

injuriam fecerit domino sic culpabiliter distribuendo; Communis per Jura adducta. 56

In debitis quibuscumque sive ex delicto, sive ex contractu ex re accepta, vel inventa, quando facta inquisitione sufficienti dubitabitur, quis ex duobus, vel tribus sit rei dominus, non est talis res danda pauperibus, sed proportionate ad dubium inter ipsos dividenda; tunc enim non potest dici simpliciter ignotus dominus, cum cognoscatur unum ex illis esse dominum. Unde si post factam debitam inquisitionem non appareat ratio sufficiens, cur sit potius hic, quam alter, aequitas postulat, ut proportionate ad dubium fiat inter ipsos divisio; Ipsi autem non sic consentientibus res committenda est arbitrio, & auctoritati Judicis. Communis.

57 Pro damnis illatis immediate alicui civitati, oppido, communitati, collegio, & hujusmodi, quae faciunt unum corpus ex multis, restitutio est facienda immediate ipsi communitati, non autem particularibus civibus, aut personis, quia lesio facta fuit immediate ipsi communitati, & non particularibus personis; & sic facta restitutione Administratoribus talis communitatis, per ipsos providebitur particularibus personis. Communis.

58 Pro damnis illatis immediate particularibus personis, ut in minutis furtis panis, vini, olei, carnis, & similia, mensura minori, vel statera dolosa; restitutio est facienda ipsis particularibus personis solitis suas frequentare officinas, vendendo deinceps viliori pretio, aut meliori pondere, vel mensura, ut sic, quantum fieri potest, compensentur damnum, paulatim refundendo, quod paulatim est ablatum. Sperer loc. cit. numer. 117. Henno loc. cit. quest. 5. conclus. 2. resolut. 2. Tamburin. lib. 8. tract. 4. cap. 1. §. 3. numer. 19. Busemb. lib. 3. part. 2. cap. 2. dub. 5. numer. 2. Molina, & alii passim, Vasquez, & Escobar cum paucis aliis exceptis dicentibus esse probabile, quod possit dari pauperibus praeritum ejusdem civitatis. Si autem damna sint illata extraneis omnino ignotis, nec solitis suas frequentare officinas, tunc revera restitutio est facienda pauperibus, seu aliis piis locis. Henno loc. cit. & alii communiter.

60 An, & quibus restituendi sint Thesauri inventi. Vide verb. Dominium, art. 3. n. 27. ad 45.

61 Capientes animalia in leporariis, vivariis, stagnis, sylvis non amplis, circumdatis, in quibus restituere teneantur? Vide ib. numer. 8.

62 Animalia domestica, seu naturali mansueta, sicut & ferina mansueta quamdiu redire solent, non sunt primo capientes, etiamsi longe aberraverint; sed sunt domino comparenti restituenda. Vide ib. numer. 9.

63 Feram, aut avem lethaliter vulnerans, & eam insequeus moraliter certo capturus acquirit ejus dominium, & si ab alio capiatur, est ei restituenda. Vide ib. numer. 10.

64 Si vero fera, aut avis sit ita leviter vulnerata, ut adhuc fugere possit, tunc si alius eam fugientem capiat, est ipsius capientis, nec tenetur restituere ei, qui eam sic leviter vulneravit. Vide ib. numer. 11.

65 Si autem dubium foret, an qui vulneravit, ratione talis vulneris esset capturus, nec desisset prosequi fe-

66 Pertrahatur dictis numeris de rebus habitis pro delicto, quae numquam dominium habuere: thesauri, & bona vacantia, hoc est, defuncti, qui nec haeredes habuit, nec de illis disposuit. De thesauris nihil restat agendum. (1) De ceteris, utpote sub nomine vulgo de Mostrencos comprehensis, etsi olim aliam applicationem mererentur: (2) hodie expresse invenitur praevenerunt; praedicta bona ad Regiam Camerae spectare, eorumque cognitionem Ordinarios Judices; semper & pro semper Indicis Dominiis competere est determinatum. (3)

(1) Vide verb. Dominium.
 (2) Leg. 9. tit. 10. lib. 1. Mandamos a los Presidentes, y Oidores de las nuestras Audiencias: que dexen a los Tesoreros, y Factores de la Cruzada pedir, y demandar los abintestatos de los que no dexan herederos dentro de quatro grado, y mostrencos:
 (3) Leg. 6. tit. 12. lib. 8. Ind. En la cobranza de bienes mostrencos, cuyos dueños no parecieren, he-

ram vulneratam, tunc de aequitate esset dividenda inter vulneratam, & capientem. Vide ib. numer. 12.

Item si quis animal vagum insequatur, & illud in retia alterius incidat, tunc uterque habet Jus illud capiendi; Unde de aequitate esset inter ipsos dividendum. Vide ib. numer. 13.

Si piscis reperitur ita inextricabiliter implexus in retibus alicujus piscatoris, ut nullatenus possit evadere, si alter ex ejus retibus ipsum eripiat, tenetur ad restitutionem; Secus si piscis adhuc poterat se eripere ex illis retibus. Vide ib. numer. 14.

Quando apes ex proprio alveario ita evolant, ut illarum reversio, vel apprehensio desperetur, tunc licite possunt a quolibet apprehendi sine obligatione restitutionis; etiamsi forent in fundo prioris domini. Vide ib. numer. 15.

Si autem apes alterius alveare occupant, sunt ipsius, maxime si ipsum apertum retineat etiam ad hunc finem; Unde si quis inde eas eriperet, teneretur ipsi restituere. Vide ib. numer. 16.

Qui pecuniam, vel quamlibet rem alienam ab ipso furatam, vel ab alio fure mala fide acceptam ita cum propria commiscuit, ut discerni amplius nequeat, tenetur resarcire totum damnum domino pecuniae. Vide ib. numer. 82.

Qui pecuniam furtivam accepit bona fide in solutionem alicujus debiti, & sic bona fide cum sua pecunia commiscuit, postea comparente domino pecuniae, ad nihil tenetur. Vide ib. numer. 83.

Qui autem pecuniam furtivam accepit bona fide gratis, vel lucracione, etiam si commiscuit cum sua, licet non tenetur eam restituere in individuo, tenetur tamen restituere domino in aequivalenti. Vide ib. numer. 84.

Emens bona fide rem furtivam, seu alienam, tenetur eam restituere domino statim ac rescit esse suam. Vide verb. Emptio, art. 2. numer. 1.

Nec talis emens bona fide rem furtivam restituendo eam domino, potest ab ipso repetere expensum pro ea. Vide dict. verb. Emptio, art. 2. numer. 2.

Immo non tantum rem ipsam furtivam, sed & omnes ejusdem rei fructus adhuc exrantes, & quos collegit, & consumpsit a tempore cognitae rei furtivae, & eos, ex quibus jam antea bona fide perceptus factus est ditior, tenetur emptor in utroque foro restituere domino. Vide ib. numer. 3.

Emens bona fide rem furtivam probabilis non potest eam reddere furi, si praevideat non esse reddendam domino, etiamsi aliter pretium suum recuperare non possit, sed debet eam restituere domino. Vide ib. numer. 6.

Revera tamen est etiam probabile, quod talis emptor possit rem furtivam reddere furi ad pretium recuperandum, seque indemnem servandum. Vide ib. numer. 7.

Emens rem pecunia furtiva, licet acquirat ejus rei dominium, obligatur tamen ad resarciendum omne damnum, ac lucrum cessans illi, a quo pecuniam abstulit, tum etiam venditori casu, quo pecunia ab ipso evincatur. Vide ib. numer. 8.

Venditor autem non acquirit dominium talis pecuniae

chas las diligencias que se manda por las leyes de nuestros reynos de Castilla, y pertenece a nuestra Cámara, y Fisco, tengan nuestras Justicias, y Oficiales Reales mucho cuidado, y no consientan, ni den lugar que los Tesoreros, y recaudadores, y otras personas, a cuyo cargo está la cobranza de bienes de Cruzada, cobren cosa alguna, si no fuese con cédula nuestra:

nae furtivae, sed eam debet comparenti domino restituere, si adhuc in specie extet: An vero teneatur restituere si eam jam consumpsit, vel cum propriis numeris ita commiscuit, ut amplius discerni nequeat; Vide ib. numer. 9.

Alia ad rem. Vide d. verb. Emptio, art. 2. §. 3. & 5. & verb. Possessio bonae, & malae fidei.

81 Quibus facienda sit restitutio pro rebus in bello captis, & damnis causatis? Vide verb. Bellum, art. 2. §. 3.

82 Bona vacantia, id est, quae relicta sunt a defuncto, qui nec haeredes habuit nequidem intra decimum gradum, nec de bonis illis disposuit, quamvis Jure naturae sint primo occupantis, ex quo sint bona derelicta; tamen per leg. Scire t. leg. Vacantia 4. & leg. Si vacantia 5. C. de bonis vacantibus, & de incorporatione, deboluntur ad Fiscum, & quidem ad secularem, si defunctus fuit laicus; & ad Ecclesiasticum, si defunctus fuit Clericus. (Vid. verb. Successio abintestato, in addit. hisp. ex ver. Non potest: usque in fin.) Layman lib. 3. tract. 5. cap. 6. numer. 6. La Croix lib. 3. part. 2. numer. 104. ubi notat, quod Amicus de Justitia disp. 16. n. 6. non putat possessorem ante Judicis sententiam teneri hac bona Fisco tradere, nam in eadem lege dicitur intra certum tempus posse prescribere contra Fiscum, adeoque supponitur posse retinere bona fide, cum mala fide numquam praescribatur, ut expresse cavetur in leg. Possessor mala fidei ullo tempore non praescribit. (Verb. Feudum, art. 3. numer. 10.)

(Videatur additio hisp. nov. lit. A col. 2. pag. 242. subsequenterque, posteaquam remissiones ibi relate recognoscantur, perlegenda veniunt lib. B pag. 437. col. 2. ver. Si praecedentibus: exposita; novi aliquid cum inspicitur, & praevenerunt quaedam sit habita dispositio, extraneum judicaretur quae determinata reperirentur, praeremittere.

Regium equidem est decretum 27. Nov. ann. 1785. In eo fit mentio reg. sched. 9. Octobris ann. 1766. non obliviscitur alterius resolutionis 18. Aug. ann. 1779. per quam praecipitur, ut omnes praecedentes horum bonorum adjudicationes, regio fisco factae, arbitrio, & potestati primi Status Secretarii, tamquam cursus publici, ac itineris seu viarum Superintendententis, subijci debeant, faciendi ergo ex praedictis bonis vacantibus, quae sibi bene visa fuerit, applicationem, absque regia coram praerudicio, si aliquo tempore eis uti placuerit; hac de causa methodum praescribere, ut causae similes judicariam mererentur cognitionem, & bona in judicium deducta sub administratione caderent, in mentem venit: neque instructionum eformatio omittetur: idcirco praedictus Superintendentens circa omnia bona vacantia idiomate hispano Mostrencos, sint sive movibilia, aut immovibilia, ceteraque, videlicet de abintestatis, ad regiam Camerae pertinentia, idem munus obtineat: ratione cuius facultas generalem Subdelegatum nominandi eidem conceditur, etiamque particulares, ubi Judices ordinarii magni sibi non fuerint habitus necnon reliquas necessarias personas ad cognoscendum in prima instantia de his rebus: in secunda Subdelegatus cognitionem assumet, cum aliorum judicum nominationis regia reservatione, si a sententia ab isto pronuntiata fuerit appellatio, sive applicatio interposita; in quibuscumque tribunalibus nimirum Commissariae Generalis Sanctae Cruciat, aliorumque superiorum, si, postquam per partes fuerit conclusum, judices sententiam, qua causas ad probationem recipiunt, protulerint, atque elapso termino probatorio, testium sit facta publicatio, eadem usque ad executoriae verificationem terminanda, certiore de ea Subdelegatum efficiendo: non debet insuper haberi notitia in demonstrationem cujuscumque causae litigiosae, ejusque status: catalogus harum omnium eidem Superintendententi est remittendus: quoque designatur utriusque tam Superintendententis quam generalis Subdelegati facultas, dubiis juribus in hac materia intercedentibus: tandem regium hoc decretum esse absolutum aliorum tribunalium inhibitionem, decernit. Virtute facultatis

ad subdelegatorum nominationem concessae, ad munus subdelegati generalis obeundum D. D. Franciscus Perez de Lema, in supremo Belli Consilio toga coopertus meritis Senator, primus fuit designatus.)

Restitutio ordinarie facienda est statim ac quis cognoscit se esse rei alienae debitorem, seu injustum detentorem. Communissima. Ly autem Statim quoad actum 84 internum, seu propositum restituendi, sumendum est mathematicae, id est, in eodem puncto, quo quis advertit se esse rei alienae debitorem, seu injustum detentorem, debet concipere propositum, & habere verum animum restituendi; Communis. Et ratio est, quia praecipuum restitutionis ex natura sua simul (& quidem in sententia Scoti in 4. d. 15. q. 2. ac aliorum communiori) principaliter est negativum, scilicet, non retinendi rem alienam, ratione cuius reducitur ad septimum praecipuum decalogi Non furaberis; praecipuum autem negativum ita obligat semper, & pro semper, ut quocumque momento velle oppositum peccatum sit, adeoque quocumque momento, & consequenter statim mathematicae tenetur quis nolle retinere alienum, seu quod idem est, velle restituere, vel habere animum restituendi. Ly statim vero quoad actum externum executionis, seu quoad realiter externam exequendam, seu faciendam restitutionem, sumendum est solum moraliter, id est, quamprimum moraliter, & commode quis restituere poterit absque aliquo notabili, & equali, vel gravius incommodo proprio, quam sit creditor proveniens ex dilata restitutione sui debiti; Communis. Et ratio est, quia licet praecipuum restitutionis, quatenus negativum est, obliget semper, & pro semper non detinere rem alienam, & consequenter quoad actum internum, seu propositum, vel voluntatem internam restituendi obliget statim mathematicae; quatenus tamen simul affirmativum est, praecipiens actum externum realiter, & effective, seu executive restituendi, obligat quidem semper, sed non pro semper, id est, non obligat pro quocumque tempore indivisibili, sed solum pro tempore divisibili, quo attenda opportunitate loci, temporis, & personae restitutio moraliter comodo fieri potest; nempe enim sane mentis potest dicere, quod si quis de nocte in lecto decumbens, seu de die in mensa accumbens recorderetur, se teneri ad alicujus rei restitutionem, debeat statim mathematicae, id est, in illo puncto recordationis a lecto, seu mensa surgere, & ad rem illam domino restituendam pergere, quin possit ad opportunum tempus, & locum restitutionem illam differre.

Restitutio debitorum ex delicto formali injustae acceptationis, vel damnificationis, facienda est statim moraliter quam primum absque notabili incommodo fieri potest; Communis. Et ratio est, quia debitor ex delicto, si non restituat statim moraliter cum primum commode potest, est iniquus detentor toto tempore dilatatae restitutionis commode factibilis; ergo ne sit iniquus detentor, tenetur restituere statim moraliter quam primum absque notabili incommodo restituere potest.

Hinc si debitor ex delicto habita opportunitate restituendi, seclusa omni legitima excusatione non statim moraliter restituat, sed differat, & peccat mortaliter, quia est in continua moraliter injusta acceptatione seu damnificatione, & insuper tenetur in conscientia restituere domino, seu creditori omne interesse lucri cessantis; & damni emergentis ipsi ex illa culpabili sua mora restituendi debita ex delicto; Communis. Et ratio est, quia dominus, seu creditor non solum privatus est injuste ipsa re sua principali, sed etiam passus est injuste illud interesse lucri cessantis, & damni emergentis ex culpa debitoris ex delicto; ergo debitor ex delicto, si non restituat statim moraliter quam primum absque notabili incommodo restituere potest, ultra peccatum mortale incurrit etiam onus restituendi creditori omne interesse lucri cessantis, & damni emergentis, cum nisi ei restituatur utrumque non fiat aequalitas Justitiae cum ipso.

Restitutio debitorum ex re accepta tantum ad possessorem bonae fidei, facienda est statim moraliter quam primum

mum absque notabili incommodo fieri potest, postquam ipse possessor cognovit rem esse alienam; tunc enim teneatur dictus possessor statim moraliter, cum primum commode potest, restituere ipsam rem, si adhuc extet; vel si non amplius extet, id in quo ex ipsa factus est ditior; Communis. Et ratio est, quia si ulterius rem ipsam, seu id, in quo ex ipsa factus est ditior, voluntarie detinet, cum commode restituere possit, jam de possessore bonae, evadit possessor male fidei, culpabiliter damnum inferens creditori, seu domino; ergo ne evadat culpabilis possessor male fidei, debet statim moraliter, cum primum commode potest restituere.

89 Hinc si talis debitor ex re accepta, seclusa omni legitima excusatione, ad longum tempus voluntate differat dictam restitutionem cum gravi praedictio domini, seu creditoris rationabiliter invitum de tali dilatione, seu mora restituendi, & graviter peccat, & tenetur restituere ipsi omne interesse lucris cessantis, & damni emergentis; Communis. Et ratio est, quia si ulterius detinet rem ipsam, seu id, in quo ex ipsa factus est ditior, jam ex tunc fit possessor male fidei, & injustus detentor; ergo ratione iniuste detentionis, & morae graviter culpabilis, graviter peccat, & tenetur restituere nedum ipsam rem adhuc extantem, seu id, in quo ex ipsa factus est ditior, sed etiam omne interesse lucris cessantis, & damni emergentis; Ad talem enim restitutionem tenetur injustus detentor, & possessor male fidei, ut tradunt communiter Doctores, & patet ex dictis sub verb. Possessor bonae, & male fidei.

90 Quanta autem requiratur dilatio in tali debitore, ad hoc ut peccet mortaliter, & teneatur sub gravi onere ad omnem dictam restitutionem, pendet a prudentis viri iudicio, attentis, & bene perpensis variis circumstantiis, videlicet aetate temporis longitudine, restituendi opportunitate, ipsius domini, seu creditoris rententia, & detrimento, & huiusmodi, quae si prudenter reputentur graviora, gravem inducunt culpam, & obligationem restituendi, & si levia, levem inducunt culpam, & levem restituendi obligationem. Sic Doctores communiter.

91 Mora illa, seu dilatio restituendi in tali debitore ex re accepta tantum, ad hoc ut inducat culpam, & obligationem restituendi domino etiam interesse lucris cessantis, & damni emergentis; non est computanda a tempore, quo fuit accepta, sed solum a tempore, quo quis cognovit rem esse alienam, & adhuc ulterius eam invito domino iniuste retinuit: Ab isto enim solo tempore incipit esse culpabilis, & injustus possessor male fidei, & non aetate, cum supponatur fuisse ab ipso talem rem bona fidei, & sine ulla culpa acceptam: Possessor autem bonae fidei pro tempore durantis suae bonae fidei ad nihil tenetur, sed ex re accepta, & detenta, tenetur tantum ab illo tempore, quo cognovit esse alienam, restituere ipsam rem, si adhuc extet, seu id, in quo ex ipsa factus est ditior, si non amplius extet; & si durante sua bona fide eam totaliter consumperit, nec ex ipsa factus sit ullo modo ditior, ad nihil omnino restituendum tenetur, ut docet Communis Doctores.

92 Item si possessor bonae fidei etiam a tempore, quo cognovit rem esse alienam aliquanto tempore ob inopiam verb. grat. vel impotentiam, non fuit in ulla culpa, seu culpabili mora restituendi, & alio tempore fuit in culpa, seu culpabili mora restituendi, in tali casu tenebitur solum ad restituendum interesse correspondens illi tempori, quo fuit in culpa; non tamen ad restituendum interesse correspondens illi tempori, quo non fuit in ulla culpa; Communis.

93 Restitutio debitorum ex contractu, facienda est statim moraliter, postquam impletum est tempus inter contrahentes praefixum, seu conventum; Communis. Et ratio est, quia, ut expresse dicitur in cap. Contractus 85. de Regul. Juris in 6. Contractus ex conventionem legem accipere dignoscuntur. (Vid. verb. Assecurator, & verb. Emptio, in add. hisp. novis. leg. 38. tit. 5. 12. tit. 13. part. 5.) adeoque, si inter contrahentes sit tempus praefixum, seu conventum, omnino servan-

dum est, quantum sine notabili incommodo fieri potest, ideoque etiam si debitor non admoveat debitorem, cum dies praefixa interpellat pro homine, ut expresse habetur in cap. Potuit 4. de Locato, & conducto, ibi: Non obstante, quod ei, ut Canonem solveret, non exeret nuntiatum, cum in hoc casu dies statuta pro domino interpellat, & concordat leg. Magnum 12. Cod. De contrahenda emptione. (Lit. E. pag. 223. col. 1.)

94 Hinc debitor ex contractu, si tempore praefixo elapso sine ulla legitima causa excusante sit in mora moraliter culpabiliter restituendi, seu solvendi, & peccat mortaliter, & tenetur restituere etiam omne interesse lucris cessantis, & damni emergentis ipsi creditori ex tali culpabili mora solvendi; Communis. Et ratio est, quia tunc debitor illa sua culpabili mora injustum damnus causat creditori; Est enim causa, quod patitur illud grave interesse lucris cessantis, & damni emergentis, quia qui causam damni dat, damnus deinde videtur; cap. Si culpa 9. de iniuriis, & damno dato, l. Qui occidit 30. §. 3. ff. Ad Legem Aquilianam, adeoque si sine legitima causa excusante, ex sua mora moraliter culpabiliter restituendi, seu solvendi, grave damnus lucris cessantis, & damni emergentis inferat creditori, & graviter peccat, & graviter tenetur ad totius dicti damni restitutionem. (Vid. verb. Emptio, art. 4. n. 15. & verb. Damnificatio, & supra in hoc verb. Restitutio.)

95 Quilibet debitor, sive ex delicto, sive ex re accepta, sive ex contractu, potens commode solvere simul totum debitum, non satisfacit suae obligationi restituendo successive per partes; Communis, per textum in l. Tutor 41. §. Lucius ff. De usuris, l. Plane 3. ff. Familiae Eriscundae. Et ratio est, quia debitor in tali casu detinet alienum rationabiliter invito domino; adeoque si commode possit totum simul restituere debitum, & sine saltem rationabiliter praesumpto consensu creditoris restituere solum successive per partes, peccat contra Justitiam graviter, vel leviter, prout gravis, vel levis est materia, & mora solvendi.

96 Debitor habens animum continuatum non restituendi, cum commode potest, manet in continuo peccato mortali, si materia restituenda sit gravis; Communis per text. in cap. Si res aliena 1. caus. 14. quest. 6. ubi ex verbis S. Augustini sic praecise habetur: "Si res aliena, propter quam peccatum est, reddi possit, & non redditur, poenitentia non admittitur, sed simulatur: Si autem veraciter agitur, non remittitur peccatum, nisi restituatur ablatum, si, ut dixi, restitui potest. Et concordat cap. Cum tu 5. de Usuris, ubi: Cum iuxta verbum B. Augustini non remittitur peccatum, nisi restituatur ablatum, & cap. Peccatum 4. de regul. Juris in 6. ubi: Peccatum non dimittitur, nisi restituatur ablatum." (Lit. E. pag. 332. col. 2.)

97 Immo in hoc voluntario animo non restituendi continuato per longum tempus, seu in hac voluntaria iniusta detentio rei alienae, tot committitur peccata numero distincta, quoties animus, seu voluntas, vel propositum non restituendi formaliter, vel virtualiter interrumpitur, aut reassumitur; Communis. Vide dicta sub verb. Peccatum a num. 29. ad 34. ubi de distinctione numerica peccatorum.

98 Debitor, qui non vult quam primum commode poterit, restitutionem facere, seu vult solum illam facere per partes, cum possit commode restituere totum simul, seclusa iusta causa excusante, non potest a Confessario absolvi; Communis. Et ratio est, quia ipse non habet firmum, & absolutum propositum evitandi grave peccatum, quale est, ut supra diximus, non restituere statim moraliter, cum primum commode potest, aut restituere solum per partes, cum commode potest totum simul, adeoque, seclusa iusta causa excusante, talis debitor non potest absolvi.

99 Ad absolutionem tamen conferendam non praerequiruntur restitutio realis, seu externa, & executiva, sed sufficit restitutio mentalis, seu interna, id est, firmum propositum restituendi cum primum commode poterit, Ali-

Aliqua enim iusta interveniente causa differendi restitutionem, potest debitor interim absolvi cum solo dicto firmo proposito illam faciendi in proximum; Communis.

100 Debitor autem, qui bis, vel ter, aut pluries in aliis Confessionibus jussus restituere, non restituit, cum facile & commode potuisset, regulariter non est absolvendus, nisi prius re ipsa restitutionem fecerit. Communis. Et ratio est, quia talis debitor est in voluntario proximo periculo iterum culpabiliter omittendi debitam restitutionem, sicut noviter peccandi, adeoque sicut concubinarius, qui saepius jussus concubinam ejicere semper promisit, numquam ejecit, nequit, nisi vere prius ejiciat, absolvi; ita debitor, qui saepius jussus restituere, semper promisit, & nunquam restituit, nequit absolvi, nisi prius vere, & realiter restituat, si commode possit. Si autem ex nova superveniente causa, seu circumstantia non possit pro tunc restituere sine maximo suo incommodo, possit, accedente vero, & firmo proposito restituendi cum primum commode poterit, iterum absolvi, quamvis prius commode potuisset, & non restituisset; In tali enim casu habet justam causam differendi dictam restitutionem, quamvis prius graviter peccaverit non restituendo, quando commode potuit; Communis.

102 Debitor, qui commode potest restitutionem facere in vita, & non vult restituere nisi in articulo mortis, vel post mortem per suos haereditas, nec debet, nec potest a Confessario absolvi. Communis. Et ratio est, quia talis debitor est simpliciter indispositus ad absolutionem, cum semper sit in actuali continuo peccato, & impenitentis, ut patet ex dictis supra num. 97. per Jura ibi allata: Semper enim est in actuali continua iniusta detentione rei alienae, cum ex dictis gravem habeat obligationem restituendi statim moraliter, cum primum commode poterit. Tum quia moribundus, qui potest, salva fama, commode ipse per se restituere, & onus restitutionis vult suis relinquere haereditas, ultra quam quod peccat graviter non restituendo statim moraliter, sicut graviter obligatur, exponit cum gravi injuria, & damno creditorum dictam restitutionem periculo omissionis, cum ordinarie haereditas sint ipso testatore negligentiores; ideoque cum gravis sit culpa non restituere statim moraliter cum primum commode potest, & etiam grave peccatum sit propriam gravem obligationem in alios transferre sine justa causa, maxime accedente gravi damno aliorum, uti in hoc casu, talis moribundus nequit tamquam indispositus absolvi, nisi ipse per se restituat, si commode, salva sua fama, id possit ante suam mortem. Si autem talis moribundus esset debitor, qui non posset ante suam mortem de per se restituere sine infamia, posset per testamentum, aut codicillum tantum, quantum debet, suo creditori legare, aut per Confessarium, vel aliam probe fidei personam modo secreto ad suam famam tuendam, debitam facere restitutionem. Communis.

ARTICULUS IV.

Ubi, quomodo, & quo ordine facienda sit restitutio.

SUMMARY.

Restitutio ex delicto ubi facienda: quibus expensis: damni quantitas quomodo estimetur: quid debet efficere bona fidei possessor illicet ac intellexit rem alienam esse: in restitutionibus ex contractu qua forma procedendum, ad num. 18. Ex delicto quo modo debet effici: quando liberetur, aut non debitor, licet res non fuerit tradita: differentia alia signatur inter res delicto, seu contracta restitutiones: qualia debita sunt praefertenda, ad n. 41. Certi casus excipiuntur in quibus ex privilegio hypothecae quadam posterioribus praefertuntur, ad num. 62.

63 Assignantur creditores chyrographarii seu personales privilegiati: discrimen inter eos refertur, ad numer. 73.

RESTITUTIO ex delicto, seu ratione iniuste acceptio- nis, detentionis, vel damnificationis, facienda est in loco, in quo dominus, seu creditor rem suam haberet, si ei iniuste ablata, detenta, vel destructa non fuisset. Communis. Et ratio est, quia obligatus ex delicto rem domino, seu creditori restituere, tenetur illa restituere, ut dominum, seu creditorem servet omnino indemnem; cum justum non sit, ut quis innocens ex alterius culpa sentiat damnus, & poenam; cap. Cognoscens 2. de Constitutionibus, ibi: Rem, que culpa caret, in damnus vocari non convenit, cap. Non debet 22. de Regul. Juris in 6. ibi: Non debet aliquis alterius odio praegravari: Atqui dominus, seu creditor non servatur omnino indemnis, nisi debitor ex delicto faciat ei restitutionem in loco, in quo rem suam haberet, si iniuste ablata, detenta, vel destructa non fuisset, quandoquidem teneretur pati damnus translationis cum expensis, & incommodis ad ipsam necessariis, ergo &c. (Vid. verb. Pascua, in fin.)

Hinc ut dominus, seu creditor servetur omnino indemnis, restitutio in tali loco facienda est expensis ipsius debitoris, sive ad alium locum migraverit ipse debitor, sive creditor, si rem suam secum apportasset. Communis. Et ratio est, quia qui obligatur ad finem, obligatur etiam ad media, sicuti concessio fine, etiam media, quibus ad eum pervenitur, concessa intelliguntur: cap. Praeterea 5. & cap. Suspicionis 36. de Officio Delegati, & leg. Cui jurisdictio 2. ff. De Jurisdictione; Unde cum debitor ex delicto teneatur rem restituere in loco, in quo creditor fuisset eam habiturus, seu translatus, tenetur etiam ad talem locum rem mittere propriis expensis, cum tales expensae sint medium per se necessarium ad talem finem. (Lit. A pag. 97. num. 13.)

An autem, si dominus fuisset rem illam alio transportatus, possit iniquus debitor detraxere expensas, quas dominus debuisset facere in tali rei suae transportatione? & sic detrahendo tantum verb. grat. retinere de bonis domini, quantum ad ea transferenda necessario fuisset? Variant Doctores. Affirmant Sporer loc. cit. trad. 2. quest. 3. conclus. 2. Bonacina cum aliis, quos tacito nomine citat disp. 1. de restitut. quest. 5. num. 82. quibus favere videtur Vazquez cap. 9. de restit. dub. 1. num. 29. Discat. de restitut. d. 1. num. 104. & alii, quia, dicunt ipsi, debitor iniquus solummodo tenetur servare dominum indemnem; adeoque in restituendo potest detraxere ex bonis domini expensas, quas ipse dominus facere debuisset in transportatione ipsorum, cum sic adhuc servetur indemnis, ex quo adhuc tantum recipiat, quantum haberet, si injuriam passus non fuisset: Non enim debet dominus ex tali restitutione lucrum reportare. Rebellus autem de restit. part. 1. lib. 2. quest. 13. sect. 2. num. 8. & alii negant posse se iniquum debitorem tales expensas detraxere ex bonis domini, seu creditoris, quia non debet iniquus debitor ex suo delicto lucrum reportare, per text. in cap. Intelleximus 9. de Judiciis, ibi: Ne videatur de sua malitia commodum reportare; leg. Non fraudantur 135. ff. De Reg. Juris, §. 1. ibi: Nemo ex suo delicto meliorem suam conditionem facere potest. (Lit. A pag. 111. num. 88. & lit. D. pag. 91. num. 43.)

Circa quantas expensas facere debeat debitor ex delicto pro restituenda re aliena in loco, in quo creditor, seu dominus illam haberet, si iniuste ablata, detenta, vel destructa non fuisset, tres sunt Doctores sententiae. Prima rigidior sententia docet, quod debitor ex delicto tenetur rem alienam restituere quantumcumque suis expensis, etiam valde superantibus valorem rei restituendae, & transmittendae: Sic tenet Cajetanus, Navarr. Medina, Armilla, & alii apud La Croix loc. cit. num. 365. & apud Lugo disp. 26. sect. 8. numer. 184. quia, dicunt ipsi, dominus, seu creditor habet Jus ad rem suam, nec justum est, ut propter alterius

tius delictum crearet ipse sua re; debitor autem debet malitiam suam imputare, quod sine tantis expensis, & excessivo damno nequeat restituere.

5 Secunda benignior sententia defendit, debitorem ex delicto non teneri ad restituendum immediate domino, seu creditori, si longe majores sint necessario faciendae expensae, quam valeat res restituenda; at in tali casu si res sit alienijus momenti, posse differre restitutionem quousque superest spes commodioris occasionis ad restituendum; ablata autem omni spe commode occasionis restituendi domino, rem esse restituendam ejus proximis consanguineis, vel haeredibus, & in horum defectum pauperibus; Sic S. Thomas 2. 2. quest. 62. art. 5. ad 3. Scotus in 4. dist. 15. quest. 2. art. 2. Sporer loc. cit. num. 162. cum aliis ibi citatis, & plurimi alii, quos congerunt, & sequuntur Molina disp. 752. Layman lib. 2. de Justitia tract. 2. cap. 10. de restit. n. 4. Lessius lib. 2. cap. 6. dub. 8. Bonacina disp. 2. de restit. quest. 5. Vasquez de restit. cap. 10. dub. 1. num. 27. Tamburin. lib. 8. tract. 4. cap. 2. §. 8. num. 4. & alii, quibus & nos subscribimus. Et ratio est, quia Justitia non adversatur charitati, nec recte rationi, cum charitas sit finis omnium virtutum, & recta ratio omnem virtutem dirigat: Atqui charitas, & recta ratio dicunt, quod dominus, seu creditor non debeat, nec possit rationabiliter velle restitutionem sibi fieri cum tanto longe majori, & intollerabili damno debitoris, scilicet per expensas in triplo, quadruplo, quintuplo, & amplius excedentes ipsum debitum: Quis enim recte rationis dicat, Justitiam ex se obligare, ut qui unum aureum furatus est, & non potest illud ad dominum mittere, nisi decem, viginti, & triginta millia aureorum expendat, adhuc debeat hac omnia expendere, nisi dominus liberaliter consentiat, quod alio modo restituat, dando proximis ejus consanguineis, vel haeredibus, & in horum defectum pauperibus? adeoque &c. Si tamen expensae necessariae pro faciendae restitutione sint tantum semel majus damnum, quam summa restituenda, tunc debitor ex delicto teneretur cum talibus expensis restituere: Unde qui furatus est v. g. centum florenos, teneretur ipsos restituere, quamvis pro ipsis restituendis, & transmittendis ad dominum deberet expendere alios centum florenos e suis, quia aequum est, ut ille potius, qui injuriam fecit, quam ut innocens patiatur damnum aequale centum florenorum. Sic Vasquez, Lugo, Illung. cum La Croix loc. cit. n. 368. Sporer loc. cit. n. 161. ubi concludit certum esse apud omnes, quod si debitor ex delicto in expensis faciendis pro restitutione rei alienae patiatur solum damnum aequale, vel quasi aequale, aut aliquanto majus, quam patiatur dominus ex carentia rei suae, sine dubio adhuc obligatur ad restituendum.

7 Tertia sententia media est, & docet, quod quando omnibus consideratis, debitoris damnum in expensis faciendis superat solum in duplo damnum creditoris, tunc adhuc teneretur debitor ex delicto restituere domino, seu creditori immediate. Sic Lugo cit. disp. 20. sect. 8. num. 190. La Croix loc. cit. num. 368. & alii, quae sententia, ut dicit Sporer loc. cit. num. 360. est speculative omnino probabilis, quia dicunt ipsi, cum debitor sit nocens, & creditor innocens, duplo major est ratio, ut patiatur nocens debitor, quam innocens creditor, adeoque, ne patiantur creditor innocens, non solum debet nocens debitor pati in expensis necessariis pro restitutione faciendae damnum aequale, sed etiam duplo majus, si tantum sit necessarium pro restitutione faciendae immediate ipsi creditori innocenti.

8 Pro definienda tamen quantitate damni tam creditoris innocens, quam debitoris nocentis, seu injusti, non est attendendum damnum utriusque absolute materialiter, & arithmetice, computando scilicet expensae faciendae cum ipso debito, vel si aliter restitutio fieri non possit, tantum debitor teneatur expendere, quantum est debitum, verb. grat. mille expendere, ut restituatur mille debita ex delicto, sed solum formaliter, & comparative, attendendo scilicet ad damnum utriusque securitatem, si restitutio fiat, vel non fiat ex circum-

cumstantiis personarum magis vel minus divitum, aut egenarum: Fieri enim potest, ut damnum mille florenorum respectu debitoris pauperis sit longe majus, quam damnum mille florenorum respectu creditoris divitis, & vice versa, eo quod unus per damnum, seu jacturam florenorum mille sit conciliendus in miseriosum statum, quam alter per damnum, seu jacturam florenorum decem millium: Unde si creditor sit dives, debitor autem sit pauper, non teneretur debitor pauper restituere immediate ipsi creditori diviti, quamvis multo minores expensas facere debeat, quam debitum valeat; cum expensae verb. grat. centum florenorum sint majus damnum debitori pauperi, quam creditori diviti damnum, seu jactura totius debiti, verb. grat. mille florenorum. Et contra autem si creditor sit pauper, debitor vero sit dives, debitor dives teneretur restituere immediate ipsi creditori pauperi, quamvis multo majores expensas facere debeat, quam debitum valeat, cum expensae verb. grat. mille florenorum sint minus damnum debitori diviti, quam creditori pauperi jactura sui crediti solum centum florenorum. Quod est valde in similibus observandum, ut recte observat Lugo cit. disp. 20. num. 188. Illung. tom. 3. disp. 4. num. 223. La Croix loc. cit. num. 373. Sporer loc. cit. num. 163. & alii.

Restitutio ex re accepta debet fieri in loco, ubi cognoscitur esse aliena: Et si transferenda sit res ad dominum rei absentem, debet transferri expensis ipsius domini; Communis quoad utramque partem: Et ratio primae partis est, quia nec Jus civile, nec canonicum ullam aliam obligationem imponit possessori bonae fidei, quam restitutionem rei bona fide possessae, ubi cognoscit esse alienam, adeoque obligationi satisfacit, si eam restituit in loco, ubi cognoscitur esse aliena.

Ratio autem secundae partis est, quia possessor bonae fidei debet restituere solum tantum, quantum ex re aliena possidet, ne sine culpa cogatur subire poenam contra expressum textum in cap. Cognoscentes 2. de Constitutionibus, ibi: Rem, quae culpa caret, in damnum vocari non convenit; (Lit. l. pag. 37.) cogeretur autem plus restituere, quam bona fide possideat, & sine culpa subire poenam, si teneretur rem haecenus bona fide possessam suis expensis mittere ad cognitum dominum: Tum quia possessor bonae fidei deducere potest expensas, quas fecit pro rei conservatione, leg. Si quis 2. ff. de negotiis gestis, leg. Si quis possessor §. 1. §. 2. & §. ff. de hereditatis petitione, (Leg. 41. tit. ad p. 3.) cum similibus; ergo & illas, quas fecit pro ejusdem restitutione.

Possessor autem bonae fidei, postquam intellexit rem esse alienam, debet ejusdem inquirere dominum, & eo cognito, ab ipso per epistolam, vel nuntium exquirere quid de re sua fieri velit. Quod si inquirere dominum negligat, aut eo cognito, incipiat esse in mora culpabiliter restituendi, tunc cum eo ipso incipiat esse possessor mala fidei, adeoque debitor ex delicto, tamquam debitor ex delicto tenebitur deinceps rem domino restituere propriis expensis. Communis.

Si facta debita, & sufficienti inquisitione pro inveniendi domino, non inveniatur, vel ita distans inveniatur, ut conveniri non possit, aut res ad ipsum transferri non possit sine aequali, vel majori sumptu, quam ipsa valeat, tunc si supersit adhuc aliqua spes ipsum inveniendi, & conveniendi, & res sit notabilis momenti, debet ipsa res eousque servari in se, vel si servari non possit in se, saltem in suo pretio, donec affluat spes dominum ipsam rem, seu ejus pretium aliquando obtenturum: Si autem nulla talis supersit spes, aut res sit parvi momenti, debet dari ejus proximis consanguineis, & in horum defectum pauperibus; & probabiliter poterit etiam sibi retinere ipsemet possessor bonae fidei, seu dare suis consanguineis, si vere pauperes sint, cum in tali casu sit discutendum de ipsa re, tamquam de re incerta, & ignoti domini, juxta dicta articulo antecedenti ad num. 51. ad 55. (Vid. add. nov. verb. Assecutorum. & dicto art. praecedenti.)

Debita ex contractu restitui, aut solvi debent in loco, de quo expresse, vel tacite conventum est inter contrahentes. Communis, per text. in cap. Contractus 85. de Regul. Juris in 6. ibi: Contractus ex conventionione legem accipere; & concordat leg. Contractus 13. ff. de Regul. Juris. (Verb. Assecutorum, & verb. Emptio, in add. nov. hisp. & leg. Alio loco 1. & leg. Is qui certo loco §. ff. de eo, quod certo loco dari oportet, cum similibus.)

Si de loco restitutionis, vel solutionis nihil sit expressum in contractu a contrahentibus, tunc solutio, seu restitutio faciendae est in loco, ubi secundum praerogativam, & consuetudinem regionis solet fieri restitutio, seu solutio pro aliis similibus contractibus, quia talis censetur esse tacita conventio inter partes contrahentes; Communis, arg. l. Cum tanto 11. de consuetudine, leg. Praeses 1. leg. Consuetudinis 2. Cod. Quae sit longa consuetudo. (Lex 2. tit. 33. p. 7.)

Debita ex contractu oneroso, sive transferente rei dominium, ut in emptione, mutuo, censu, & hujusmodi, in quibus non eadem res, sed pro una re accepta, altera reddi debet, sive non transferente rei dominium, ut in deposito, commodato, locato, & hujusmodi, in quibus eadem res accepta reddi debet, generaliter loquendo, nisi aliter inter partes sit conventum, restituenda sunt in loco, ubi res tradita, & accepta est. Communis. Et ratio est, quia intenta contractus Justitia, ac contrahentium voluntate, non potest assignari convenientior locus, quam locus, in quo factus est contractus; Si enim alium locum contrahentes intendissent, proculdubio id in contractu apposisissent; arg. cap. Inter corporalia 2. de translat. Episcop. §. Sed neque istud; cap. Ad audientiam 12. De decimis; cap. Quia circa 22. de privilegiis. (Lit. B pag. 435. num. 88. & lit. C pag. 161. ant. num. 49.)

Debita ex contractu gratuito, verb. grat. donationis, institutionis testamentariae, legati, & hujusmodi restituenda, seu solvenda sunt in loco, ubi erant res quando fuerunt donatae, vel relictae ex testamento, & id sumptibus donatarii, legatarii, & hujusmodi, nisi alio fuerit dispositum per donatorem, legatam, vel testatorem. Communis gratis. Et ratio est, quia qui aliquid rem donat, vel legat, non presumitur, nec se, nec suum haeredem velle ad quid amplius obligare, quam ad rem donatam, vel legatam tradendam, adeoque nec ipsius haeres tenetur propriis expensis alio illam transmittere ad donatarium, vel legatarium, sed tenetur ipse donatarius, vel legatarius propriis expensis illam a loco, in quo fuit donata, vel legata, ad se transferre.

Si pro restitutione faciendae sit res alio transportanda, id fieri debet expensis illius, in cujus gratiam, vel utilitatem potissimum initus est contractus; Unde in contractu inito in gratiam, & utilitatem solius accipientis, ut in commodato, mutuo gratuito, & hujusmodi, translatio rei ad dominum debet fieri expensis commodatarii, mutuatarii, & hujusmodi; quia aequum non est, quod dominus subeat expensas pro praestando alteri beneficio: Si enim dominus rem non commodasset, vel non mutuasset, illam secum transtulisset sine, vel cum paucis expensis; adeoque sine ulla sui expensa debet sibi restitui sua res in loco, ad quem se transtulit, deductis solum illis paucis expensis; si quas fecisset in ea transferenda. In contractu autem inito in gratiam, vel utilitatem solius dantis, ut in deposito, translatio rei ad dominum debet fieri expensis ipsius domini, quia depositarius favore ei praestando non debet inde gravari; & damnum pati ex suo praestito beneficio. Communis.

Restitutio faciendae est tali modo, quo res sufficienter perveniat ad manus domini, seu creditoris. Communis. Quocumque enim modo res perveniat ad manus domini, adimpletur finis praecipui restitutionis, & Justitia commutative intendit aequalitatem, ut scilicet dominus habeat tantum, quantum habere debet; adeoque debitor satisfacit obligationi restituendi, si restituat tali modo, quo res perveniat ad manus domini, seu creditoris, nihil referens an per se, vel per alium restituit; arg. cap. Qui facti 70. de Re-

gul. Juris in 6. ibi: Qui facit per alium, perinde est ac si faciat per se ipsum. (Lit. F pag. 6. num. 43.) Restitutio ex delicto occulto faciendae est occulte, 19 & per tertiam fidem, & secretam personam; & signanter per Confessarium ad evitandam propriam infamiam. Communis, cum S. Thom. 2. 2. quest. 62. art. 6. ad secundum, ubi expresse dicit, quod homo etsi non teneatur crimen suum detegere hominibus, teneatur tamen crimen suum detegere Deo in Confessione, & ita per Sacerdotem, cui confiteretur, poterit restitutionem facere rei alienae, & Scotio in 4. dist. 15. quest. 2. numer. 34. ubi sic habet: Quando ablatis fuit occulta, tunc non tenetur ablator se prodere, nec per consequens per ipsum restituere, sed per tertiam personam secretam, & fidelem, & expedit, quod per Confessarium, qui sibi est crimen detectum in Confessione, & de ejus fidelitate, quod restituit, fidei suae commissum satis debet credi.

Restitutio ex delicto publico, seu manifesto, v. g. 20 per rapinam, & violentiam publicam, faciendae est nedum per redditionem accepti, sed etiam cum petitione veniae de tali publica injuria, & offensa. Rosign. de restit. 11. praenot. 5. num. 5. Petrus Navarra lib. 4. cap. 5. num. 53. ubi citat etiam D. Thomam 2. 2. quest. 66. art. 9. Glossam, & Raymundum in Summa Confess. lib. 1. tit. 5. quest. 24. & Mercadum cap. 3. Et ratio est, quia per rapinam, & violentiam publicam non solum alicui inferitur damnum in rebus, sed etiam ignominia quaedam in persona lesa, adeoque nedum fieri debet restitutio per redditionem accepti, sed etiam per submissionem, & petitionem veniae restituendo honorem per illam ignominiam laesum: Immo restitutio ex delicto publico est etiam faciendae publice ad emendandum scandalum, & offensam aliorum, ut contingit in publicis usurariis, qui licet non ex Justitia, teneantur tamen ex charitate, & a Confessario urgendi sunt ad faciendam restitutionem publice ad tollendum scandalum; Si tamen ipsis jam esset facta restitutio secreta, non tenerentur iterum ad illam faciendam publice, sed solum ad reparandum publicum scandalum ostendendo se jam restituisse. Rosignol. loc. cit. num. 5. Bartholomaeus Medina, lib. 1. Summa cap. 14. §. 30. Sporer loc. cit. cap. 4. sect. 1. num. 3. & alii.

Quicumque debitor, sive talis sit ex delicto injustae accptionis, sive ex re accepta, sive ex contractu transmittens debitum per personam a creditore delegatam, seu designatam, liberatur ab onere ulterioris, seu iteratae restitutionis, quamvis illa tertia persona non restituerit, seu res quomodocumque perierit. Communis. Et ratio est, quia in tali casu res perit creditori, & non debitori; eo enim ipso, quod debitor tradidit rem debitam personae missae, & delegatae a creditore, transtulit totum dominium ejusdem rei in creditorem, cum perinde sit, ac si tradidisset ipsemet creditori, ex quo persona missa, seu delegata eundem creditorem repraesentat; adeoque quomodocumque post factam consignationem res illa pereat, creditori, & non debitori perit, & consequenter liberatur debitor ab onere reiteratae restitutionis.

Idem est dicendum in casu, quo debitor, & creditor communi consensu stauerint aliquid signum ex pacto, quod per omnem personam exhibentem tale signum res debita sit mittenda. Tunc enim si aliqua persona alio tali signo falso exhibito rem sibi traditam non reddat domino, seu res quocumque modo sine culpa debitoris pereat, domino perit, quia vi pacti debitor consignando rem debitam personae tale signum conventum exhibenti, censetur consignare ipsimet creditori, adeoque liberatur ab onere ulterioris, & reiteratae restitutionis. Communis.

Quicumque debitor transmittens inconsulto domino, seu creditore, rem debitam per personam non satis fidelem, seu per viam non satis tutam, si res ipsa aut a nuntio detineatur, aut in itinere a latronibus auferatur, tenetur ad iteratam restitutionem. Communis. Et ratio est, quia in tali casu res perit debitori, & non

Restitutio ex delicto occulto faciendae est occulte, 19 & per tertiam fidem, & secretam personam; & signanter per Confessarium ad evitandam propriam infamiam. Communis, cum S. Thom. 2. 2. quest. 62. art. 6. ad secundum, ubi expresse dicit, quod homo etsi non teneatur crimen suum detegere hominibus, teneatur tamen crimen suum detegere Deo in Confessione, & ita per Sacerdotem, cui confiteretur, poterit restitutionem facere rei alienae, & Scotio in 4. dist. 15. quest. 2. numer. 34. ubi sic habet: Quando ablatis fuit occulta, tunc non tenetur ablator se prodere, nec per consequens per ipsum restituere, sed per tertiam personam secretam, & fidelem, & expedit, quod per Confessarium, qui sibi est crimen detectum in Confessione, & de ejus fidelitate, quod restituit, fidei suae commissum satis debet credi.

Restitutio ex delicto publico, seu manifesto, v. g. 20 per rapinam, & violentiam publicam, faciendae est nedum per redditionem accepti, sed etiam cum petitione veniae de tali publica injuria, & offensa. Rosign. de restit. 11. praenot. 5. num. 5. Petrus Navarra lib. 4. cap. 5. num. 53. ubi citat etiam D. Thomam 2. 2. quest. 66. art. 9. Glossam, & Raymundum in Summa Confess. lib. 1. tit. 5. quest. 24. & Mercadum cap. 3. Et ratio est, quia per rapinam, & violentiam publicam non solum alicui inferitur damnum in rebus, sed etiam ignominia quaedam in persona lesa, adeoque nedum fieri debet restitutio per redditionem accepti, sed etiam per submissionem, & petitionem veniae restituendo honorem per illam ignominiam laesum: Immo restitutio ex delicto publico est etiam faciendae publice ad emendandum scandalum, & offensam aliorum, ut contingit in publicis usurariis, qui licet non ex Justitia, teneantur tamen ex charitate, & a Confessario urgendi sunt ad faciendam restitutionem publice ad tollendum scandalum; Si tamen ipsis jam esset facta restitutio secreta, non tenerentur iterum ad illam faciendam publice, sed solum ad reparandum publicum scandalum ostendendo se jam restituisse. Rosignol. loc. cit. num. 5. Bartholomaeus Medina, lib. 1. Summa cap. 14. §. 30. Sporer loc. cit. cap. 4. sect. 1. num. 3. & alii.

Quicumque debitor, sive talis sit ex delicto injustae accptionis, sive ex re accepta, sive ex contractu transmittens debitum per personam a creditore delegatam, seu designatam, liberatur ab onere ulterioris, seu iteratae restitutionis, quamvis illa tertia persona non restituerit, seu res quomodocumque perierit. Communis. Et ratio est, quia in tali casu res perit creditori, & non debitori; eo enim ipso, quod debitor tradidit rem debitam personae missae, & delegatae a creditore, transtulit totum dominium ejusdem rei in creditorem, cum perinde sit, ac si tradidisset ipsemet creditori, ex quo persona missa, seu delegata eundem creditorem repraesentat; adeoque quomodocumque post factam consignationem res illa pereat, creditori, & non debitori perit, & consequenter liberatur debitor ab onere reiteratae restitutionis.

Idem est dicendum in casu, quo debitor, & creditor communi consensu stauerint aliquid signum ex pacto, quod per omnem personam exhibentem tale signum res debita sit mittenda. Tunc enim si aliqua persona alio tali signo falso exhibito rem sibi traditam non reddat domino, seu res quocumque modo sine culpa debitoris pereat, domino perit, quia vi pacti debitor consignando rem debitam personae tale signum conventum exhibenti, censetur consignare ipsimet creditori, adeoque liberatur ab onere ulterioris, & reiteratae restitutionis. Communis.

Quicumque debitor transmittens inconsulto domino, seu creditore, rem debitam per personam non satis fidelem, seu per viam non satis tutam, si res ipsa aut a nuntio detineatur, aut in itinere a latronibus auferatur, tenetur ad iteratam restitutionem. Communis. Et ratio est, quia in tali casu res perit debitori, & non

non creditori, cum enim ex culpa, & imprudentia mittens perierit inconsulto creditore, non debet inde creditor damnificari; argum. cap. Cognoscentes 2. de Constitutionibus, ibi: Rem, que culpa caret, in damnum vocari non convenit.

24 Debitor ex contractu, seu re accepta transmittens inconsulto creditore rem debitam per personam fidelem habitam, si debitum sit determinatum in individuo, verb. grat. hoc vas argenteum, hic equus locatus, & vel commodatus, hęc res deposita, & hujusmodi, & malitia illius personę fidelis habitę, vel quocumque casu ad dominum non perveniat, aut pereat, tunc perit ipsi domino, seu creditori, & non debitori. Unde debitor liberatur ab onere ulterioris, & reiteratę restitutionis. Communis. Et ratio est, quia talis res ita in individuo debita, ut in deposito, commodato, locato, & hujusmodi, spectat ad actuale dominium domini; omnis autem res, quę perit, domino suo perit; adeoque talis debitor sic transmittens dictam rem debitam liberatur ab onere ulterioris, & reiteratę restitutionis, ut de commodato habetur expresse in leg. Argenteum 20. ff. Commodati, ibi: Argenteum commodatum, si tam idoneo sermo meo tradiderim ad te perferendum, ut non deberit quis estimare futurum, ut de quibusdam malis hominibus dicitur, tuum, non meum, detrimentum erit, si id mali homines intercepissent. (Consonant leg. 27. tit. 1. p. 3. 4. tit. 2. part. 5. verb. Commodatum.)

25 Secus autem si debitum ex contractu, vel re accepta non sit determinatum in individuo, sed solum in specie aut equivalenti, ut si debitori fuerit mutata pecunia, mutatum triticum, venditum vinum, & hujusmodi; Tum enim si debitor inconsulto creditore transmittat tale debitum per personam fidelissimam habitam, si ejus malitia, vel quocumque casu ad creditorem non perveniat, aut pereat, perit debitori, & tenetur iterum restituere. Communis. Et ratio est, quia ubi non idem numero, seu in individuo, sed solum idem in genere, aut specie reddendum est, ut fit in mutuo, emptione, & hujusmodi, rei transmissę dominium manet sub dominio debitoris tandem, quousque perveniat secure ad manus creditoris, adeoque si antequam perveniat ad manus ipsius creditoris pereat, perit ipsi debitori, cum omnis res, quę perit, suo domino pereat, & consequenter talis debitor tenetur iterum restituere.

26 Hinc ad plene percipiendum quare, ubi restituendum est idem numero, seu in individuo, res transmissa pereat creditori, & ubi restituendum est solum idem in genere, aut specie, res transmissa pereat debitori, pone quod debitor per personam fidelem habitam transmittat creditori equum commodatum, seu vas argenteum apud se depositum, & simul pecuniam ex mutuo, seu ex emptione debitam, si persona fidelis habitam cum omnibus supradictis aufugiat, aut omnia in itinere perdat, tunc debitor tenetur solum ad iteram restitutionem pecunię, non autem ad iteram restitutionem equi, seu vasi argentei, quia pecunię dominium erat adhuc apud ipsum debitorem, dominium autem equi, seu vasi argentei, erat adhuc apud creditorem, cum in commodato, deposito, & hujusmodi restituendum sit idem numero, & ideo res commodata, deposita, & hujusmodi remaneat semper sub dominio creditoris, & consequenter ipsi tamquam domino pereat, & e contra in mutuo, emptione, & hujusmodi restituendum sit solum idem in genere, aut specie, & ideo pecunia ex mutuo, seu ex emptione debita remaneat semper, donec secure reddatur, sub dominio debitoris, & consequenter ipsi tamquam domino pereat.

27 An autem debitor ex delicto, seu injusta acceptione teneatur iterum restituere, si res transmissa per personam fidelem habitam, uti per proprium Confessarium, quocumque casu domino non reddatur, aut pereat, dicitur sententia. Prima affirmat, talem debitorem iterum obligari ad reiteratam restitutionem, sive res sit debita in individuo, & eadem numero, sive solum eadem in genere, aut specie, vel equivalenti. Sic

Molina tit. 3. disp. 754. num. 2. §. Quando per confessarium: Lugo tit. 1. de justit. disp. 21. sect. 4. d. num. 59. Lessius lib. 2. cap. 16. dub. 6. num. 65. cum aliis ibi citatis, Henno tit. 2. tractat. 1. disput. 2. quest. 3. concl. 2. Navarr. Tolet. Rebell. Layman, Faber, Silv. citati, & secuti a Sporer loc. cit. cap. 4. sect. 1. numer. 15. ubi dicit esse communem contra paucos, Illung. tit. 4. disput. 3. num. 305. La Croix lib. 3. part. 2. num. 352. ubi citat communem, & sic alii plures. Et ratio est, quia in tali debitore, ex delicto adhuc remanet radix obligans ad restitutionem, nempe injusta acceptio, nec creditor debet damnum pati ob delictum debitoris, cum non debeat aliquis alterius odio pręstari, ut expresse statuit in cap. Non debet 2. de Regul. Jur. & rem, que culpa caret, in damnum vocari non convenit; ut præcise dicitur in cap. Cognoscentes 2. de Constitutionibus, & peccata suos debent tenere auctores; l. Sancimus 22. ff. de panis, cap. Quęsit 2. de his, que sunt a majori parte Capituli; (Vide supra) Tum quia, ut debitor ex delicto, seu ex injusta acceptione debite restituat, debet ponere equalitatem realem inter injuste acceptum, & redditum; sed quamdiu res injuste accepta, seu ablata non pervenit ad manus domini, non ponitur dicta equalitas; ergo si antea pereat, talis debitor tenetur ad iteratam restitutionem, ut sic ponat dictam equalitatem. Tum etiam quia si res illa injuste accepta perierit inter manus debitoris, periret ipsi debitori, ut fatentur omnes; atqui ipsa persona habita fidelis, ut Confessarius, gerit in tali casu personam debitoris, ergo &c. Neque potest dici, quod creditor in tali casu tacite consentiat, quod res sua sibi transmittatur per personam fidelissimam, uti censendum est Confessarius, quia licet tacite consentiat quantum ad hoc quod potius per fidelem, quam per infidelem transmittatur, non tamen tacite consentit quantum ad hoc, quod si res transmissa pereat, sibi pereat, cum non censetur tacite consentire nisi sub conditione, quod cum effectu vere, & realiter sibi res transmissa reddatur. Et pro hac opinione adducitur 7. de Pignoriis, ubi Papa Innocentius III. determinat, quod qui per certum, & fidelem nuntium pecuniam debitam creditori remisit, si nuntius perfidie egerit, non eximatur ab onere iteratę restitutionis, & Glossa ibi verb. Certum nuntium, cum aliis Juribus ibi adductis.

28 Secunda sententia negat talem debitorem in dicto casu amplius ad aliquid obligari. Sic tenet Rosign. de restitut. 1.1. prenot. 5. num. 9. sentire videntur S. Thomas 2. 2. quest. 62. art. 6. ad 2. Scotus in 4. dist. 15. art. 4. quest. 2. §. De quarto: Gabriel in 4. dist. ead. quest. 2. dub. 2. Immo Felix Potestas tit. 2. part. 1. num. 179. dicit id Scotum expresse sentire loc. cit. per ejus verba supra adducta num. 19. quem ipso teste sequuntur Diana part. 2. tract. 17. resol. 2. §. part. 10. tract. 16. resol. 97. Rodriguez, Filluc. Cenedo, & alii apud Tamb. tit. 1. lib. 8. tract. 4. §. 5. num. 7. & apud Dianam loc. cit. quam sententiam non improbabilem censet etiam Lessius l. 2. dub. 6. num. 67. & Diana l. cit. dicit hanc sententiam esse tutam in praxi, & eam absolute docent Petrus Navarra (mutata priori sententia) Rodriguez, Reginaldus, Filluc. & alii apud Sporer loc. cit. num. 19. ubi cum Tamb. loc. cit. num. 7. in fine non audeat hanc sententiam damnare, & pro ea dat efficacem probationem. Et ratio est, quia cum talis debitor eximatur ab onere restitutionis per se ipsum ob periculum infamie sibi securę, fideliter, & prudenter gerit negotium creditoris transmittendo ipsi rem debitam per Confessarium, qui non solum ratione proprii muneris Sacerdotalis, & Judicis spiritualis, quo fungitur, habetur per fidelissimum, & maxime idoneo, sed etiam communi praxi suadente communis eligitur ad tales faciendas occultas restitutiones. Unde creditor ipse non potest esse quoad hoc rationabiliter invitus, & debet saltem implicite consentire, & consequenter sicuti fur, & debitor, ad nihil amplius tenetur, cum ex consensu expresso creditoris rem restituendam tradit intermedię personę fidelis habitę, quamvis postea quoniam

cumque casu ad manus creditoris ipsa res non perveniat, ita ad nihil amplius tenetur, si id faciat ex consensu tacito creditoris, quoniam taciti, & expressi consensus eadem est virtus; l. Cum quid 3. ff. de rebus creditis, cap. Ex parte 2. de rescriptis. Vid. verb. Pascha, num. 30.) Tum quia talis debitor fecit quantum in se potuit, & debuit; Non enim tenebatur restituere cum sui infamia, ut omnes concedunt, cum fama sit bonum superioris ordinis; atqui reiteratam restitutionem non posset facere personaliter sine periculo infamie, & si ad evitandam infamiam restituere per Confessarium, recurreret idem periculum, quod res non perveniret ad manus domini; ergo dicendum est, quod talis debitor liberetur ab onere iteratę restitutionis cum semel eam fecerit per Confessarium reputatum fidelem, quamvis ipsius malitia, vel quocumque casu ipsa restituita ad manus domini non perveniret. Ad textum autem cap. Significavit 7. de pignoribus adductum pro prima sententia responderetur, quod ibi non est sermo de pecunia restituenda ex necessitate per interpositam personam ad evitandam infamiam, cum sit ibi conventio de eadem restituenda inter creditorem, & debitorem interveniente juramento respectu istius, adeoque nihil officit, cum quoad hoc idem sit dicendum, quod de restitutione palam faciendā, & non idem, quod de restitutione occulte faciendā ad evitandam propriam infamiam. Unde hæc secunda sententia est vere probabilis, & in praxi tuta, quamvis prima sit jam communior, & inter recentiores probabilior.

29 Ordine restitutionis, ceteris paribus, debita certa præferenda sunt incertis, ita ut habens plura debita prius restituere debeat certa debitoribus notis in totum, & postea de reliquo residuo debita incerta, quousque se extendunt facultates. Communis cum Sancto Antonio 2. part. tit. 2. cap. 3. in princip. Cajetanus verb. Restitutio cap. 8. Silvestro verb. Restitutio 6. quest. 5. Lessio lib. 9. cap. 15. dub. 1. Layman lib. 3. de justit. tract. 2. cap. 1. num. 1. Lugo disput. 20. sect. 1. num. 2. Navaro in Manual. cap. 17. num. 47. Sporer loc. cit. sect. 2. num. 24. aliisque plurimis congestis, Vasquez opus. de restit. cap. 11. num. 9. Et ratio est, quia debita certa sunt magis proprie, & specificę debita, quam sint incerta; incerta enim, cum non habeant certum dominium, eroganda sunt vel in ecclesiam, vel in pauperes; Atqui ecclesia, & pauperes non habent tantam actionem, & Jus ad bona debitoris, tamquam habent creditores certi, nam actio pauperum, & ecclesie est generica, adeo ut si pauperibus dentur, & ecclesie, non inferatur præjudicium ecclesie, nec e contra inferatur præjudicium pauperibus, si ecclesie dentur, & non ipsi; Actio autem creditorum certorum specificę est naturalis, & civilis, adeo ut debita certa debeant eis necessario dari, & non aliis; adeoque &c. Dicitur autem notantur ceteris paribus, quia si bona incerta exrent in sua specie, & non sic bona certa, debent restitui prius incerta, quam certa; Bona enim incerta adhuc extantia, si vero domino restitui non possint, potius ecclesie, vel pauperibus tribuenda sint, quam ut ex ipsis satisfiat aliis certis creditoribus, quia creditoribus certis debitor est solum obligatus ex bonis propriis solvere, non vero ex alienis; Bona autem incerta adhuc extantia in sua specie apud iniquum possessorem, vere sunt aliena, non enim facta sunt propria ipsius, sed manserunt sui veri domini, quamvis ignoretur, adeoque &c. Communis, cum supra citatis.

31 Debita realia præferenda sunt personalibus in totum; Unde cum res aliena adhuc existit in individuo apud debitorem, cujus proinde dominium apud creditorem, seu dominum adhuc manet, ut sunt res commodatę, depositę, oppignoratę, locatę, res inventę, bona fide acceptę, acquisitę per furtum, & hujusmodi, talia debita certis, ac propriis dominis integra restituenda sunt, priusquam reliquis debitis personalibus satisfiat, quamvis nihil omnino superesset, quo aliis creditoribus satisfiat. Communis, per text. in l. Deposui 30. ff. de Pecul. l. Procuratoris 5. §. Sed si dedi, ff. de Tribun. act. leg. Cum fundus 31. ff. de rebus creditis; Ferrar. Biblioth. Tom. VIII.

Et ratio clara est, quia debitor debet solvere de bonis propriis, & non de alienis, cum creditores quantumvis hypothecarii non debeant aliquid Jus, nisi in bona propria debitoris, & nullatenus in bona, quę sunt aliorum; Supradicta autem bona, quousque perseverant in individuo apud debitorem, remanent sub dominio proprii domini, seu creditoris, adeoque alii creditores nullum Jus habent ad illa, & sic integra restituenda sunt certis, ac propriis dominis, quamvis nihil omnino superesset, quo aliis creditoribus satisfiat.

32 Venditor rei præferendus est aliis creditoribus, quando res vendita adhuc extat apud emptorem, nec transit in ejus dominium. Communis. Cum enim res semper clamat ad dominum suum, stat clarum, quod ubi non est translatum dominium, domino proprio sit reddenda præferenter ad alios creditores, cum alii creditores non habeant jus nisi in bona, quorum dominium habet ipsorum debitor.

33 An autem venditor rei præferendus sit aliis creditoribus, quando res vendita adhuc extat apud emptorem, sed jam transitus videtur in ejus dominium per fidei habitationem ipsius venditoris, qui emptoris fidem secutus est, vel pretium pro soluto habuit, quamvis vere, & realiter pretium nondum fuerit persolutum? Dicitur contrarie sententia. Prima sententia affirmat, eamque docent Cajetan. Silvester, Fumus, Medina, Navarrus, Archidiaconus, Bald. & alii, quos refert, & sequitur Lessius l. 2. cap. 15. dub. 2. num. 11. Rebellus tit. 2. quest. 29. num. 2. Bonacina disp. 1. de restit. quest. 8. punct. 2. num. 2. Sporer loc. cit. num. 28. ubi dicit hanc esse communiorē, & sic plures alii. Et ratio est, quia venditor, seu creditor fidem habens pretio promisso videtur habere tacitam hypothecam in re vendita, donec ei solvatur pretium; l. Julianus 13. §. 3. ff. de actionibus empti, leg. Hereditatis 22. ff. de hereditate, & actione vendita, leg. Quod si 31. §. 8. de Edilitio edicto; ideoque in re ipsa restituenda, vel ejus pretio solvendo, aliis creditoribus præferri debet; tum quia repugnat juri naturę, seu æquitati naturali, quod res ad venditorem tradita emptori, nondum soluto pretio, & in individuo perseverans, aliis assignetur, & creditor, seu venditor re sua, & pretio ejusdem fraudetur in concursu aliorum creditorum anteriorum; Tunc etiam quia in tali venditione transfertur dominium solum sub tacita conditione pretii solvendi; ergo ubi pretium non solvitur, res ad dominum redit.

34 Secunda sententia negat, eamque docent Covarr. lib. 4. variat. resol. cap. 7. num. 3. Collina tom. 2. disput. 536. Petrus Navarr. l. 4. de restit. cap. 3. num. 39. & alii, quos refert, & sequitur Vasquez op. 11. de restitutions. dub. 1. num. 19. Turrian. de restitution. disput. 59. dub. 1. num. 6. Layman loc. cit. cap. 14. num. 2. Rosignol. loc. cit. num. 4. Henno loc. cit. disput. 2. quest. 1. conclus. 2. Lugo disput. 20. sect. 2. num. 17. & alii plures. Et ratio est, quia res sic vendita est sub dominio emptoris non aliter atque res alie suę; Neque verum est, ut prætendunt Auctores primę sententię, quod talis venditor habeat tacitam hypothecam in re vendita, donec ei solvatur pretium, nisi expresse sit de hoc conventum; sed res sic vendita transit statim in dominium emptoris sine reali onere rem afflicte; Jura enim pro prima sententia allata non satis clare loquuntur in terminis suę conclusionis, sicut clare loquitur pro hac secunda sententia: textus in §. Vendita vero res 41. Instit. de rerum divisione ubi sic expresse habetur. Vendita vero res, & traditę, non aliter emptione acquiritur, quam si is venditori pretium solverit, aut alio modo ei satisfecerit, veluti ex promissione, aut pignore dato, quod quamquam cavetur ex lege duodecim Tabularum, tamen recte dicitur, & Jure gentium, id est, Jure naturali id effici sed si is, qui vendidit, fidem emptoris secutus fuerit, dicendum est, statim rem emptoris fieri. Nec valet dicere, quod ex hoc textu videatur inferri, quod in ea hypothese, qua emptor, vel vere, vel fictione Juris non satisfecerit, si non ratione hypothecę, potiori tamen Jure domini creditor, seu venditor sit aliis quoad illam rem præferendus. Non valet, inquam,

quam, quia licet id videatur inferri ex primis verbis textus; ex utriusque tamen clare habetur, quod si venditor fidem emptoris sequitur, transfert statim dominium rei venditæ in emptorem; ibi: *Sed si is, qui vendidit, fidem emptoris secutus est, dicendum est, statim rem emptoris fieri.* Tum quia emptor ante solutum pretium potest rem alteri vendere, si emptor absolute dominium transferre, quod certe non posset, si ipsemet absolutum dominium non haberet, adeoque &c. Unde hæc secunda sententia negativa est æque probabilis, ac prima sententia affirmativa, ut recte concludit Sporet *loc. cit. num. 28.* (Vide *lit. B pag. 419. in addit. hisp.*)

35 Debita ex delicto, v. gr. ex furto, rapina, usura, contractu fraudulento, & hujusmodi, non sunt præferenda debitis ex contractu justo, si amplius non extent in sua specie, sed sunt æqualiter solvenda. Ita Lugo *disp. 20. num. 36.* cum Silvestro, Petro Navarra, Mollina, Vasquez, Lessio, Banes, Arag. Azorio, Turrian. Reginald. Bonacina ibi citatis, Rosignol. *loc. cit. prænot. 8. num. 6.* Henno *loc. cit. quest. 1. conclus. 3.* Sporet *loc. cit. num. 40.* ubi dicit, hanc sententiam jam esse communem, Herincx de *justitia d. 6. num. 101.* Illung. *tit. 2. d. 3. num. 214.* La Croix *lib. 3. part. 2. num. 469.* ubi plurimis citatis dicit, sic sentire alios communiter contra paucos alios, inter quos affertur S. Thomas *opusc. 73. cap. 18.* S. Antoninus, Rebell. & alii dicentes, debita ex delicto prius esse restituenda, quam debita ex contractu, & inter debita ex delicto, prius quæ ex graviori delicto, quam quæ ex minus gravi, & sic prius quæ ex rapina, quam quæ ex furto, denique prius quæ ex furto, quam quæ ex usuris, & sic de aliis, quamvis tamen quoad S. Thomam Silvium, quem refert, & sequitur Henno *loc. cit. conclus. 3.* dicat, opusculum illum non esse ipsius S. Thomæ, cum in editione Romana habeatur literis distinctis.

36 Unde ratio nostræ conclusionis est, quia talis prælatio nec ex Jure positivo, nec ex Jure nature colligi potest: Non ex Jure positivo, cum Jus positivum nullibi distinguit inter debita ex delicto, & debita ex contractu justo, ubi autem lex non distinguit, nec nos distinguere debemus; *cap. Quia circa 22. de privi. & leg. De pretio, ff. de Publicana in rem actione.* (Lit. C pag. 31. num. 8.) Non etiam ex Jure nature, nam de Jure nature debitum unum non fortius obligat, quam aliud, ex quo utriusque generis debita æqualiter sint ex justitia; Tum quia si debitor requisitus, & à creditore habente Jus ex delicto, & à creditore habente Jus ex contractu justo, alteri solverit prius pectenti, non solum juste, & licite solvit, sed etiam hoc præstare tenetur, per textum in *leg. Pupillus, ff. Quæ in fraudem creditorum;* ubi dicitur, quod diligentia posterioris creditoris facit eum potiorum, sicuti hypotheca, vel privilegium, & hoc habetur etiam ex *leg. Quod autem 6. §. 7. ff. eod. ibi: Sciendum Julianum scribere, eoque Jure nos uti, ut qui debitam pecuniam receperit, antequam bona debitoris possideantur, (id est, explicat Lessius *lib. 2. de Just. & Jure, cap. 15. dub. 5. num. 41.* cum aliis communiter, antequam auctoritate Judicis ab aliis occupentur) quamvis sciens, prudensque solvendo non esse recipiat, non timere hoc editum, sibi enim vigilaris; atqui hæc non possent verificari, si ex necessitate deberent prius solvi debita ex delicto, quam debita ex contractu justo; ergo &c.*

37 Nec obest id, quod afferunt adversarii, nempe quod creditor habens Jus ex delicto debitoris sit magis invitus sibi debitum suum, seu rem injuste ablatam non reddi, quam debitor habens Jus ex justo contractu, cum ipse voluntarie rem suam alienaverit. Non obest, inquam, quia licet creditor habens Jus ex delicto debitoris sit forte magis invitus ex parte subiecti, obligatio tamen justitie non oritur ex illa majori vel minori repugnancia, quam creditor ex parte subiecti habet, sed ex illa, quæ in objecto fundatur; justitia enim quantum ad restituendum non respicit alterius, scilicet, creditoris animam, magis ne, an minus invitus sit; sed solum respicit alterius Jus, & quantum

ipsi debeatur. Utrique autem creditori, scilicet & creditori ex contractu justo, & creditori ex delicto debetur res sua simpliciter; Unde inter debita ex delicto, & debita ex contractu justo nullus ordo prælationis ex genere suo in restitutione est de necesse servandus.

38 Debita hypothecata, sive realia præferenda sunt debitis non hypothecatis, seu personalibus, quamvis hæc fuissent anteriora. Communis, textu expr. in *leg. Eos, qui 9. Cod. Qui potiores in pignore, ibi: Eos, qui receperunt pignora, cum in rem actionem habeant, privilegii omnibus, quæ personalibus actionibus competunt præferri constat;* Per hypothecam enim debitum non solum debitor, seu persona ipsa, sed etiam res ipsius est obligata, & quasi inchoative facta est creditoris. Per debitum autem non hypothecatum solum ipsius debitoris persona, & non ipsius res est obligata; adeoque debita hypothecata præferenda sunt debitis non hypothecatis.

39 Inter creditores hypothecarios illi sunt præferendi ordinare loquendo, qui sunt priores. Communis, per text. in *cap. Qui prior 54. de Regul. Juris in 6.* ibi: *Qui prior est tempore, prior est Jure, & concordat leg. Quoties 89. ff. de Regul. Jur. & habetur expresse ex leg. 2. 4. 5. 6. 7. & 8. Cod. Qui potiores in pignore.* Et hoc verum est sive hypotheca sit tacita, sive expressa, sive generalis, sive specialis. Henno *loc. cit. quest. 2. conclus. 1.* Vasquez *opusc. de pignoribus, & hypothecis, cap. 5. num. 6.* Lugo *cit. disp. 2. a. num. 41.* ubi pluribus citatis dicit sic sentire Doctores communiter contra paucos; Ratio enim posterior non potest tollere Jus alteri jam prius acquisitum. Quænam autem sit hypothecata tacita, quæ expressa, quæ generalis, & quæ specialis? Vide *verb. Hypotheca, num. 7. & 8.*

42 Dicitur autem notanter ordinare loquendo: quia in Jure excipiuntur certi casus, in quibus ex privilegio hypothecæ quidam posteriores præferuntur, seu anteposuntur prioribus non privilegialis; quia ut dicitur in *cap. Privilegia 51. ff. de rebus auctoritate Judicis possidendis; Privilegia non ex tempore æstimantur, sed ex causa.*

43 Primo igitur præferendi, & solvendi sunt sumptus funeris ante alia credita habentia anteriorem hypothecam. Communis, per text. in *leg. Scimus 22. §. 9. Cod. de Jure deliberandi; Et leg. Si quis 14. & leg. Impensa funeris 44. ff. de religiosis, & sumptibus funerum, ibi: Impensa funeris semper ex hereditate deducitur, quæ etiam omne creditum solet præcedere, cum bona solvendo non sint.*

44 Pro sumptibus autem funeris venit quidquid ratione corporis erogandum est. Communis, textu expresso in *leg. Funeris sumptus 36. ff. de religiosis, & sumptibus funerum.*

45 Sumptus funeris præferuntur etiam tacite hypothecæ anteriori, quam habet mulier pro dote. Joannes Angelus Bossius de *Dote, cap. 18. num. 87. vers. Communis vero sententia: Negusantius de pignore 2. membr. p. 5. num. 28.* Gomez *ad leg. 30. Tauri vers. Item: Angelus de Aret. Inst. de Leg. Falcid. §. final. in 2. not. Amator Rodriq. de concursu Creditor. p. 1. art. 3. n. 2.* Rosignol. *Contract. XI. de pignore, & hypotheca prænotat. §. 2. num. 56.* & alii per text. in *cit. leg. Scimus 22. §. 9. Cod. de Jure deliberandi, leg. Et si quis 14. & leg. Impensa funeris 44. ff. de religiosis, & sumptibus funerum, ubi dicitur, quod impensa funeris omne creditum solet præcedere. Ly autem omne nihil excludit, cap. Solita 6. §. Nobis, de major. & obediens. ibi: Nihil excipientes qui dicit quodcumque, & Glossa *ib. verb. Quodcumque: Qui dicit omnia, nihil excipit, & concordat cap. Si Romanorum 1. dist. 19. leg. Præses 3. ff. de Officio Præsidis, leg. A. Procuratore 13. Cod. Mandati.* (Lit. A pag. 251. num. 12.)*

46 Immo sumptus consueti, & moderati funeris probabilis præferendi sunt cuicumque hypothecæ anteriori expressæ, & etiam ex causa dotis; Sic sentire videtur Gomez *ad leg. 30. Tauri;* Jacob. Cancercius *variar. resolut. tom. 1. cap. 9. num. 9.* Antonius Piccardus in §. Cum autem ratio, *Instit. de leg. Falcid.* Amator Rodri-

driquez de *concursu Creditorum, part. 1. art. 3. num. 4. vers.* Ceterum contrariam sententiam: & expresse Rosignolus *loc. cit. num. 4.* à quibus non videtur dissentire Joannes Angelus Bossius de *dote, cap. 18. n. 87.* & alii contra Negusantium *loc. cit. membr. 2. part. 5. num. 28.* & alios. Et ratio est, quia naturalis pietas pro præstandis spiritualibus obsequiis erga defunctorum corpora, ipsa natura impellente, prevalere debet omni Juri positivo, adeoque sumptus moderati, & consueti funeris, probabilis præferendi sunt cuicumque hypothecæ anteriori etiam expressæ, & etiam ex causa dotis.

47 Secundo, ante alia credita habentia anteriorem similem hypothecam solvenda sunt debita tempore ultimæ infirmitatis apud Pharmacopæos, Medicos, & Chirurgos contracta. Communis, per text. in *leg. In restitutione 4. Cod. de petitione hereditatis, leg. Legatum 3. Cod. de religiosis, & sumptibus funerum.* Et ratio ex æquitate, & pietate consurgit, ne scilicet infirmi variis gravati debitis defuere medicinalium, & Medicorum necessario mori debeant, ex quo Pharmacopæi, Medici, & Chirurgi, si hanc non haberent prælationem, auxilium, & remedia eis denegarent prævidendo se non esse solvendo.

48 Dicitur autem notanter tempore ultimæ infirmitatis, quia debita in aliis anterioribus infirmitatibus contracta cum diâs Pharmacopæis, Medicis, & Chirurgis non gaudent privilegio ullo prælationis; Ipsi enim sibi imputare debent, quod satisfactionem sibi inde debitam non prius exegerint. Communis.

49 Tertio, ante alia credita habentia anteriorem similem hypothecam solvenda sunt expensæ factæ pro confectione Inventarii, vel pro aperitione, & insinuatione testamenti, vel pro aliis necessariis causis hereditatis; Communis, per textum in *leg. Sancimus 22. §. 9. Cod. de Jure deliberandi.* Tales enim expensæ sunt ita necessariae, ut sine ipsis neque adiri hereditas, neque ab ipsis anterioribus creditoribus, adeoque cum sint factæ etiam ad commodum ipsorum, debent præferri; *arg. leg. Hujus 6. ff. Qui potiores in pignore.*

50 Quarto, ante alia credita habentia anteriorem hypothecam solvenda est pecunia mutuata pro re hypothecata conservanda, & reparanda; sic enim mutuans præferendus est omnibus aliis habentibus in eadem re hypothecam qualemcumque; *leg. Interdum 5. ff. Qui potiores in pignore, & leg. Creditor 25. ff. de creditis, & si certum petatur.* Et ratio efficax assignatur in *leg. Hujus 6. ff. Qui potiores in pignore, ibi: Hujus enim pecunia salvam fecit totius pignoris causam.*

51 Quinto, ante alia credita habentia anteriorem hypothecam solvenda est pecunia mutuata pro vectura mercium, & conductione ædium, in quibus asservarentur; tunc enim ipsæ merces manent hypothecate mutanti cum omnimoda prælatione ad alios creditores hypothecarios; *leg. Hujus 6. ff. Qui potiores in pignore.*

52 Sexto, ante alia credita habentia anteriorem hypothecam solvenda est pecunia mutuata pro constructione, seu emptione domus, seu alterius rei cum pacto expresso, quod talis domus, seu alia res remaneat sibi hypothecata, *leg. Quamvis 17. Cod. de pignoribus, l. Licet 7. Cod. Qui potiores in pignore.*

53 Septimo, ante alia credita habentia anteriorem hypothecam solvenda est pecunia data à tutore nomine pupilli, seu impuberis, ad emptionem prædii, domus, & hujusmodi, etiam non paciscatur in hypothecam, & hoc ex speciali privilegio status pupillarum, *leg. Idemque est 7. ff. Qui potiores in pignore, ubi in titulo sic loquitur: In re emptæ pro tutore pecunia pupilli præferatur pupillis anterioribus creditoribus, quatenus ex ejus pecunia sit solutum.*

54 Octavo, ante alia credita habentia anteriorem hypothecam solvenda est pecunia data pro causa militiæ, nempe pro sustentatione in castris, pro emptione armorum, equorum, & hujusmodi, reservata sibi per instrumentum à testibus subscriptum hypotheca, *Novella 97. cap. 4.*

Nono, ante alios creditores habentes specialem, vel 55 generalem hypothecam anteriorem in bonis eorum, qui cum Fisco contraxerunt, & in bonis ejusdem Officialium, & Administratorum, præferendus est Fiscus quoad alia bona, quæ fuerunt ab ipsis acquisita post obligationem cum eodem Fisco contractam; textu expresse in *l. Si quis 28. ff. de Jure Fisci, ibi: Si quis mihi obligaverat, quæ habet, habiturusve esset, cum Fisco contraxerit; sciendum est in re postea acquisita Fiscum potiorum esse debere, Papinianum respondisse, quod & constitutum est, prævenit enim causam pignoris Fiscus.* (Vide *supra num. 35.*)

Decimo, ante alios creditores habentes anteriorem 56 tacitam hypothecam in bonis mariti solvenda est dos uxoris, bona enim mariti sunt ita obligata suæ uxori, ejusque filiis descendentibus ex eodem matrimonio, ut dicta uxor, dictique ejus filii, ac descendentes præferantur creditoribus habentibus tacitam hypothecam, *l. Assiduis 12. Cod. qui potiores in pignore; & concordat leg. Unic. Cod. de rei uxoris actione.*

Quamvis autem uxor habeat Jus, seu privilegium 57 prælationis ante creditores habentes anteriorem hypothecam tacitam, non tamen illud habet ante creditores habentes anteriorem hypothecam expressam. Licet enim stando in severo rigore Juris videretur hoc privilegium prælationis competere uxoris etiam quoad habentes anteriorem hypothecam expressam ex *Novella 91. cap. 1. Novella 97. cap. 3. & 4. Novel. 109. cap. 1.* Glossa tamen communiter recepta in *cit. l. Assiduis 12. Cod. Qui potiores in pignore, & ibi Bartolus, Alexander consil. 18. in causa nota num. 6. vel 8. Negusantius membr. 4. part. 2. num. 98. Faber l. 8. Cod. tit. 9. def. 16. Fontan. claus. 4. gloss. 8. part. 7. num. 99. Petrus Barbo. part. 6. num. 4. Rosignol. *contro. 11. de pign. & hypothec. prænot. 5. sect. 4. num. 32.* & alii passim tenent, absolute tale privilegium prælationis non extendi ad anteriorem hypothecam expressam. Hinc Joannes Angelus Bossius *tract. de dote, cap. 18. num. 45.* asserit ita in praxi servari, & ab ea nec in consulendo, nec in judicando esse recedendum: Durius enim esset, quod creditores anterioratione matrimonii supervenientis perderent Jus, quod ex conventionem seu hypothecæ expressa anteriore habebant in bona mariti: Ubi vero talis adesses consuetudo, quod uxores gauderent privilegio prælationis, etiam quoad anteriorem hypothecam expressam, esset servanda, cum videretur ininita citatis iuribus.*

Inter Fiscum autem, & uxorem ratione dotis quoad 58 prælationem regulariter servatur prioritas, & posterioritas temporis, textu expr. in *leg. Quamvis 2. Cod. de privileg. Fisci, ibi: Quamvis ex causa dotis vir quondam tunc tibi sit condemnatus, tamen si priusquam res ejus tibi obligarentur, cum Fisco contraxit, Jus Fiscus causam tuam prævenit. Quod si post honorum ejus obligationem rationibus meis caput esse obligatus, in ejus bona cessat privilegium Fisci.*

Undecimo, ante alios creditores habentes anteriorem 59 hypothecam locator quoad invecta, & illata bona mobilia à conductore in domum conductam, est absolute præferendus pro pensione conventa: Locator enim ex speciali privilegio locationis dicitur pro pensione conventa possidere invecta, & illata in domum suam à conductore; *leg. Possessio 1. §. 21. ff. de acquirenda possessione. l. Qui pignoris 46. ff. eodem, l. Pomponius 2. ff. In quibus causis pignus, vel hypotheca tacite contrahatur. De Jure autem melior est conditio possidentis, cap. Ad aures 6. de prescriptionibus, cap. Quod autem 5. de Jure patronatus, cap. In pari 65. de Reg. Jure in 6. leg. Nemo 126. §. 2. & leg. In pari causa 128. ff. de Regul. Juris, adeoque &c.*

Duodecimo, creditores instrumentarii hypothecarii, 60 quamvis posteriores, præferuntur aliis creditoribus hypothecariis anterioribus habentibus solum priusquam scripturam sibi crediti, nisi à tribus fidedignis, & ab ipsis contrahentibus sit subscripta, text. expresse in *l. Scriptura 11. Cod. Qui potiores in pignore habeantur, ibi: Si autem Jus pignoris, vel hypothecæ ex hujusmodi instru-*

Instrumentis vindicari sibi contenderit, cum, qui instrumentis publice confectis nititur, proponi decernimus, etiam posterior is continetur, nisi forte probata, atque integre opinionis trium, vel amplius virorum subscriptiones eidem idcirco continetur, tunc enim quasi publice confecta accipiuntur.

61 Generaliter loquendo solutio, seu restitutio est faciendi prius creditoribus hypothecariis, quamvis posterioribus, quam creditoribus solum chirographariis licet anterioribus, l. Eos qui 9. C. Qui potiores in pignore, l. Creditor 14. §. 1. eodem, cum similibus.

62 Post creditores hypothecarios solutio, seu restitutio est faciendi prius creditoribus chirographariis, seu personalibus privilegiatis, quam creditoribus non privilegiatis, seu mere personalibus. Communis.

63 Inter creditores autem chirographarios seu personales privilegiatos numerantur sequentes. 1. Respublica Creditrix; l. Bonis venditis 38. ff. de rebus auctoritate Judicis possidentis, seu de Privilegiis Creditorum, ibi Respublica creditrix omnibus chirographariis creditoribus praefertur. 2. Sponsa de futuro pro repetitione dotis tradite sponso non secuto matrimonio; cap. Quaesitum 17. ff. eodem §. Si sponsa, ibi: Si sponsa dedit dotem, & nuptiis renuntiatum est, tamen ipsa dotem condidit, tamen equum esse hanc ad privilegium admitti, licet nullam matrimonium contraerit. 3. Deponens pecuniam apud nummularium publicum, seu depositarium a Republica constitutum; nullo inde percepto lucro; l. Si ventri 24. ff. eodem, §. 2. ibi: In bonis Mensularii vendendis post privilegia potiores eorum causam esse placuit, qui pecunias ad mensam fidem publicam secuti deposuerunt. Sed enim qui depositis nummis usuras a Mensulariis acceperunt, a ceteris creditoribus non separantur, & merito, aliud est enim credere, & aliud deponere. 4. Mutuans in solutionem creditoris personalis privilegiati; cit. l. Si ventri, §. 3. ibi: Eorum ratio prior est, quorum pecunia ad Creditores privilegiatos pervenit. 5. Pupillus contra debitorem ex amicitia gerentem ejus negotia; l. Si negotium 23. ff. eodem, ibi: Si negotium impuberis aliquis ex officio amicitiae gesserit, debet, bonis ejus venditis, privilegium pupillo conservari.

64 Post creditores chirographarios, seu personales privilegiatos restitutio, seu solutio faciendi est creditoribus chirographariis, seu mere personalibus nullum privilegium praelationis habentibus; Communis. Et quod tunc sunt prius ipsis restituenda, seu solvenda in totum debita ex contractu oneroso, ut ex exemptione, mutuo, locato, censu, & hujusmodi; quam debita ex contractu gratuito tantum, ut ex promissione, donatione, legato, & hujusmodi; Communis, nec indiget paratione.

65 Tota difficultas est, an inter debita mere personalia paria, & ejusdem generis, scilicet nec hypothecata, nec privilegiata, nec ex contractu oneroso, vel gratuito diversa, solvenda, seu restituenda sint prius debita tempore priora, quam debita tempore posteriora? Plurima enim, & gravissimi Doctores partem affirmativam tuerentur; Sic S. Thomas Opusc. 73. cap. 8. Gabriel. in 4. dist. 15. quest. 2. art. 3. dub. 6. Joannes Medina quest. 2. de restitut. §. Quintum dictum: Major in 4. dist. 15. quest. 50. Suarez in opuse. de Justitia sed. 3. n. 7. Valentia de restitut. quest. 6. punct. 10. Toletus l. 5. Summa cap. 25. Viguierus in Insti. cap. 5. §. 1. Solumus quest. 62. art. 3. ad finem, Emmanuel Sá, verb. Restitutio num. 61. Rebellus part. 1. de oblig. Justitia leg. 2. quest. 19. num. 11. Bartholomaeus Medina in sua

Instru. §. 33. ad finem, Lugo disp. 20. sect. 7. §. 2. num. 146. & sequent. & alii per text. in cap. Qui prior 54. de Reg. Jur. in 6. ibi: Qui prior est tempore, potior est Jure, per quam regulam dicunt a Jure Canonico esse in hoc correctum Jus civile infra citandum aliter sentiens.

Partem autem negativam sustinent Baldus in leg. Pro Debito 6. Cod. de bonis auctoritate Judicis possidentis, S. Antoninus 2. 2. part. tit. 2. cap. 7. §. 3. Navar. in Manuali cap. 17. num. 51. Angelus verb. Restitutio 2. 2. num. 16. versus finem, Vasquez de restit. cap. 11. dub. 2. num. 49. Turrian. disp. 19. dub. 4. num. 2. Silvester verb. Restitutio 6. quest. 5. Molina tit. 2. disput. 536. §. Quando Creditores: Lessius l. 2. cap. 15. dub. 6. num. 44. Layman l. 3. de Justitia tract. 2. c. 11. num. 6. Azorius, Reginaldus, Bannes, & Aragonis, quos refert, & sequitur Bonacina disp. 1. de restitut. quest. 8. punct. 2. num. 18. & 19. Reiffenstuel leg. 2. Decr. tit. 23. num. 92. Gaillus Observ. 25. num. 13. Pontas verb. Debitum, casu 12. & 17. tom. 2. tract. 4. cap. 4. sed. 43. ubi dicit hanc sententiam esse communem, & eam tenere Recentiores communitat, fatetur etiam Lugo loc. cit. vocans ipsam proculdubio probabilissimam, quamvis ipse sequatur sententiam contrariam, & sic plures alii.

Et quidem pars negativa satis communis expresse supponitur & habetur in leg. Privilegia 32. ff. de rebus auctoritate Judicis possidentis. ibi: Privilegia non ex tempore estimantur, sed ex causa, & si eisdem tituli fuerint, concurrant, licet diversitates temporis in his fuerint, l. Sciendum 1. §. 2. ff. de separationibus, quam legem pro hac sententia adducit S. Antonius loc. cit. l. Si hominem 7. §. 3. ff. de depositis, ibi: Item queritur, utrum ordo spectetur eorum, qui deposuerunt, an vero simul admittendos; hoc enim rescripto principali significatur; l. Pro debito 6. Cod. de bonis auctoritate Judicis possidentis. ibi: Aequali portione pro rata debiti quantitate omnibus creditoribus consulti potest.

Nec hac Jura civilia videntur esse correctia 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 obligant, ut in venditione ejusdem rei absque traditione pluribus facta prior emptor praefertur debet posteriori, sic in locatione ejusdem domus primus conductor praefertur debet posteriori, in debitis hypothecatis prior creditor praefertur debet posteriori habenti parem hypothecam, & sic de aliis similibus; quia prior creditor verb. grat. prior emptor, seu prior conductor, & hujusmodi, Jus habet ad determinatam rem emptam, conductam, & hujusmodi, quae 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 praefertur 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

Quod post creditores chirographarios, seu personales privilegiatos, restitutio, seu solutio faciendi sit creditoribus chirographariis, seu mere personalibus nullum privilegium praelationis habentibus, demonstratur ab Auctore.

Dum datur creditorum Chirographariorum concursus, si creditum in papyro sigillata continetur, forma a lege praescripta, omnibus creditoribus personalibus chirographariisve erit habenda praelatio (1).

(1) Leg. 45. tit. 25. lib. 4. §. 3. ibi: Que en estos plegos sealados se escriban los contratos, instrumentos, autos, escrituras y recaudos que se hicieren, y otorgaren en estos mis reynos, segun la calidad, y cantidad del negocio:

bet omnibus satisfacere pro parte rata secundum proportionem debitorum & facultatem ipsius debitoris, dividendo in partes majores & minores proportionaliter respondentes debitis debitoris; & 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 praedictare non possit Juri posterioris ad exigendum suum debitum mere personale, quia creditores debitorum mere personalium habent aequale Jus in personam debitoris immediate, & in ejus bona mediate & indeterminate tantum, adeoque debitor debet creditoribus mere personalibus aequaliter satisfacere pro rata parte secundum proportionem debitorum, & facultatem ipsius, ita ut cui plus ab ipso debetur, plus attribuat; cum aequitas postulet, ut ille majorem partem accipiat, qui majorem partem debet perdere, nulla interim habita ratione ad anterioritatem, vel posterioritatem temporis creditorum. Et haec pro secunda sententia negativa, quamvis sit vere probabilis, & aequitati satis consona etiam prima sententia affirmativa; unde dicemus, quod in similibus casibus recurrendum esset ad Leges, aut consuetudines locales legitime introductas.

Certum est autem apud omnes utriusque sententiae Doctores, inter creditores mere personales posse alios praefertur illi, qui prius debitum in Judicio petiit, sententiamque Judicis ad id obtinuit; talis enim creditor vigilando, & juridice exigendo, meliorem suam conditionem fecit; Jus enim civile vigilantibus scriptum est, & ideo vigilantia, & diligentia prius postulantis praefertentia adscribitur; per text. in cap. Quod autem 6. §. 7. ff. Quae in fraudem Creditorum, ibi: Sciendum Julianum scribere, eoque Jure nos uti, ut qui debitam pecuniam recipit, antequam bona creditoris possideantur (id est, ut explicat Lessius lib. 2. de Justitia, & Jure cap. 15. dubit. 5. num. 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, ideoque quoque non revocatur id, quod perceptum. Immo per dictos textus probabilis est, quod aliis debitoribus mere personalibus possit praefertur etiam ille, qui prius petit debitum suum extra Judicium, quamvis sit tempore posterior; sua enim diligentia, & vigilantia facit ipsum inter creditores Jure potiore, sicut hypotheca, aut privilegium, quia ut dicit text. in cit. l. Pupillus: Jus Civile vigilantibus scriptum est; Ita Navarrus in Manuali, c. 16. n. 52. Busemb. lib. 3. part. 2. tit. 5. cap. 2. dub. 7. art. 2. vers. Quares, num. 2. cum Silvestro, & Bonac. ibi citatis, Illung. tit. 4. dist. 3. num. 219. Henno tit. 2. tractat. 1. disp. 2. quest. 2. conclus. 3. ubi testatur in praxi communi; Sporet loc. cit. num. 45. Layman & alii, quibus adhaerere videtur La Croix lib. 3. part. 2. num. 404. Contra Molin. Vasquez, Castrop. Lugo dicentes posse talem Creditorem alios praefertur solum; quando ad id intervenit sententia Judicis.

Non potest autem debitor sciens se non habere unde possit solvere omnibus, praefertur aliis creditoribus alicum suum amicum, seu familiarem non petentem. Communis. Et ratio est, quia cum ille suus amicus, seu familiaris non sit aliis potior in Jure, ita nec debet esse aliis potior in solutione, cum sola amicitia, seu familiaritas non sit legitimus hujus praelationis titulus, Jusque exigat, ut si non sufficient 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 pinguiorem fortunam perveniret.

An pauper creditor hoc solo titulo quia pauper est, praefertur debeat creditorum divitiis, si debita personalia sint paria? Variant Doctores. Sententiam affirmativam tenent Sanctus Thomas Opusc. 73. cap. 18. Silvester.

Layman, Joan. Medina, Sá, Rebellus, & alii quorum sententiam Lessius dicit esse probabilem, & Illung. 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 graviori damno, prius restituendum est pauperi, quam diviti; sententiam autem negativam sustinet Azorius, Vasquez, Lessius, Turrianus, Lugo, Illung. Castropal. Bonacina, & alii passim cum La Croix loc. cit. n. 406. Henno loc. cit. quae sit in concl. 53. ubi testatur de communi contra paucos, Sporet loc. cit. num. 46. & plurimi alii. Et ratio est quia, ceteris paribus, creditor pauper hoc solo titulo, quia pauper est, nullo Jure, neque naturali, neque positivo gaudet hac praelatione, & creditor dives habet aequale Jus, ac habeat creditor pauper ad rem suam, adeoque in solutione sunt equiparandi. Per accidens enim est, quod ex parte creditoris pauperis sit majus damnum, seu nocuum: Fateor tamen, quod praefertendus esset creditor pauper, si reperiretur in maxima, seu valde gravi necessitate, in quantum necessarium esset ad subveniendum dictae ejus necessitati; at non ex Justitia, sed solum charitate; qua temer quibuslibet in simili necessitate succurrere; & in hoc conciliari possunt Doctores utriusque sententiae. (Vide tit. 14. p. 5.)

(Vide add. hisp. & nov. verb. Bona Jaicalla, verb. Cadaver. Ad rem verb. Censu, vers. Praeter solemnitates. verb. Emptio, pag. 241. in add. hisp. verb. Hypotheca, & Solutio.)

ARTICULUS V.
Quod ea, quae concernunt causas excusantes, vel se non excusantes a restitutione, ut vel differri, vel omnino omitti possint.

SUMMARIUM.

Causa excusans a restitutione, & quando eadem differant, recensentur, & variae solvuntur objectiones, ad num. 25.

Numerantur etiam quae omnino a restitutione liberant: conditiones requiritae ut remissio excuset, atque plenum consequatur effectum, ad n. 44.

Quid si debitor creditori sui creditoris ex justa solvit causa, vel abique ea, ad n. 48.

Per cessionem honorum, & suorum jurium quid consequatur debitor, fidejussor ejus an liberetur, ad n. 59.

Ingressus, & religionis professio utrum debitor liberet ab obligatione restituendi debita antea contracta: variae signantur objectiones, & datur discriminem inter casum, in quo ingressus aliquid ad religionem attulerit, aut non, ad n. 71.

Poterit laborare, ut suorum debitorum solutio perficeretur, dummodo non negligatur officium divinum, an teneatur superior licentiam ad laborandum concedere, ad n. 74.

Si excommunicatur debitor, & creditor, non datur excusatio: quid si capite plectitur debitor, ad n. 76.

Additiones inseruntur, ad n. 78.

Causae excusantes a restitutione, ut quamdiu durant, licite differri possint, generaliter sunt istae tres, scilicet ignorantia, damnum creditoris ipsi, vel tertio secuturam ex restitutione, & impotentia ipsius debitoris. Sic in 10. Communis.

Ignorantia tunc excusat pro restitutione differenda, quando est inculpabilis, & cum bona fide conjuncta, sive sit ignorantia Juris, sive sit ignorantia facti; durante enim tali ignorantia debitor excusatur a restituendo, cum pro tunc sit possessor bona fidei, ut expresse dicit S. Augustinus lib. de Fide & operibus cap. 7. ibi: Bone fidei possessor rectissime dicitur, quamvis se possidere ignorat alienum.

Quando autem, & quid teneatur restituere posses-

Layman, Joan. Medina, Sá, Rebellus, & alii quorum sententiam Lessius dicit esse probabilem, & Illung. 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 graviori damno, prius restituendum est pauperi, quam diviti; sententiam autem negativam sustinet Azorius, Vasquez, Lessius, Turrianus, Lugo, Illung. Castropal. Bonacina, & alii passim cum La Croix loc. cit. n. 406. Henno loc. cit. quae sit in concl. 53. ubi testatur de communi contra paucos, Sporet loc. cit. num. 46. & plurimi alii. Et ratio est quia, ceteris paribus, creditor pauper hoc solo titulo, quia pauper est, nullo Jure, neque naturali, neque positivo gaudet hac praelatione, & creditor dives habet aequale Jus, ac habeat creditor pauper ad rem suam, adeoque in solutione sunt equiparandi. Per accidens enim est, quod ex parte creditoris pauperis sit majus damnum, seu nocuum: Fateor tamen, quod praefertendus esset creditor pauper, si reperiretur in maxima, seu valde gravi necessitate, in quantum necessarium esset ad subveniendum dictae ejus necessitati; at non ex Justitia, sed solum charitate; qua temer quibuslibet in simili necessitate succurrere; & in hoc conciliari possunt Doctores utriusque sententiae. (Vide tit. 14. p. 5.)

(Vide add. hisp. & nov. verb. Bona Jaicalla, verb. Cadaver. Ad rem verb. Censu, vers. Praeter solemnitates. verb. Emptio, pag. 241. in add. hisp. verb. Hypotheca, & Solutio.)

ARTICULUS V.
Quod ea, quae concernunt causas excusantes, vel se non excusantes a restitutione, ut vel differri, vel omnino omitti possint.

SUMMARIUM.

Causa excusans a restitutione, & quando eadem differant, recensentur, & variae solvuntur objectiones, ad num. 25.

Numerantur etiam quae omnino a restitutione liberant: conditiones requiritae ut remissio excuset, atque plenum consequatur effectum, ad n. 44.

Quid si debitor creditori sui creditoris ex justa solvit causa, vel abique ea, ad n. 48.

Per cessionem honorum, & suorum jurium quid consequatur debitor, fidejussor ejus an liberetur, ad n. 59.

Ingressus, & religionis professio utrum debitor liberet ab obligatione restituendi debita antea contracta: variae signantur objectiones, & datur discriminem inter casum, in quo ingressus aliquid ad religionem attulerit, aut non, ad n. 71.

Poterit laborare, ut suorum debitorum solutio perficeretur, dummodo non negligatur officium divinum, an teneatur superior licentiam ad laborandum concedere, ad n. 74.

Si excommunicatur debitor, & creditor, non datur excusatio: quid si capite plectitur debitor, ad n. 76.

Additiones inseruntur, ad n. 78.

Causae excusantes a restitutione, ut quamdiu durant, licite differri possint, generaliter sunt istae tres, scilicet ignorantia, damnum creditoris ipsi, vel tertio secuturam ex restitutione, & impotentia ipsius debitoris. Sic in 10. Communis.

Ignorantia tunc excusat pro restitutione differenda, quando est inculpabilis, & cum bona fide conjuncta, sive sit ignorantia Juris, sive sit ignorantia facti; durante enim tali ignorantia debitor excusatur a restituendo, cum pro tunc sit possessor bona fidei, ut expresse dicit S. Augustinus lib. de Fide & operibus cap. 7. ibi: Bone fidei possessor rectissime dicitur, quamvis se possidere ignorat alienum.

Quando autem, & quid teneatur restituere posses-

801