendam mulierem, ad luxuriose vivendum, ad Simonias committendas, ad se inebriandum et hujusmodi. Item non esset creditori restituendus gladius, si prævideretur ipse, aut alter occidendus. Non esset ei reddenda clavis adulterina, si prævideretur ea usurus ad furandum, et hujusmodi; quia tunc cooperaretur ad malum, adeoque esset ipsi differenda restitutio, donec essent remota talia pericula. *Communis.*

(6. Impotentia ipsius debitoris excusat pro restitutione differenda, quando debitor habet veram impotentiam physicam pro tunc restituendi, nempe quando nihil penitus pro tunc habet, unde solvat seu restituat; quia impossibile nulla est obligatio, et ad impossibile nemo tenetur, textu expresso, in l. *Impossibile* 183, ff. *De reg. juris*, et cap. *Nemo potest* 6, *De reg. juris in 6*, ibi: « *Nemo potest ad impossibile obligari.* » Unde S. Augustinus relatus in cap. *Si res aliena* 1, caus. 14, quæst. 6, sic expresse dicit: « *Non*

remittitur peccatum, nisi restituatur ablatum, sed ut dixi, cum restitui potest. Pleurumque enim qui aufert, amittit, sive alios patiendos malos, sive ipse male vivendo, nec aliud habet, unde restituat. Huic certe non possumus dicere: Redde quod abstulisti.»

(7. Imo non solum debitor excusatur pro restitutione differenda, quando habet dictam impotentiam physicam, sed etiam quando habet impotentiam moralem, nempe, quando non potest restituere, nisi cum suo notabili et majori detrimento, quam patitur creditor ex restitutionis dilatione, ut cum non potest restituere sine damno vel periculo salutis animæ, corporis, famæ, libertatis, sine mutatione status honesti et juste acquisiti, et sine longe majori suo damno in bonis temporalibus, quam sit damnum creditoris ex restitutionis dilatione. Sic in re communis.

(8. Hinc potest debitor differre restitutionem, si ipsam non possit statim facere sine damno seu periculo salutis animæ, ut si omnibus suis bonis traditis in restitutionem, cogereur mediis illicitis propriam, et suorum sustentationem procurare, v. gr. se et filios latrones efficiendo, uxorem et filias prostituendo, et hujusmodi. *Communis*. Et ratio est, quia cum restitutio fieri debeat ad ponendam æqualitatem, non est faciendâ cum jactura boni altioris seu superioris ordinis, ut est salus animæ respectu aliorum temporalium bonorum cum sic non poneretur æqualitas.

(9. Item potest debitor differre restitutionem, si ipsam non possit statim facere sine damno vitæ seu sanitatis corporalis, ut si omnibus suis bonis traditis in restitutionem, fame esset periturus, morbos gravissimos defectu comparandæ medicinæ toleraturus, et hujusmodi. *Communis* propter eandem rationem; vita enim et sanitas corporalis est bonum superioris ordinis, quam sint bona fortunæ creditori debita.

(10. Item potest debitor differre restitutionem, si ipsam non possit statim facere sine jactura famæ vel libertatis, ut si pro nunc restitutione faciendâ veniret in suspicionem gravis occulti criminis, indeque esset inevitabiliter diffamandus, aut ad comparandum pretium pro restituendo deberet se vendere, sicque propriam libertatem perdere. *Communis* propter eandem rationem; fama enim, et libertas est bonum superioris ordinis, quam sint bona externa temporalia creditoribus restituenda.

(11. Item potest debitor differre restitutionem si ob ipsam statim faciendam deberet notabiliter cadere a statu suo honesto et juste acquisito. *Communis*; debitor enim in tali casu reperitur in gravi necessitate, qua proinde durante, creditor non potest rationabiliter velle sibi debitum solvi cum tanta proximi jactura, cum talis notabilis mutatio status sui honesti et juste acquisiti non posset fieri sine infamia et gravi dedecore debitoris, et suæ familiæ; unde, licet debita contraxerit, et in tali necessitate reperitur ex propriis delictis verbi gr.

quia luxuriose et sumptuose vixit, lusit et hujusmodi, tunc ne notabiliter eadat a suo honesto et juste acquisito statu, potest restitutionem differre, si res aliena in individuo non exstet; nam si adhuc in individuo exstaret, tenetur statim eam restituere, ut notant communiter doctores.

(12. Quamvis tamen debitor ob restitutionem faciendam non teneatur notabiliter cadere a suo honesto et juste acquisito statu, verbi gr. non teneatur nobilis dimittere omnes quadrigas, vendere totam pretiosam suppellectilem; omnes pretiosas suæ conditioni competentes vestes, et hujusmodi, nec tenetur artem mechanicam, aut actiones suo statui indecentes exercere, tenetur tamen mensæ abundantiam, vestium superfluitatem, quadrigarum, equorum et famulorum multitudinem ad honestam mediocritatem reducere. Item tenetur a ludis et conviviis, a superfluis dispendiosis itineribus aliisque superfluis expensis abstinere, et statum suum quoad pompam et splendoris apparatus moderare; unde debitores hæc non facientes nequeunt a confessariis absolvi, cum sic nimis injuste alienum detineant, non curantes modo præfato paulatim restituere; nimis enim irrationabile, intolerabile, injustumque est, quod debitis obstricti ex mercatorum et operariorum sudore et sanguine luxuriunt, pompose vestiantur, delicate nutriantur, et hujusmodi. Sic communiter doctores, serio quoad hæc monentes et debitores et confessarios, ut sibi caveant.

NOTA ROMANI THEOLOGI.

In praxi tamen expendendæ sunt serio circumstantiæ, quia debitor præsertim, luxuriose vivendo, non debet ex aliena re commodum recipere cum illius detrimento.

RESPONSIO AUCTORIS.

Satis a me sunt, et serio expensæ circumstantiæ, ut patet *ibi*, et sub *num. sequ.*, ubi post multa adducta contra tales debitores advertenda, ita concludo: « Sic communiter doctores, serio quoad hoc monentes et debitores et confessarios, ut sibi caveant! »

(13. Debitor qui notabilem statum sibi comparavit injuste, verbi gr. mercator, aut alius, qui statum splendidum vel nobilem sibi acquisivit ex usuris, furtis, rapinis, et hujusmodi, non potest restitutionem differre, ne notabiliter eadat a tali statu, sed tenetur restituere etiam cum totali jactura talis status injuste de alieno acquisiti, cum hoc non sit de suo statu cadere, sed ab eo, qui non erat suus, ad suum descendere, nec minor sit iniquitas ex alienis statum conservare, quam ex alienis illum sibi comparare: hinc nihil habens, nisi injuste acquisita, tenetur totum restituere, quantum citra extremam necessitatem carere potest, etiam usque ad mendicitatem, nisi periculum infamiæ excuset. *Communis* per text. in cap. *Cum tu* 5, De usuris; ubi Pontifex expresse mandat, quod usurarii etiam sub pœna excommunicationis compellan-

tur ad restitutionem, et ob id debeant vendi etiam eorum domus ac possessiones ex usuris acquisitæ.

(14. Sicuti debitor, qui injuste sibi comparavit talem statum, ita etiam ejus hæres malæ fidei v. gr. filius usurarii vel mercatoris injusti, qui mala fide cepit possidere bona injuste acquisita a suo patre, tenetur restituere etiam cum mutatione talis status relictæ, et iniuste acquisiti a suo patre, cum talis possessio malæ fidei nihil ipsi suffragetur, et mala fides possessoris defuncti noceat etiam immediato hæredi vivo, arg. leg. ult. cod. *Communis*, De usucapionibus, l. *Cum hæres*, ff. *De diversis et temporalibus præscriptionibus*, et § *Diutina*, Institut. *De usucapionibus*. (15. Si autem talis hæres bona fide possidere cepit, et exinde cognoscat talem statum fuisse a suo patre injuste acquisitum ex bonis alienis; tunc non tenetur notabiliter cadere a tali statu bona fide accepto ob restitutionem statim faciendam, sed poterit differre sicuti supra n. 11 et 12, dictum est de debitore, qui statum suum honeste et juste acquisivit. Sic cum aliis Tamb., lib. viii, tract. 4, cap. 1, § 9, n. 5; Sporer, *loc. cit.*, n. 68, et alii passim.

(16. Debitor potest etiam differre restitutionem, si ob ipsam statim faciendam deberet pati in propriis bonis temporalibus aliquid notabile, et majus damnum, quam patitur creditor ex dilatione restitutionis, v. gr. si debitor non possit statim restituere debitum, nisi vendat domum, villam, et hujusmodi multo minoris, quam valeant, et aliunde affulgeat spes faciendi postea ipsam restitutionem commodius, et sine tanto detrimento. Tunc enim creditor non potest esse rationabiliter invitatus pro tali sibi dilata restitutione ob dictum justum finem. *Communis*.

(17. Si debitor et creditor reperiantur in æquali necessitate gravi, ut si ex dilata restitutione æquale damnum emergat creditori, tunc debitor tenetur restituere. *Communis*, teste La Croix, lib. iii, part. ii, n. 430; et ratio est, quia in pari causa potius est conditio creditoris habentis strictum jus ad exigendum sibi debitum, quam debitoris non habentis strictum jus, sed solum licentiam charitatis ad debiti restitutionem differendam; quod verius est, ubi debitum contractum est ex delicto, cum ratio dicet potius favendum esse innocenti quam nocenti; iniquum enim est, quod debitor ex sua malitia commodum reportet contra innocentem pari necessitate gravatum; arg. cap. *Intelleximus* 7, De judiciis, *ibi*: « Ne videatur de sua malitia commodum reportare, » l. *Non fraudantur* 134, ff. *De regul. jur.*, § 1, *ibi*: « Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest. »

(18. Quando debitor et creditor reperiantur in æquali necessitate extrema, si debitor prius in dictam extremam necessitatem inciderit, non tenetur restituere creditori postea similem extremam necessitatem incurrenti, quia debitor in puncto extremæ necessitatis prius acquisivit dominium rei

necessariæ jure poli; tum quia si debitor prius reperiretur in extrema necessitate, creditor, quamvis non esset talis, teneretur eidem subvenire; ergo a fortiori ipso debitore existente prius in extrema necessitate, non potest creditor ab eodem creditum exigere. *Communis*.

(19. Econtra si creditor prius inciderit in extremam necessitatem, tenetur debitor statim restituere ipsi creditori rem suam duplici jure, nempe et jure domini ad illam rem, et jure poli ob dictam extremam necessitatem; tum quia si debitor, quamvis nihil deberet creditori, teneretur eidem in extrema necessitate subvenire, quando ipse non esset in illa constitutus; ergo a fortiori tenetur eidem restituere rem suam, si prius ipse creditor inciderit in extremam necessitatem. *Communis*.

(20. Item si creditor conjectus sit in illam extremam necessitatem per subtractionem illius rei, cujus est creditor, tenetur debitor illam statim restituere, quamvis etiam ipse in tali necessitate extrema reperiat, quia non licet in extrema necessitate rem alienam usurpare, quando dominus est in pari extrema necessitate, cum in pari causa necessitatis melior sit conditio possidentis per text. in cap. *Ad aures* 6, De præscriptionibus, cap. *Quod autem* 3, De jure patronatus, cap. *In pari* 63, De regul. juris in 6, l. *Nemo* 126, § 2, et l. in pari causa 128, ff. *De regul. juris*, adeoque, etc. Ita Scotus, in 4, dist. 15, quæst. 2, art. 5; Lessius, lib. ii *De justit. et jure*, cap. 16, dub. 1, n. 13; Silvester, verb. *Restitutio* 5, et alii communiter, teste Lugo, disp. 21, n. 4.

(21. Quando debitor et creditor simul, et eodem tempore incidunt in parem necessitatem extremam, tunc debitor tenetur restituere, saltem si debitor habeat in specie rem creditoris, neque talis res restituenda maneat adhuc sub dominio ipsius creditoris. Ita Scotus, in 4, dist. 15, quæst. 2, art. 4; Richardus, Paludanus alique gravissimi doctores, præsertim antiqui, Vasquez, cap. 1, *De eleemosyna*, dub. 9; Lugo, disp. 21, n. 4; Reiffenstuel, *Theol. moral.*, tract. 9, dist. 5, quæst. 1, n. 11, et dist. 6, num. 103; Henno, tom. II, tract. 1, disp. 5, quæst. 1, conclus. 3, et alii plures contra plures alios præsertim recentiores fere communiter tenentes vere probabiliter contrarium: et ratio nostræ conclusionis est, quia in tali casu creditor, seu dominus illius rei nunquam cecidit ab ejus dominio; ante necessitatem enim habuit rei dominium, et in puncto necessitatis acquirit novum jus poli ad illam rem. Unde duplici jure res illa ei debetur, primo propter rei dominium a quo nunquam cecidit, et secundo propter æqualem necessitatem extremam; adeoque debitor in eo casu rem injuste detinet et restituere tenetur; tum quia, quando, quis est dominus, et alter extraneus respectu rei hic et nunc extreme sibi necessariæ, dominus præferendus est extraneo; in nostro autem casu creditor est vere dominus dictæ rei, cum nunquam ab illius dominio ceciderit, et debitor

est extraneus, cum illius rei dominium nunquam habuerit, adeoque, etc. Tum etiam quia si teneret sententia adversariorum, reus reportaret commodum ex suo delicto, cum, patrato furto, esset domino præferendus, et illo secluso, postponendus: hoc autem nequit dici, quia iniquum nimis est, quod debitor nocens ex sua malitia commodum reportet contra creditorem innocentem pari extrema necessitate gravatum; arg. cap. *Intelleximus* 7, De iudiciis, ibi: « Ne videatur de sua malitia commodum reportare; » l. *Non fraudantur* 134, ff. *De regul. juris*, § 1, ibi: « Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest. »

(22. Nec valet obijcere, quod in extrema necessitate omnia sint communia, et ideo debitor in illa constitutus possit tuta conscientia rem illam alienam sibi extreme necessariam retinere et consumere, cum ratione talis extremæ necessitatis sit jam facta communis, et non sit plus alterius, quam sui. Non valet, inquam, quia licet in extrema necessitate sint omnia communia, quando cum alterius necessitate non concurrat par extrema necessitas domini; secus tamen quando concurrat: in tali casu dominus seu creditor duplex habet jus ad illam rem, nempe et jus extremæ necessitatis æqualis ad illam debitoris, et jus domini illius rei, quod non habet debitor, adeoque, etc.

(23. Nec valet instare, quod melior est conditio possidentis, adeoque cum debitor possideat, præferri debet creditori non possidenti. Non valet, inquam, quia licet sit melior conditio possidentis, ubi dominus est dubius et possessor est malæ fidei; secus tamen, ubi possessor est malæ fidei, et dominus est certus, ut in nostro casu, cum jus domini prævaleat juri possessionis etiam justæ et a fortiori iniustæ.

(24. Nec etiam valet urgere, quod quisque tenetur magis servare vitam propriam, quam alienam, adeoque debitor habens in extrema necessitate rem alienam, media qua una sola vita, vel sua, vel domini rei potest servari, non tenetur rem illam restituere domino ad servandam ejus vitam, si inde necessario perdat suam. Non valet, inquam, quia licet quisque teneatur magis servare vitam propriam, quam alienam mediis licitis; secus tamen mediis illicitis, uti est privare dominum re sua ipso totaliter invito; sicut enim v. g. reus juste condemnatus a morte non potest ad servandam propriam vitam carnificem occidere, quia carnificis mors est iniusta, et rei justa, ita nec iniustus debitor habens rem alienam, media qua una sola vita, vel sua, vel domini rei potest servari, non potest rem illam adhibere ad servandam propriam vitam, si exinde necessario perdatur vita domini ipsius rei, quia conservatio vitæ domini rei, media ipsa sua re est justa et conservatio vitæ talis debitoris, media dicta re non sua, est iniusta: concurrente enim pari extrema necessitate domini seu creditoris, non licet alteri rem ipsius usurpare aut retinere,

quamvis reperiatur in extrema necessitate, quia in concursu paræ extremæ necessitatis res domini non fit communis alteri; quamvis extra talem concursum in extrema necessitate omnia sint communia, ut dictum est *supra*, n. 22.

(25. Notanter autem *supra* n. 21, fuit dictum: « Saltem si debitor habeat adhuc in specie rem creditoris, sicque talis res restituenda maneat adhuc sub dominio ipsius creditoris; » quia si res illa fuisset jam a debitore consumpta, sicque non amplius maneret sub dominio ipsius creditoris, videtur quod præferendus esset in tali casu debitor, quia tunc non possideret alienum, sed proprium, cum solo onere restitutionis, ubi opportunitas aderit. Et forte pro illo casu intelligendi sunt plurimi auctores contrariæ sententiæ, ut notat Henno, *loc. c.*, in fine, et alii.

(26. Causæ omnino excusantes a restitutione, ut etiam omitti possit, generantur sunt quatuor, scilicet interitus rei in specie debite sine ulla culpa debitoris bonæ fidei: remissio creditoris expressa, vel tacita; compensatio facta, et auctoritas superior. Est in re communis.

(27. Prima igitur causa omnino excusans a restitutione est interitus rei in specie debite sine ulla culpa debitoris bonæ fidei; quomodocumque enim pereat res in specie, seu potius philosophice loquendo, in individuo, debite sine ulla culpa debitoris bonæ fidei, debitor bonæ fidei liberatur ab omni onere restitutionis, si ex ipsa nihilo factus sit ditior: *Communis*, per text. in cap. *Cognoscentes* 22, De constitutionibus, ibi: « Rem, quæ culpa caret, in damnum vocari non convenit. » Cum enim sine ulla culpa debitoris bonæ fidei contra justitiam, res illa perierit, non est caput unde oriatur aliqua obligatio restitutionis.

(28. Dicitur autem notanter: « Si ex ipsa in nihilo factus sit ditior, » quia si possessor seu debitor bonæ fidei advertat ex ipsa re aliena se in aliquo factum esse ditiozem, debet id restituere domino. *Communis*, per text. in leg. *Item veniunt* 20, § 6, ff. *De hæreditatis petitione*, ubi expresse dicitur: « Eos autem, qui justas causas habuissent, quare bona ad se pertinere existimassent, usque eo duntaxat, quo locupletiores ex ea re facti essent, condemnandos, » scilicet ad restitutionem. Ubi Glossa ait: « Hanc esse optimam regulam, qua nulla verior in jure, ut bonæ fidei possessor ad id tantum, quod ad se provenerit, teneatur. » Et ratio est, quia, sicuti possessor seu debitor bonæ fidei deberet reddere seu restituere ipsam rem, seu partem ejus, si exstaret, ita loco ipsius absumptæ restituere tenetur id, in quo ex ipsa factus est ditior, quia æquum non est aliquem divitem fieri ex alieno, textu expresso in cap. *Locupletari* 49, De regul. juris in 6, ibi: « Locupletari non debet aliquis cum alterius injuria, vel jactura. »

(29. Secunda causa omnino excusans a restitutione est remissio creditoris expressa

vel tacita; dummodo tamen talis remissio habeat requisitas condiciones. *Communis*. Et ratio est, quia restitutio fieri debetur, ne dominus injuriam patiat; libere autem seu condonans non patiat injuriam, c. *Scienti et consentienti* 27, De regul. juris in 6, et l. *Nemo* 143, ff. *De regul. juris*, et unusquisque potest libere juri suo renuntiare, textu expresso in cap. *Si de terra* 6, De privileg., l. *Si quis in conscribendo* 29, cod. *De pactis*, adeoque, etc.

(30. Tacita remissio fieri censetur a creditore, si instrumentum debiti laceret, aut ante solutionem voluntarie et libere ultro ipsum reddat debitori; tunc enim censetur id facere animo totaliter condonandi, nisi ex indicis et circumstantiis aliud constet. *Communis*. (31. Item tacita remissio præsumitur in creditore sciens ad liberandum debitorem ab onere restitutionis, si ipse debitor putet, quod si per se vel per alios manifestaret debitum suum creditori, seu ipsum rogaret, talis creditor liberaliter condonaret vel nollet obligare (169) ad restitutionem. Burghaber, centur. 3, cas. 83; La Croix, lib. III, part. II, n. 462; cum Reginald. Sa, Lessio, et aliis ibi citatis; Discartill. d. 1, n. 113; Lugo, disp. 21, sect. 4, n. 53 et 54, cum S. Antonino, Rosella, Silvestro, Angles, Tabiena, Arragonio, Sayro, et aliis ibi citatis, qui addunt non teneri restituere, qui accipit rem non petitam, quam si petisset, dominus dedisset. Et ratio est, quia tunc adest voluntas præsumpta domini sufficiens, ut retentio non fiat illo quoad substantiam invito; si tamen debitor dubitet an creditor, seu dominus, si sciret, esset remissurus? tenetur petere, ut remittat, vel restituere, quia dominus est in possessione.

(32. Fuit dictum *supra* n. 28: « Dummodo tamen talis remissio habeat requisitas condiciones; » quia ut remissio omnino excuset a restitutione, requiruntur tres condiciones. *Communis*. (33. Et quidem prima conditio requisita est, ut remissio debiti fiat libere, et sine vi vel fraude, seu dolo; remissio enim est species donationis, quæ essentialiter debet esse liberalis et gratuita, et liberæ, et nullo modo coactæ voluntatis. Unde invalida est debiti remissio quacumque vi, aut fraude, seu dolo extorta; ut si debitor præpotens extorqueat a creditore partialem debiti remissionem ei dicendo, seu minando, quod si non remittat partem, perdet totum; si debitor dolose simulet se

(169) In edit. Rom. hæc adnotatio legitur: « Quisque posset a restitutione excusari; nam facile est sibi persuadere convenientiam creditoris: » Hinc multis sententia illorum, qui ad remissionem seu condonationem debiti satis esse virtutem domini voluntatem existimant, minime probatur. Ex his est Petrus Colet, qui in *Institutionibus Theologicis* tract. *De justitia et jure*, cap. 3, art. 5, tom III, pag. 123. « Sufficitne, inquit, ad condonationem virtualis domini voluntas? Affirmant plures modo ex conjecturis vere probabilibus de eadem voluntate constet: unde a restituendo eximunt tum filiosfamilias, qui aliquid non ita magni momenti

impotentem restituere, aut fingat se pauperiorem, quam sit, seu alia fraudulenta vel violenta via partialem debiti remittens remissionem obtineat, alias non obtenturus, ex quo creditor, secluso illo metu perdendi totum, non fuisset partem illam remissurus, tunc talis debitor non liberatur ab onere restitutionis; quia dicta remissio non est creditori voluntaria et juridice libera; tum quia partem sine onere debitam cogitur acceptare cum onere; scilicet non exigendi totum, quod utique creditor voluisset exigere, si simili vi, fraude vel dolo ad ipsam involuntariam partialem debiti remissionem non fuisset inductus. Hinc securi non sunt in conscientia mercatores illi seu alii debitores, qui, prætextu impotentiae solvendi totum, concordias exigunt a creditoribus, qui metu amittendi totum debitum, partem remittunt, et solam partem recipiunt, cum revera debitores totum, seu plura possent solvere, et id totum, quod superest, sibi retineant ex alienis; adeoque in conscientia remanent semper obligati ad restitutionem, cum remissio illa fraude vel dolo extorta nulla sit: Lugo, *cit.* disp. 21, sect. 4, n. 46; Sporer, *loc. cit.*, c. 4, sect. 4, n. 84; Dicastill., d. 10, n. 102; La Croix, *loc. cit.*, n. 457, et alii passim.

(34. Conditio secunda requisita est, ut remissio non fiat in casibus a jure exceptis: varii enim casus excipiuntur in jure, in quibus non potest fieri debiti remissio, et si fiat, est nulla. Ac primo, nulla est remissio facta judici ecclesiastico, qui ultra id, quod sibi jure permissum est, aliud recipit, cap. *Statum* 11, § 7 *De rescriptis* in 6. Secundo, nulla est remissio facta episcopis ratione illius, quod ultra sumptus ad sustentationem necessarios receperunt in visitatione ecclesiarum, cap. *Exigit* 2, De censibus in 6. Tertio, nulla est remissio pecuniæ ratione officii extortæ ab inquisitoribus hæreticæ pravitatis. Clementin. *Nolentis* 2, De hæreticis. Quarto, nulla est remissio distributionum facta canonicis absentibus a residentia. Conc. Trid., sess. xxiv, *De reform.*, cap. 12. Supradictæ enim factæ remissiones, et aliæ consimiles nihil suffragantur, unde, ipsis non obstantibus, tenentur supradicti adhuc ad integram respectivè restitutionem.

(35. Conditio tertia requisita est, ut remissio seu condonatio fiat a potente condonare, defectu cujus nulla est condonatio debiti facta a filiofamilias, impubere, pu-

furantur parentibus, quibus sunt charissimi; tum ut plurimum famulos, et dominorum amicos qui poculenta et esculenta arripiunt, sibi concedenda, si postulare auderent. Hæc doctrina videtur mihi plena periculi, et in praxi admodum dubia; certe non idem est, *condonassem*, et *condono*: itaque vel petenda est condonatio, vel restituendum, nisi res tam levis sit momenti, ut ex quodam usu condonata censeatur. Profecto præsumpta dominorum voluntas innumera quotidie furta parit: sic capitanei, qui milites vix lx habent, ex præsumpta regis voluntate pro militibus centum stipendium accipiunt.